

57
Für das Nachschlagewerk!
Nicht für die Amtliche Sammlung!

14

Gesetz: PrWassG § 24 Abs. 1

- Rechtssatz:
1. Der Schadensersatzanspruch wegen unerlaubter Verunreinigung eines Wasserlaufs wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß dem zur Benutzung des Wasserlaufs Berechtigten Ansprüche aus einem Pachtvertrag gegen seinen Verpächter zustehen.
 2. Für die Einleitung von Abwässern, die durch von einer Gemeinde angelegte Einrichtungen (Sammelleitungen) einem Wasserlauf zugeführt werden, haftet die Gemeinde, auch wenn es sich dabei nur um Abwässer von Hauseigentümern, nicht auch um solche der Gemeinde handelt.

Aktenzeichen: V ZR 45/56

Urteil des BGH vom 12. Februar 1958

LG Göttingen
OLG Celle

Verkündet am 12. Februar 1958
Hirth, Justizangestellter als
Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle

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

In dem Rechtsstreit

der Gemeinde A [REDACTED], vertreten durch den Verwaltungs-
rat,

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die "Wilhelm L [REDACTED] Forellenzucht Kommandit-Gesellschaft",
vertreten durch die persönlich haftenden Gesellschafter

1. die Fischzuchtgehilfin Marianne L [REDACTED] in A [REDACTED],
S [REDACTED],
2. den Fischzuchtgehilfen Wilhelm L [REDACTED] in A [REDACTED],
S [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 29. Januar 1958 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr. Tasche sowie der Bundes-
richter Dr. Augustin, Schuster, Dr. Piepenbrock und
Dr. Freitag für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Celle vom 15. Dezember 1955 wird auf
Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Vater der persönlich haftenden Gesellschafter der Klägerin, der Fischzuchtmeister Wilhelm I., pachtete im Jahre 1925 von dem Freiherrn von A. die westlich des Marktfleckens A. liegende S. sowie etwa 50 Morgen Land. Er hatte schon früher das Fischereirecht im Bachlauf der S. unterhalb der S. gepachtet. Die S. wurde vom Wasser eines Mühlengraben betrieben. Dieser Mühlengraben zweigt östlich von A. vom Bachlauf der S. ab. Die S., die nördlich der B. entspringt, berührt zunächst die Orte H. und I., erreicht nach etwa 10 km die Ortslage von A., fließt an A. vorbei und dann weiter zur Weser. Der von der S. abgezweigte Mühlengraben geht durch A. hindurch. Er wird am Eingang des Ortes von der Straße G. - A. überquert, ist an der B. Straße verrohrt, treibt die etwas weiter abwärts liegende Bruchsmühle und nimmt, kurz bevor er die B. Straße erreicht, von links einen Abwassergraben auf. Sodann fließt er unter der Ba. Straße durch und bis zur Brücke der D. Straße an den dort befindlichen Gärten entlang. Nach der Kreuzung der D. Straße tritt er in das Gelände des Gutes A. ein. Sodann überquert er am Basaltwerk mit einem Aquädukt, Siebenschütt genannt, den Bachlauf der S. und fließt weiter zur S. Unterhalb der S. vereinigt er sich wieder mit der S.

Wilhelm I. legte im Einverständnis mit dem Verpächter alsbald nach Antritt der Pachtung in dem Gelände unterhalb des Aquädukts zwischen Mühlengraben und S. zunächst einen und bis zum Jahre 1953 insgesamt 9 Fischteiche an und betrieb in diesen Teichen und der S.,



die er im übrigen stilllegte, eine Forellenzucht. Die Teiche, und zwar jeder Teich einzeln, und die Brutvorrichtungen in der Mühle wurden aus dem Mühlengraben gespeist. Jeder Teich hat einen unmittelbaren Abfluß in die tiefer liegende S [REDACTED].

Im Jahre 1927 wurde von dem B [REDACTED] in der Nähe des Aquädukts der Lauf des Mühlengrabens eingeengt, so daß die Fischteiche nicht genügend Wasser erhielten. L [REDACTED] erhob gegen das B [REDACTED] werk Klage auf Schadensersatz (3 O 166/28 LG Göttingen). Der Rechtsstreit endete mit einem Vergleich, wonach L [REDACTED] 25 000 RM als Schadensersatz erhielt. Im Jahre 1935 beantragte L [REDACTED] die Eröffnung des Entschuldungsverfahrens. Es ergab sich eine Schuldenlast von mehr als 30 000 RM. Das Entschuldungsverfahren wurde durchgeführt.

Im Jahre 1951 übernahm die Klägerin, deren persönlich haftende Gesellschafter der Sohn und die Tochter des Wilhelm L [REDACTED] sind, während Kommanditistin eine Enkelin des ursprünglichen Verpächters ist, die Forellenzuchtanstalt. Die Klägerin legte weitere 4 Fischteiche im Zusammenhang mit den schon vorhandenen Teichen an. Das Gelände beiderseits des Mühlengrabens sowie zwischen Mühlengraben und S [REDACTED]) unterhalb des Siebenschütts gehört nach der Feststellung des Berufungsgerichts dem Verpächter der Klägerin.

Die Klägerin behauptet, die Beklagte leite durch Abzugsgräben und Rohrleitungen, die in den Jahren 1911 bis 1913 angelegt worden seien, gesammelte Abwässer in den Mühlengraben. An die Rohrleitungen seien im Laufe der Zeit auch mindestens 90 Wasserklosetts angeschlossen worden. Durch die Einleitung der Abwässer werde das Wasser des Mühlengrabens verunreinigt, so daß die Forellenzucht dadurch

wesentlich beeinträchtigt werde. Diese Beeinträchtigung habe sich bereits in den 30er Jahren bemerkbar gemacht, in der Folgezeit sich aber ständig gesteigert. Hierdurch entstehe laufend ein erheblicher Schaden. Einmal könne nicht mehr die wertvollere, aber auch empfindlichere Bachforelle, sondern nur noch die weniger wertvolle Regenbogenforelle gezogen werden. Sodann sei der Bestand an Speiseforellen und Forellen-Mutterfischen in der S [REDACTED] selbst unterhalb der S [REDACTED] dadurch erheblich zurückgegangen, daß sich in der S [REDACTED] Faulschlammablagerungen gebildet hätten, in denen die von den Forellen abgelegten Eier erstickten. Schließlich bilde sich in den Fischteichen selbst Faulschlamm, der bei warmer Witterung hochsteige und die Lebensbedingungen der Zuchtfische erheblich erschwere. Eine besonders starke Verunreinigung im Jahre 1953 habe ein umfangreiches Fischsterben zur Folge gehabt. Infolge der Verschlammung müßten die Teiche außerordentlich oft gereinigt werden. Bei diesen Reinigungsarbeiten gingen auch Eier, Brut und Setzlinge verloren. In der Berufungsinstanz hat die Klägerin noch vorgetragen, die Beklagte sei nicht Eigentümerin des Mühlengrabens, soweit er durch Adelebsen fließe, so daß ihr das Recht des Eigentümers auf Einleitung von Abwässern, weil eine Genehmigung hierzu nicht vorliege, nicht zustehe. Jedenfalls dürfe die Beklagte, selbst wenn sie Anliegerin des Mühlengrabens wäre, das Wasser nicht verunreinigen. Die Beklagte sei auch mit zumutbaren Aufwendungen in der Lage, durch eine geeignete Kläranlage den Mißstand zu beseitigen.

Die Klägerin hat mit näherer Begründung ihren Gesamtschaden für die Jahre 1951 bis 1953 auf 50 000 DM geschätzt und hiervon im Wege der Klage einen Teilbetrag von 7 000 DM

geltend gemacht mit dem Antrag, die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 7 000 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Januar 1952 zu zahlen.

Die Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt. Sie bestreitet, daß durch die Einleitung von Abwässern in den Mühlengraben der Klägerin Nachteile entstanden seien. Im übrigen macht sie geltend: Der Mühlengraben sei als natürlicher Vorfluter für die Aufnahme der Abwässer von den Grundstücken innerhalb der Gemeinde Adelebsen notwendig. Die Einleitung der Abwässer müsse als gemeinüblich angesehen werden und sei auch im Jahre 1898 vom Kreisausschuß in U. [REDACTED] genehmigt worden. Fäkalien würden in den Mühlengraben nicht eingeleitet. Die vorhandenen Wasserklosetts hätten Vorkläranlagen (Hauskläranlagen), und die Sammelleitungen enthielten Schlammrückhaltebecken, so daß eine ausreichende Reinigung und Klärung der Abwässer gewährleistet sei. Selbst wenn eine Verunreinigung erfolge, könne der Beklagten als einer kleinen finanzschwachen Gemeinde die Beseitigung dieses Zustandes nicht zugemutet werden, weil eine geeignete Sammelkläranlage einen für sie nicht tragbaren Kostenaufwand von 900 000 DM erfordere. Im übrigen treffe, soweit ein Schaden entstanden sei, die Klägerin und ihren Rechtsvorgänger ein Mitverschulden. Die Forellenteiche seien an sehr ungünstiger Stelle angelegt, weil die S. [REDACTED] bereits vor der Abzweigung des Mühlengrabens zwei Ortschaften durchflossen habe. L. [REDACTED] habe gewußt, daß in diesen Orten in die S. [REDACTED] und in A. [REDACTED] in den Mühlengraben Abwässer eingeleitet würden, so daß er von vornherein mit einer Verunreinigung des Wassers habe rechnen müssen. Auch der Klägerin seien die angegebenen Mängel bei der Anlegung

der weiteren Teiche in den Jahren 1951 und 1952 bekannt gewesen. Die Forellenzucht habe niemals einen wirklichen Gewinn abgeworfen. Das Gelände sei für eine Forellenzucht auch deshalb ungünstig, weil es im Verhältnis zum Wasserspiegel des Mühlengrabens zu hoch liege. Eine Erhöhung des Staues, die den Mißstand habe beseitigen sollen, sei im Jahre 1951 von der Wasserpolizeibehörde untersagt worden. Erst von diesem Zeitpunkt ab sei über eine Verunreinigung des Wassers Klage geführt worden.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht auf die Berufung der Klägerin den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Sache zur Entscheidung über die Höhe des Anspruchs an das Landgericht zurückverwiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte in erster Linie ihren Klageabweisungsantrag weiter; hilfsweise erstrebt sie Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

1. Der Mühlengraben, aus dem die Fischteiche der Klägerin gespeist werden, ist, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, ein künstlicher Wasserlauf dritter Ordnung (§ 1 Abs. 3 Satz 3, § 2 Abs. 1 Nr. 3 PrWassG). Er steht gemäß § 8 Abs. 1 PrWassG im Eigentum der Anlieger. Die Klägerin ist auf Grund des Pachtvertrages in Ausübung der Rechte des Eigentümers am Wasserlauf berechtigt, das Wasser des Mühlengrabens für die Fischteiche zu benutzen, insbesondere das

Wasser zu gebrauchen und zu verbrauchen, es auch oberirdisch oder unterirdisch, unmittelbar oder mittelbar abzuleiten (§ 40 Abs. 2 Nr. 1 PrWassG), den Wasserspiegel zu senken oder zu heben, namentlich durch Hemmung des Wasserlaufs eine dauernde Ansammlung von Wasser herbeizuführen (§ 40 Abs. 2 Nr. 3 PrWassG). Diese Befugnisse sind Ausfluß des Eigentums am Wasserlauf. Das Eigentum ist jedoch gewissen Beschränkungen unterworfen. Nach § 41 Abs. 1 PrWassG darf durch die Benutzung zum Nachteil anderer weder die Vorflut verändert noch der Wasserlauf verunreinigt (Nr. 1) und auch der Wasserstand nicht derart verändert werden, daß andere in der Ausübung ihrer Rechte am Wasserlauf beeinträchtigt oder fremde Grundstücke beschädigt werden (Nr. 2).

Es trifft nicht zu, daß, wie die Revision meint, die Wasserentnahme für die Fischteiche schon seit Jahren der Rechtsgrundlage entbehre und damit ein Schadensersatzanspruch ausgeschlossen sei. Die Beklagte hat hierzu in der Revisionsinstanz vorgetragen, daß für den Grundeigentümer im Jahre 1923 ein auf unvordenkliche Verjährung gestütztes und durch Verkoppelungsrezeß bestätigtes Staurecht zum Betrieb der S [REDACTED] durch den Bezirksausschuß in Hildesheim sichergestellt sei. Das Recht zum Mühlenbetrieb sei durch die langjährige Stilllegung der Mühle gemäß §§ 49 Abs. 3, 50 GewO erloschen. Da die Forellenzucht ein andersartiges Unternehmen sei als der Mühlenbetrieb, bedürfe die Unterhaltung einer Stauanlage einer neuen wasserrechtlichen Verleihung. Ob diese Auffassung richtig ist oder ob, weil das Erlöschen des Rechts zum Betrieb der Mühle noch nicht das Ende des Staurechts zur Folge hat (vgl. Entscheidungen des Pr. Landeswasseramts 2,

63; 3, 112), eine Benutzung der Stauanlage für die Fischteiche ohne weiteres zulässig war oder etwa deshalb nicht zu beanstanden sein würde, weil die Wasserbehörde nicht nur den bisherigen Zustand jahrelang geduldet, sondern aus Anlaß einer Beanstandung von seiten der Beklagten im Jahre 1951 sogar den Rechtsvorgänger der Klägerin unter Hinweis auf § 83 PrWassG aufgefordert hat, die durch wasserrechtliche Verleihung festgesetzte Stauhöhe nicht zu überschreiten, ist für die Entscheidung unerheblich. Das Recht, einen Wasserlauf in einer der in § 40 Abs. 2 PrWassG bezeichneten Art zu benutzen, kann durch Verleihung erworben werden (§ 46 Abs. 1 Nr. 1 PrWassG). Eine Verleihung wird jedoch nicht erteilt, wenn sich das Benutzungsrecht aus anderen gesetzlichen Vorschriften ergibt (§ 46 Abs. 2 PrWassG). Für das dem Eigentümer des Wasserlaufs auf Grund seines Eigentums zustehende Gebrauchsrecht kommt danach eine Verleihung nicht in Betracht. Die Verleihung steht allerdings auch dem Eigentümer offen, wenn er in der Benutzung des Wasserlaufs über die Grenzen des § 41 Abs. 1 PrWassG hinausgehen will. Die Verleihung gewährt dem Eigentümer ein privates Recht gegenüber Dritten und auch gegenüber Anordnungen der Polizeibehörde (vgl. Holtz/Kreutz/Schlegelberger, Das Preußische Wassergesetz, 3. und 4. Aufl. § 46 Vorbem. A; Wulff/Herold PrWassG § 46 Anm. 1). Die Klägerin und ihr Rechtsvorgänger waren auf Grund des Pachtvertrages und der ihrem Verpächter als Eigentümer zustehenden Befugnisse ohne weiteres berechtigt, auf dem Gelände zwischen Mühlengraben und S [REDACTED] Fischteiche anzulegen und für die Forellenzucht Wasser aus dem Mühlengraben zu entnehmen. Die Speisung der Fischteiche aus dem Mühlengraben bedarf einer wasserrechtlichen Verleihung nur dann, wenn die Benutzung des Mühlengrabens über die dem Eigentümer zustehenden Rechte hinausgeht (§§ 40, 41 Abs. 1 PrWassG). Das Berufungsgericht hat hierüber insbesondere über die Art und den Umfang der Benutzung der

bisherigen Stauanlage keine Feststellungen getroffen. Die Frage, ob für die bisherige Benutzung des Mühlengrabens durch die Klägerin oder ihren Rechtsvorgänger eine wasserrechtliche Verleihung gemäß § 46 PrWassG erforderlich war, kann für die Entscheidung dahingestellt bleiben. Eine Über-
ung der Schranken des § 41 Abs. 1 PrWassG gibt dem
eiligten lediglich einen Anspruch auf Unterlassung
er Umständen auch auf Schadensersatz (vgl. Holtz/
'Schlegelberger aaO § 41 Vorbem. B). Selbst wenn nach
lung des Mühlenbetriebes wegen einer über die Gren-
§ 41 Abs. 1 PrWassG hinausgehenden Benutzung des
rabens durch die Klägerin oder ihren Rechtsvorgänger
ie wasserrechtliche Verleihung erforderlich gewesen
önnte die Klägerin von der Beklagten Ersatz des durch
befugte Einleitung von Abwässern verursachten Scha-
rlangen, weil der Beklagten gegen die Klägerin ein
i auf Unterlassung nicht zusteht.

§ 24

2. Nach § 24 Abs. 1 Satz 1 PrWassG haftet für de
den, der durch die unerlaubte Verunreinigung des Wass
entsteht, der Unternehmer der Anlage, von der die Ver
gung herrührt. Rührt die Verunreinigung von mehreren
her, so haften die Unternehmer als Gesamtschuldner (§ 24 Abs. 3)

(13)

Et. Sen

a) Das Berufungsgericht stellt fest, daß die Beklagte
bis zur D[RECKUNG]straße an mindestens 7 Stellen, die
von der Beklagten als Einleitung aus ihrer Sammelkanalisa-
tion anerkannt worden seien, Kanalisationsabwässer in den
Mühlengraben einleite und daß der Beklagten hierzu nach dem
Inkrafttreten des Wassergesetzes kein besonderes Recht ver-
liehen sei. Es führt sodann aus: Abgesehen davon, daß die
Einleitung von Abwässern mittels gemeinsamer Anlagen nicht

unter den Gemeingebrauch falle, bestehe auch an dem Mühlen-
graben kein Gemeingebrauch. Selbst wenn die Beklagte Eigen-
tümerin des Mühlengrabens wäre, dürfe das Wasser durch die
Einleitung von Abwässern nicht verunreinigt werden. Die Ver-
unreinigung des Wassers durch die Beklagte sei, da es sich
nicht nur um eine geringfügige Verunreinigung handele, uner-
laubt. Auf Grund der Ortsbesichtigung, der Anhörung der
Sachverständigen Prof. Dr. Schiemenz und Dr. Nolte sowie der
an verschiedenen Punkten und zu verschiedenen Zeiten entnom-
menen Wasserproben stellt das Oberlandesgericht fest, daß
sich im Lauf des Mühlengrabens von Einleitung zu Einleitung
in steigendem Maße Abwässerpilze zeigen. Schon oberhalb der
Dransfelderstraße sei die Verpilzung vollständig. Unmittel-
bar an der D[RECK]straße, wo sich abgerissene Abwässer-
pilze befunden hätten, die sich später absetzten und Faul-
schlamm bildeten, sei der Mühlengraben schon so belastet,
daß auch ohne Hinzutreten weiterer Belastungen eine Fisch-
haltung an der Stegemühle beeinträchtigt werde. Allerdings
finde auch unterhalb der D[RECK]straße aus dem Gutsge-
lände des Verpächters eine weitere starke Einleitung von Ab-
wässern statt, die ein Ansteigen der Verpilzung zur Folge
habe. Auch werde der dort befindliche Pferdekolk nicht mehr
von dem Mühlengraben durchflossen und diene daher nicht mehr,
wie wohl früher, als eine Art Absetz- und Klärteich. In
Höhe der Fischteiche selbst zeige sich im Mühlengraben, vor
allen an den zu den Teichen führenden Wasserableitungen,
eine noch sehr viel stärkere Verpilzung als an der D[RECK]-
straße. Es sei offensichtlich, daß durch die außer-
ordentlich starke Verpilzung die Zuflüsse zu den Forellen-
teichen sehr schnell verstopft würden, daß aber auch trotz-
dem noch treibende Abwässerpilze in die Teiche gelangten
und dort Faulschlamm bildeten. Eine sehr starke Verunrei-
nigung des Wassers, auch in der Brutanstalt im Gebäude der

Ass 2
=

tsheft

S [REDACTED], sei eindeutig zu erkennen gewesen und auch von den Sachverständigen bestätigt worden. Die Tatsache, daß diese Verunreinigung des Wassers zu einem erheblichen Teil auch durch die Abwässer des Gutes verursacht werde, hält das Berufungsgericht für bedeutungslos, weil, wenn die Verunreinigung von mehreren Anlagen herrühre, die Unternehmer als Gesamtschuldner hafteten. Eine Haftung der Beklagten würde nur dann entfallen, wenn die schädigende Belastung des Wassers erst durch das Zusammenwirken der Einleitungen des Oberlieggers (der Gemeinde) und des Unterlieggers (Verpächters) verursacht würde und die Einleitung der Beklagten allein, wenn die Einleitung des Gutes wegfiel, keine schädigenden Einflüsse haben würde. Gerade dies sei aber nach der übereinstimmenden Meinung der Sachverständigen nicht der Fall; vielmehr würde, wie beide Sachverständige ganz eindeutig festgestellt hätten, die Einleitung der Beklagten, auch wenn die Gutseinleitungen nicht vorhanden wären, bereits schädigend auf den Fischzuchtbetrieb einwirken. Wenn der Pilzbesatz an den Fischteichen noch viel stärker sei als an der D [REDACTED] straße, so liege dies wohl auch daran, daß die Abwässerpilze bei verunreinigtem Wasser sich auf lange Strecken hin bildeten und hielten, wobei sich dann freilich noch weiter unterhalb der Pilzbesatz und der hierdurch erzeugte Faulschlamm schädigend geltend machten. Daß sich also das Bild des Wassers unterhalb des Einflußgebietes der Beklagten wesentlich schlechter darstelle als an der D [REDACTED] straße, sei kein Beweis dafür, daß dieses sehr schlechte Bild an den Teichen lediglich auf die Zuflüsse vom Gut zurückzuführen sei. Aus dem Bild des Wassers könne nicht geschlossen werden, daß bei Wegfall der Zuflüsse vom Gut der Mühlengraben sich bis zu den Forellenteichen bereits so gereinigt haben würde, daß keine schädigende Einwirkung mehr zu befürchten wäre. Vielmehr könnten sich solche schädigenden

Einwirkungen weiter unterhalb der eigentlichen Einleitungsstellen der Beklagten in noch stärkerem Maße zeigen als an den Einleitungsstellen selbst. Einer Entnahme und Untersuchung weiterer Wasserproben bedürfte es nicht, weil das Gericht nach dem übereinstimmenden Urteil der beiden Sachverständigen, die eine Notwendigkeit weiterer chemischer Untersuchungen des Wassers verneint hätten, davon überzeugt sei, daß bereits die Abwässereinleitung der Beklagten allein das Wasser des Mühlengrabens so verunreinigt habe, daß die Fischzucht geschädigt worden sei. Die Beklagte könne sich einer Haftung, die für sie möglicherweise als Gesamtschuldnerin mit anderen Einleitern bestehe, auch nicht durch den Hinweis entziehen, daß sie nicht allein an der Belastung des Wassers an der D[REDACTED]straße beteiligt sei. Es möge zutreffen, daß auch private Zuleitungen für die Verunreinigung des Wassers ursächlich seien. Insbesondere bringe der oberhalb der Ba[REDACTED]straße in den Mühlengraben einmündende Abwassergraben den Beginn der Verschmutzung. Die Frage, ob dieser Abwassergraben nur private Zuflüsse oder auch Sammelzuleitungen der Beklagten enthalte, sei nicht hinreichend geklärt, für die Entscheidung aber auch unerheblich. Selbst wenn in den Abwassergraben nur private Abwässer und weiter in den Mühlengraben noch einzelne private Abwässer eingeleitet würden, so stehe doch außer Zweifel, daß in der Hauptsache Abwässer der Beklagten in den Mühlengraben gelangten und vor allem der letzte Zufluß an der D[REDACTED]straße von der Beklagten stamme. Infolgedessen müsse die Beklagte die etwa vorhandene Vorbelastung des Wassers hinnehmen und dürfe ihrerseits nur so viel einleiten, daß einschließlich der Vorbelastung keine unzulässige Verunreinigung entstehe. Die Beklagte habe jedoch, abschließend mit der Einleitung an der D[REDACTED]straße, die zulässige Grenze überschritten.

b) Die Einwendungen der Revision hiergegen sind nicht begründet.

Die Beklagte geht in Übereinstimmung mit dem Berufungsgericht davon aus, daß die Klägerin die Grundstücke, auf denen die Forellenteiche sich befinden, von dem Eigentümer des Gutes Adelebsen gepachtet habe. Sie meint, die Klägerin, die als Pächterin nur Ansprüche auf Grund eines abgeleiteten Rechts habe, könne einen Schadensersatzanspruch nicht geltend machen, soweit ihr ein Anspruch gegen ihren Verpächter zustehe, der als Eigentümer des Geländes den Mühlengraben verunreinige. Auch für das Wasserrecht müsse der im Bergrecht anerkannte Grundsatz gelten, daß sich der Mieter bei einem Schadensersatzanspruch aus § 148 PrBergG eine ihm nach § 537 BGB zustehende Mietzinsminderung anrechnen lassen müsse. Ebenso wie dem Eigentümer, der den ihm gehörenden Wasserlauf verunreinige, kein Schadensersatzanspruch gegen einen Dritten zustehe, habe auch der Pächter gegenüber einem Dritten keinen Anspruch, soweit sein Verpächter die Verunreinigungen bewirke. Infolgedessen müsse sich die Klägerin die von ihrem Verpächter herrührende Verschmutzung des Wassers entgegenhalten lassen, ohne sich auf eine gesamtschuldnerische Haftung der Beklagten berufen zu können. Die Klägerin hat demgegenüber in der Revisionsinstanz unter Überreichung einer Abschrift des Gesellschaftsvertrages vom 17. Oktober 1950 ihr tatsächliches Vorbringen in der Klageschrift dahin klargestellt, daß die Grundstücke, auf denen die Forellenteiche sich befinden, nicht vom Eigentümer des Gutes A [REDACTED] gepachtet, vielmehr mit dem Fischereirecht in der S [REDACTED] bereits im Jahre 1947 der Kommanditistin der Klägerin übertragen worden seien und die Kommanditistin ihre Nutzungsrechte in die Kommanditgesellschaft eingebracht habe. Für die rechtliche

Beurteilung ist die tatsächliche Würdigung des Vorbringens der Klägerin ohne Bedeutung, weil entgegen der Auffassung der Revision eine Haftung der Beklagten auch dann zu bejahen ist, wenn zwischen der Klägerin und dem Eigentümer des Gutes A. [REDACTED] ein Pachtverhältnis bestehen würde.

Der Schadensersatzanspruch aus § 24 PrWassG steht demjenigen zu, der durch die unerlaubte Verunreinigung des Wasserlaufs geschädigt ist. Dies kann sowohl der Eigentümer wie auch ein anderer sein, der auf Grund eines dinglichen oder obligatorischen Rechts zur Benutzung des Wasserlaufs berechtigt ist. Der Ersatzanspruch richtet sich gegen den Unternehmer der Anlage, von der die Verunreinigung herrührt. Infolgedessen kann auch der Verpächter seinem Pächter zum Schadensersatz nach § 24 PrWassG verpflichtet sein, und zwar unabhängig davon, ob der Verpächter dem Pächter auch aus anderen Rechtsgründen, etwa aus positiver Vertragsverletzung, haftet. Die Tatsache, daß die Klägerin auch gegenüber dem Verpächter einen Schadensersatzanspruch geltend machen könnte, schließt eine Haftung der Beklagten nicht aus. Die zwischen der Klägerin und ihrem Verpächter bestehenden vertraglichen Beziehungen haben auf den Schadensersatzanspruch der Klägerin gegen die Beklagte keinen Einfluß. Es ist auch kein Grund ersichtlich, weshalb der Klägerin wegen einer Haftung ihres Verpächters ein Schadensersatzanspruch gegen die Beklagte versagt sein sollte. Der Hinweis der Revision auf die Rechtsprechung des Reichsgerichts zu § 148 PrBergG, wonach Ansprüche eines Mieters auf Ersatz von Bergschäden insofern eingeschränkt sind, als wegen mangelnder Instandhaltung des Grundstücks der Vermieter aus dem Mietvertrag ersatzpflichtig ist (ZBergR 56, 531) oder dem Pächter eines Grundstücks

ein Schaden insoweit überhaupt nicht entstanden ist, als er für die ihm infolge des Bergbaues entzogenen Nutzungen dadurch gedeckt ist, daß er an den Verpächter einen geringeren Pachtzins zu zahlen hat (ZBergR 62, 420, 422), vermag eine andere Beurteilung nicht zu rechtfertigen. Die Entscheidung des Reichsgerichts, die sich mit dem Schadensersatzanspruch eines Mieters oder Pächters wegen Bergschäden befassen, betreffen einen anderen als den hier vorliegenden Sachverhalt. Das von der Revision angeführte Urteil vom 23. April 1909 (ZBergR 51, 468) kann schon deshalb nicht zum Vergleich herangezogen werden, weil es einen Fall behandelt, in dem der Geschädigte das Grundstück von dem Bergwerksbesitzer, gegen den er einen Anspruch auf Ersatz von Bergschäden geltend machte, gemietet hatte. Zutreffend weist die Klägerin auch darauf hin, daß der dem Urteil des Reichsgerichts vom 9. April 1921 (ZBergR 62, 420) vorangestellte Leitsatz insofern (insoweit übrigens auch im amtlichen Leitsatz - PrBergG § 148 Nr. 53 des Amtlichen Nachschlagewerks des Reichsgerichts Bd. 52 - nicht enthalten) mißverständlich ist, als nach der Begründung des Urteils die Frage, ob der Schadensersatz des Pächters gegen den Bergwerksbesitzer auch dann ausgeschlossen ist, wenn der Pächter auch vom Verpächter wegen nicht gehöriger Instandhaltung der Pachtsache durch den Verpächter Schadensersatz verlangen kann, ausdrücklich offen gelassen wurde. Im übrigen können die Fälle, in denen für den Bergschaden eines Mieters (Pächters) der mangelhafte Zustand des Grundstücks, für den der Vermieter (Verpächter) haftet, mitursächlich ist oder in denen dem Mieter (Pächter) vertragliche Ansprüche gegen seinen Vermieter (Verpächter) zustehen, dem Fall, in dem ein Pächter sowohl von dem Verpächter wie auch von einem Dritten durch die unerlaubte Verunreinigung

eines Wasserlaufs geschädigt ist, schon wegen der Verschiedenheit der Haftungsgrundlagen nicht gleichgesetzt werden. Für den Bergschaden des Pächters haftet nach § 148 PrBergG der Bergwerksbesitzer. Gegen den Verpächter steht dem Pächter nach dem Gesetz ein Bergschadensersatzanspruch nicht zu. Grundlage für eine etwaige Haftung des Verpächters ist der Pachtvertrag. Wenn dagegen der Pächter durch eine sowohl von dem Verpächter wie auch von einem Dritten herrührende Verunreinigung eines Wasserlaufs einen Schaden erleidet, so beruht die Schadensersatzpflicht des Verpächters ebenso wie die Haftung des Dritten auf § 24 PrWassG. Ob daneben noch eine vertragliche Haftung des Verpächters besteht, ist für die Schadensersatzpflicht des Dritten unerheblich. Die mit Rücksicht auf die vertraglichen Beziehungen zwischen Verpächter und Pächter für Bergschäden geltenden Grundsätze können deshalb auf den Schadensersatzanspruch der Klägerin gegen die Beklagte nicht übertragen werden. Die gesamtschuldnerische Haftung der Beklagten und des Verpächters (§ 24 Abs. 3 PrWassG) kann allerdings dazu führen, daß die Beklagte der Klägerin gegenüber auch für Schäden einzustehen hat, die nicht allein von ihren Anlagen herrühren. Die Beklagte ist dadurch im Ergebnis jedoch nicht benachteiligt, weil ihr gegen den Eigentümer des Gutes A [REDACTED] ein Ausgleichsanspruch zusteht, der sich nach dem Verhältnis des Anteiles der Beteiligten an der Verunreinigung bestimmt (§ 24 Abs. 4). Die Frage, inwieweit der Schaden der Klägerin auf Abwässereinleitungen von seiten des Gutes A [REDACTED] beruht, würde für den Ersatzanspruch der Klägerin nur dann von Bedeutung sein, wenn die Verunreinigung des Mühlengrabens durch die Beklagte so gering wäre, daß sie gegenüber der sonstigen Verschmutzung des Wasserlaufs überhaupt nicht ins Gewicht fiel. Das ist jedoch nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht der Fall.

Zu Unrecht glaubt die Revision, die Haftung der Beklagten werde dadurch ausgeschlossen oder eingeschränkt, daß der Verpächter der Klägerin den sog. Pferdekolk in den Jahren 1948 und 1949 durch Aufschüttungen verkleinert hat, weil hierdurch eine Klärung des Wassers, mit der die Beklagte bisher habe rechnen können, verhindert werde. Richtig ist, daß die Beklagte im Schriftsatz vom 7. November 1955 Beweis (durch Augenschein und Gutachten) dafür angetreten hatte, daß durch den verengten Pferdekolk die gemeinschaftliche Verunreinigung überhaupt erst wirksam werde. Das Berufungsgericht hat die beantragte Ortsbesichtigung vorgenommen. Nach der Feststellung im Protokoll über den Ortstermin hat der Pferdekolk zur Zeit nur eine schmale Verbindung zum Mühlengraben, der bis vor etwa 2 Jahren durch den Pferdekolk geflossen sein soll. Im Anschluß an diese Feststellung hat ausweislich des Protokolls eine Erörterung der Frage, welchen Einfluß der Pferdekolk in seinem früheren Zustand und nach seiner Veränderung auf eine Klärung des Wassers gehabt hat, nicht mehr stattgefunden. Insbesondere haben auch die Vertreter der Beklagten keine entsprechenden Fragen an die Sachverständigen gerichtet. Es stellt deshalb keinen Rechtsverstoß dar, wenn, wie es offensichtlich der Fall ist, das Berufungsgericht den Beweisantrag der Beklagten mit der Augenscheinseinnahme als erledigt angesehen hat. Ein mitwirkendes Verschulden des Verpächters, das etwa die Klägerin gegen sich gelten lassen müßte, oder eine Mitschuld der Klägerin selbst ist nicht ersichtlich. Im übrigen würde, auch wenn früher durch den Pferdekolk eine Klärung des Wassers eingetreten sein sollte, der etwaige Fortfall der Klärung infolge Veränderung des Pferdekolks die Beklagte nicht entlasten, weil der Eigentümer des Gutes der Beklagten gegenüber nicht verpflichtet war, den bisherigen Zustand aufrechtzuerhalten.

Es trifft auch nicht zu, daß, wie die Revision meint, eine Schadensersatzpflicht der Beklagten deshalb nicht in Betracht komme, weil die Abwässer nicht von der Gemeinde, sondern von den einzelnen Hauseigentümern in den Mühlen-
graben eingeleitet würden. Der Begriff der Anlagen im Sinne des § 24 PrWassG ist im weitesten Sinne zu verstehen. Es genügt, daß die Einrichtungen dazu bestimmt sind, Abwässer aufzunehmen und einem Wasserlauf zuzuführen (vgl. Holtz/Kreutz/Schlegelberger aaO § 24 Anm. 6). Dies ist nach den Feststellungen des Berufungsgerichts bei den Einleitungen der Beklagten der Fall. Die Beklagte ist danach Unternehmerin der Anlagen. Ob daneben auch die einzelnen Hauseigentümer für die Einleitung der Abwässer verantwortlich sind, mag dahingestellt bleiben. Daß die Beklagte Eigentümerin des Mühlengrabens sei, soweit er durch A [REDACTED] fließt, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Die Beklagte selbst nimmt auch das Eigentum am Mühlengraben für sich nicht in Anspruch. Unerlaubt ist jede Verunreinigung des Wassers, zu der der Unternehmer kein Recht hat (vgl. RG vom 17. Januar 1936, V 93/35, Amtl. Nachschlagewerk des RG Bd. 52 PrWassG Nr. 64; Wüsthoff, Handbuch des Deutschen Wasserrechts, PrWassG § 24 Anm. 2). Ein solches Recht steht der Beklagten nicht zu. Auf den Gemeingebrauch kann die Beklagte sich schon deshalb nicht berufen, weil nach § 25 Abs. 6 PrWassG ein Gemeingebrauch am Mühlengraben nicht besteht, im übrigen auch durch eine unter den Gemeingebrauch fallende Benutzung des Wasserlaufs andere nicht beeinträchtigt werden dürfen (§ 25 Abs. 1 PrWassG). Ein gemäß §§ 379, 380 PrWassG aufrechterhaltenes Recht hat die Beklagte ebenfalls nicht. Abgesehen hiervon könnte auch die Einleitung der Abwässer in den Mühlengraben als gemeinüblich nur angesehen werden, wenn sie nach ausreichender Reinigung und

Klärung erfolgt. Die Einleitung geht jedoch über das Maß des Gemeinüblichen hinaus, wenn das Wasser zum Nachteil anderer verunreinigt wird (vgl. Holtz/Kreutz/Schlegelberger aaO § 379 Anm. 21 unter c). Auch wenn die Wasserpolizeibehörde die Einleitung der Abwässer durch die Beklagte genehmigt haben sollte, würde dadurch die Schadensersatzpflicht der Beklagten nach § 24 PrWassG nicht beseitigt, weil die polizeiliche Gestattung ein Recht zur Verunreinigung nicht begründet, so daß Geschädigte ihre Ansprüche durch eine polizeiliche Genehmigung nicht verlieren (vgl. Wulff/Herold aaO § 23 Anm. 2; Wüsthoff RdL 1951, 1, 2; Bergdold, Preußisches Wasserrecht S. 21).

Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe bei der Feststellung, daß die von der Beklagten verursachte Verunreinigung des Mühlengrabens nicht unerheblich sei, das weitere Vorbringen der Beklagten in den Schriftsätzen vom 21. November, 8. und 10. Dezember 1955 zu Unrecht unberücksichtigt gelassen, ist nicht begründet. Diese Schriftsätze, in denen die Beklagte die Notwendigkeit einer erneuten Entnahme und Untersuchung von Wasserproben zu begründen versucht, sind erst nach dem Schluß der letzten mündlichen Verhandlung eingereicht worden. Die Feststellungen des Berufungsgerichts beruhen auf dem Ergebnis der Ortsbesichtigung und den Gutachten der Sachverständigen, des Leiters des Flußwasser-Untersuchungsamts Hildesheim Dr. Nolte, der schon in erster Instanz ein schriftliches Gutachten erstattet hatte, und des Regierungsfischereirats Prof. Dr. S. [REDACTED]. Beide Sachverständigen haben im Ortstermin zu den aufgeworfenen Fragen Stellung genommen. Daß das Berufungsgericht weitere chemische Untersuchungen und Wasserproben nicht für er-

14

forderlich gehalten hat, stellt keinen Rechtsverstoß dar. Zu einer Wiedereröffnung der Verhandlung (§ 156 ZPO) war das Oberlandesgericht nicht verpflichtet. Von einer mangelnden Aufklärung des Sachverhalts oder einer Verletzung der Fragepflicht (§ 139 ZPO) kann keine Rede sein.

3. Die Haftung für eine Schäden verursachende Verunreinigung eines Wasserlaufs ist nach § 24 Abs. 1 Satz 2 PrWassG ausgeschlossen, wenn der Unternehmer der Anlage zur Verhütung der Verunreinigung die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet hat. Das Oberlandesgericht hält diese Voraussetzungen nicht für gegeben. Es geht davon aus, daß die Beklagte nach ihrer eigenen Behauptung im Sommer 1953, in Wirklichkeit jedoch bereits früher von der Schädigung der Fischzucht durch die Verunreinigung des Mühlengrabens Kenntnis gehabt habe und spätestens von diesem Zeitpunkt ab sich nicht mehr darauf berufen könne, daß sie von den Schäden nichts gewußt habe. Ob, wie das Berufungsgericht meint, die Beklagte bereits durch die unbefugte Einleitung der Abwässer ihre Sorgfaltspflicht verletzt und sich schon aus diesem Grunde nicht mit dem Hinweis darauf, daß ihr die Herstellung einer Kläranlage wegen der hohen Kosten nicht zuzumuten sei, entlasten kann, mag dahingestellt bleiben. Unabhängig hiervon führt das Oberlandesgericht aus, der Hinweis auf die mangelnde Leistungsfähigkeit der Beklagten sei nicht ausreichend substantiiert. Die Behauptung, eine Sammelkläranlage würde etwa 900 000 DM Kosten verursachen, sei ohne jede Darlegung der Kosten im einzelnen aufgestellt worden. Die Notwendigkeit eines derartigen Kostenaufwands für die Reinigung der Abwässer einer kleinen Landgemeinde mit etwa 2 800 ganz verstreut wohnenden Einwohnern, die zum Teil gar nicht an die Kanalisation

angeschlossen werden sollten, erscheine ganz ausgeschlossen. Der von der Beklagten eingereichte, von S [REDACTED]-D [REDACTED] angefertigte Entwurf einer Sammelkläranlage erfordere denn auch nur einen Betrag von 90 000 DM. Diese Anlage berücksichtige auch die Herstellung von Abwasserfischteichen auf dem Gebiete des Gutes und die Abwässer des Gutes, so daß vermutlich ein Teil der Kosten von dem Eigentümer des Gutes getragen werden müßte. Aber selbst wenn ein Betrag von 90 000 DM in Frage komme, würde das die Beklagte nicht entlasten. Die Verhütung der Verschmutzung von Wasserläufen durch ungereinigte Abwässer sei eine der vordringlichsten Aufgaben der Gemeinden, denen diese sich angesichts ihrer allgemeinen Bedeutung in aller Regel nicht durch den Hinweis auf zu hohe Kosten entziehen könnten. Demgegenüber müsse das Interesse der Allgemeinheit und der Anlieger an der Aufrechterhaltung der Reinheit der Gewässer grundsätzlich vorgehen. Die für eine Kläranlage aufzuwendenden Kosten könnten deshalb, auch wenn Zuschüsse von anderer Seite nicht zu erwarten seien, nicht als unzumutbar für die Beklagte angesehen werden.

Diese Ausführungen sind frei von Rechtsirrtum. Die Rüge der Revision, das Oberlandesgericht habe bei der Prüfung der Zumutbarkeit seine Aufklärungspflicht verletzt, ist nicht begründet, auch wenn man davon ausgeht, daß für die Frage, ob die Beklagte zur Verhütung der Verunreinigung die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet hat, die Höhe der Kosten, die eine Kläranlage verursachen würde, wegen der Zumutbarkeit für die Beklagte von Bedeutung sein könne. Die Revision macht unter Hinweis auf eine Kosten-schätzung eines beratenden Ingenieurs für Wasser und Abwasser geltend, sie würde auf Befragen vorgetragen haben, daß

eine Schmutzwasserkanalisation und Sammelkläranlage über 1 Million DM kosten würde. Die Behauptung, daß die Errichtung einer Sammelkläranlage einen Kostenaufwand von 900 000 DM verursachen würde, lag bereits vor. Das Berufungsgericht hat zu diesem Vorbringen Stellung genommen. Es hatte keinen Anlaß, in dieser Richtung noch weitere Fragen an die Beklagte zu stellen. Eine Verletzung des § 139 ZPO ist nicht ersichtlich.

4. Nach § 24 Abs. 6 PrWassG ist auf den Schadensersatzanspruch der Klägerin die Vorschrift des § 254 BGB entsprechend anzuwenden. Die in den Vorinstanzen erörterte Frage, ob den Rechtsvorgänger der Klägerin schon deshalb ein mitwirkendes Verschulden treffe, weil das Wasser des Mühlengrabens bereits mehrere Ortschaften durchflossen habe und deshalb die Anlage von Fischteichen auf dem Gelände zwischen Mühlengraben und Schwülme verfehlt gewesen sei, hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum verneint. Die Revision hat auch insoweit keine Einwendungen erhoben. Sie rügt jedoch die Verletzung des § 254 BGB, weil ein Mitverschulden darin zu erblicken sei, daß die Klägerin in den Jahren 1951 und 1952 noch weitere Fischteiche angelegt habe, ohne einen Schaden verhütende Schutzmaßnahmen zu treffen. Wenn die Klägerin in Kenntnis der Verunreinigung des Wassers weitere Fischteiche angelegt hat, ohne selbst irgendwelche Maßnahmen zur Abwendung oder Minderung des Schadens zu treffen oder die Beklagte auf die Entstehung eines besonders hohen Schadens hinzuweisen, so kann darin allerdings ein mitwirkendes Verschulden der Klägerin liegen. Das Berufungsgericht hat hierzu nicht ausdrücklich Stellung genommen, jedoch offensichtlich diese Frage dem Bettragsverfahren vorbehalten. Das möglicherweise vorliegende Mitverschulden der Klägerin

kann nach Lage der Sache nur zu einer Minderung, dagegen nicht zu einer Beseitigung der Schadenshaftung der Beklagten führen. Infolgedessen kann die Frage des Mitverschuldens dem Verfahren über die Höhe des Anspruchs, der nur einen Teil des angeblich entstandenen Gesamtschadens betrifft und jedenfalls für das Jahr 1953 dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt ist, vorbehalten bleiben (BGHZ 1, 35, 36). Aus den oben unter 3 wiedergegebenen Gründen des Berufungsgerichts ergibt sich, daß das Oberlandesgericht wegen der Kenntnis der Beklagten den Schadensersatzanspruch mindestens für das Jahr 1953 dem Grunde nach hat bejahen wollen. Eines ausdrücklichen Vorbehalts hierüber im entscheidenden Teil des Urteils bedarf es nicht.

Die Revision war danach als unbegründet mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Schuster

Dr. Piepenbrock

Dr. Freitag