

Für das Nachschlagewerk!
Für die Amtliche Sammlung!

77
2509 088

1. Gesetz: BGB § 906

Rechtssatz: Bei der Beurteilung von Zuführungen i.S. des § 906 BGB kommt es nicht nur auf die Art der beeinträchtigenden Anlage, sondern auch auf Art und Mass der Benutzung an, sodass eine besonders schädigende Benutzungsweise eines Fabrikgrundstückes (Zuführung von besonders schädlichen Gasen) ungewöhnlich sein kann, obwohl in der Gegend ähnliche Fabrikbetriebe mit weniger schädigenden Ausströmungen von den Nachbarn geduldet werden müssen (Bestätigung von RGZ 139, 29 32; 154, 161 164).

2. Gesetz: BGB § 906; GewO § 26

Rechtssatz: Auf Grund des § 26 GewO kann auch für Schaden aus der Zeit vor Klageerhebung Schadensersatz ohne Nachweis eines Verschuldens gefordert werden (Bestätigung von RGZ 139, 29 34/35).

Aktenzeichen: V ZR 53/53

Urteil des BGH vom 29. Oktober 1954

LG Hildesheim
OLG Celle

V ZR 53/53

Verkündet am 29. Oktober 1954
Hoffmeister, Just. Angest., als
Urkundsbeamter der Geschäftsstelle.

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

In dem Rechtsstreit

der Firma Vo[REDACTED] AG in Sa[REDACTED], gesetzlich vertreten
durch die Mitglieder des Vorstands Fritz V[REDACTED] und Gustav
St[REDACTED] in H[REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Gärtnermeister Nikolaus P[REDACTED] in Sa[REDACTED],
G[REDACTED] Strasse [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 29. Oktober 1954 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter
Dr. Hückinghaus, Dr. Oechßler, Dr. Piepenbrock und Dr. Großmann

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Celle vom 26. Februar 1953 wird auf Kosten der
Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger pachtete am 1. Oktober 1949 die Gärtnerei S. in Sa. Die Gärtnerei liegt an der G. Strasse, etwa 200 m ostwärts des Fabrikgeländes der Beklagten, die in ihrem Betrieb Heiz- und Kochgeräte, Waschmaschinen u.a. herstellt. Zum Betrieb der Beklagten gehört eine Anlage von Schmelzöfen (Kupolöfen), die sich am Ost- rande des Fabrikgeländes befindet. Im Frühjahr 1949 wurden die Schmelzöfen abgerissen und dafür an einer 98 m weiter südlich gelegenen Stelle vier neue Schmelzöfen aufgebaut. Den 14m über dem Erdboden befindlichen Abzugssessen der Schmelzöfen entströmen Rauchschwaden und Abgase, die u.a. Schwefeldioxyd enthalten.

Der Kläger behauptet, seit dem Frühjahr 1950 hätten die von ihm angebauten Blumen und sonstigen Kulturpflanzen infolge der Raucheinwirkung aus der Schmelzofenanlage starke Beschädigungen erlitten, so dass sie zum grössten Teil abgestorben oder unbrauchbar geworden seien. Dies sei vor allem bei etwa 100 000 Gladiolen der Fall gewesen. Dieser Schaden sei insbesondere auf die 1949 erfolgte Verlegung der Schmelzofenanlage zurückzuführen, weil das Gärtnereigelände seitdem bei den in Sa. aus überwiegend westlicher Richtung wehenden Winden von den Rauchschwaden voll erfasst werde, die vorher ungehindert durch die Innersteaue nördlich der Gärtnerei hätten abziehen können.

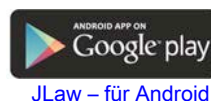
Der Kläger macht den ihm im Jahre 1950 erwachsenen Schaden geltend. Er hat am 17. November 1950 Klage erhoben mit dem Antrag,

die Beklagte zur Zahlung von 15 075 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

Im Verfahren erster Instanz haben die Parteien verschiedene Gutachten vorgelegt.

Das Landgericht hat ein Gutachten des Dr. J. [REDACTED] vom Institut für Pflanzenkrankheiten und Pflanzenschutz der Hochschule für Gartenbau und Landeskultur in H. [REDACTED] vom 14. August 1951 eingeholt und durch Grundurteil die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Abweisung der Klage, hilfsweise die Zurückverweisung der Sache. Der Kläger beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Die auf §§ 862, 858 BGB in Verbindung mit §§ 26, 16 GewO gestützte Klage sei dem Grunde nach gerechtfertigt. Der Kläger habe den Beweis erbracht, dass er im Jahre 1950 infolge Einwirkung von Rauchgasen aus dem Betrieb der Beklagten erhebliche Schäden an Kulturpflanzen erlitten habe. Beim Augenschein am 3. Juli 1952 sei festgestellt worden, dass sowohl im Betrieb des Klägers wie auch in benachbarten Grundstücken zwischen den Voßwerken und der Gärtnerei des Klägers, teilweise auch nördlich der Gärtnerei, erhebliche Schädigungen an Blumen und anderen Kulturpflanzen vorhanden gewesen seien, die überall die gleichen Erscheinungsbilder gezeigt hätten. Eine besondere Pflanzenkrankheit komme als Ursache der Schäden nicht in Betracht. Diese Auffassung werde durch das Gutachten des Dr. J. [REDACTED] vom 14. August 1951 bestätigt, wonach

die Pflanzenschädigungen einwandfrei als typische Schäden infolge Einwirkung von Schwefeldioxydgas nachgewiesen seien. Eine Verwechslung der Rauchschäden mit Krankheiten durch tierische Parasiten lehne der Sachverständige als objektiv nicht möglich ab. Ungünstige Bodenverhältnisse oder eine falsche Behandlung der Pflanzen komme als alleinige Ursache nicht in Betracht. Es sei erwiesen, dass die Zwiebeln und Knollen der Schnittblumen gesund, insbesondere frei von Thrips gewesen seien. Die Schadensverursachung durch Rauchgase sei auch nach den meteorologischen Verhältnissen durchaus möglich. Seitdem die Schmelzöfen 98 m weiter südlich als früher aufgestellt seien, werde die Gärtnerei des Klägers von allen aus westlicher Richtung kommenden Winden mit den Rauchscheiden voll erfasst. Dies und die Anbringung von Aschenfangeinrichtungen auf den nur 14 m hohen Essen der Schmelzöfen erkläre die Vermehrung und Intensivierung der Schäden durchaus. Die Gärtnerei liege seit 1949 in der Hauptwindrichtung der in erheblichem Mass Schwefeldioxyd enthaltenden Rauchgase. Auch eine zeitlich kurze Einwirkung von Rauchgasen mit diesem Sättigungsgrad reiche aus, um die festgestellten Pflanzenschäden hervorzurufen. Die für die Jahre 1951 und 1952 festgestellten Rauchgaseinwirkungen auf die Pflanzen im Betrieb des Klägers berechtigten zusammen mit den im einzelnen gewürdigten Zeugenaussagen zu dem Schluss, dass auch im Jahre 1950 im Betrieb des Klägers entsprechende Schäden entstanden seien.

Die Revision hat gegen diese Feststellungen Einwendungen nicht erhoben. Ein Rechtsverstoss ist insoweit nicht zu erkennen.

II. Das Berufungsgericht hat weiter ausgeführt: Die von dem Betrieb der Beklagten ausgehenden Einwirkungen seien auch nicht durch eine Benutzung dieses Grundstücks ausgelöst,

die nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnlich sei. Dabei sei entscheidend, dass die Art und das Mass der Benutzung des Fabrikgrundstücks der Beklagten, insbesondere durch die Kupolöfen nicht die gleiche sei wie bei anderen Grundstücken seiner Umgebung. Diese sei rein ländlich, im übrigen würden die übrigen Industriebetriebe in Sa[REDACTED] in keinem Fall Schwefeldioxydgase ausstossen. Es könne zwar schon ein einziger Fabrikbetrieb von besonderer Bedeutung und Ausdehnung den Charakter einer Gegend bestimmen. Die Vo[REDACTED] AG seien auch als grösster Betrieb am Ort von bedeutendem Einfluss auf die Stadt. Sa[REDACTED] mache aber dennoch nicht den Eindruck einer Industriegegend. Weder für die Stadt noch für den Ortsteil, in dem die Vo[REDACTED] lägen, sei das Ausstossen grosser Mengen von Rauch und Abgasen in solch geringer Höhe über dem Erdboden ortsüblich und kennzeichnend. Das sei nicht einmal von dem gesamten Betrieb festzustellen, sondern nur auf diese Öfen beschränkt. Die Tatsache, dass der Betrieb der Beklagten gewerbepolizeilich genehmigt sei, besage nichts über die Ortsüblichkeit.

Aber selbst wenn die Ausstossung von Schwefeldioxyd für die Gegend üblich wäre, wäre diese Einwirkung rechtswidrig, weil sie die Daseinsgrundlage des Klägers vernichte. Die Möglichkeit zur Benutzung der Gärtnerei und der Nachbargrundstücke für empfindliche Kulturpflanzen sei seit der Errichtung der neuen Schmelzofenanlage so erheblich herabgesetzt, dass eine normale gärtnerische Nutzung gefährdet sei. Eine Umstellung seines Gärtnereibetriebes auf eine andere Betriebsart sei dem Kläger nicht zuzumuten.

Die Einwirkungen der Beklagten auf die Gärtnerei gingen über das nach § 906 BGB zu dulden Mass hinaus. Die Störung sei daher nach § 858 BGB als verbotene Eigenmacht widerrechtlich. Der Kläger könne deshalb nach § 862 BGB, §§ 26, 16 GewO

von der Beklagten, auch ohne dass ihr ein Verschulden nachgewiesen werde, einen angemessenen Ausgleich für eine Beeinträchtigung auch für die Vergangenheit erlangen, der aber nur soweit gehen dürfe, als das nach § 906 BGB vom Kläger zu duldende Mass von Einwirkungen überschritten sei.

Über die Frage, ob den Kläger ein mitwirkendes Verschulden treffe, weil er trotz vorheriger Warnung die Gärtnerei gepachtet und die besonders empfindlichen Gladiolen angebaut habe, und ob er den Schaden durch mangelhafte Pflege oder schlechte Düngung noch vergrössert habe, sei vor dem Landgericht noch nicht verhandelt. Diese Fragen seien daher richtiger dem Nachverfahren vorbehalten worden.

Ein mitwirkendes Verschulden könne keinesfalls zu einem gänzlichen Wegfall der Ersatzpflicht führen. Denn den Umfang des Schadens habe der Kläger auch nach vorheriger Warnung nicht übersehen können, und eine etwaige falsche Behandlung und mangelhafte Düngung könnten nicht allein für die Vernichtung der Blumen und Gewächse ausschlaggebend gewesen sein. Irgendein Schaden durch Rauchgaseinwirkung sei dem Kläger im Jahre 1950 jedenfalls erwachsen. Das Landgericht habe daher mit Recht über den Grund des Anspruchs vorab entschieden.

Die Revision hat demgegenüber geltend gemacht, die Voraussetzungen für den Erlass eines Zwischenurteils über den Grund des Anspruchs seien nicht gegeben.

Die Beklagte habe unwiderlegt vorgetragen, ihr Werk bestehe seit über 100 Jahren und die Giessereianlage, bei der sich die Kupolöfen befänden, sei in den 70er Jahren des vorigen Jahrhunderts errichtet worden. Es sei daher nicht möglich, die Anlage der Beklagten und ihre Auswirkungen deshalb als rechtswidrig anzusehen, weil die Auswirkungen,

die viele Jahrzehnte unbeanstandet stattgefunden hätten, jetzt ein anderes Grundstück, das im Rauchschatten liege, beträfen.

Die Beklagte habe Sa [REDACTED] als Fabrikstadt geschildert und 14 weitere Industriebetriebe namhaft gemacht, die örtlich zusammenlägen und so ein Industrieviertel bildeten. Die Bedeutung der Industrieanlage lasse sich nicht nach dem Eindruck des Landschaftsbildes entscheiden, sondern müsse von sozial- und wirtschaftspolitischen Gesichtspunkten aus betrachtet werden. Vier Fünftel der Bevölkerung der Stadt fänden in den Industriebetrieben ihre Existenz. Jedenfalls bestünden Industrie und Landwirtschaft nebeneinander und deshalb müsse ein billiger Ausgleich der Interessen gemacht werden, sofern die Einwirkung der Beklagten über den Rahmen des § 906 BGB hinausgehe.

Dieser Ausgleich müsse geklärt werden, ehe über den Grund des Anspruchs entschieden werden könne. Dabei sei wesentlich, dass der Kläger nur Pächter des Grundstücks sei. Er sei an das Grundstück nicht gebunden, deshalb könne auch von einer Vernichtung der Existenz keine Rede sein. Der Kläger könne die Pacht lösen oder die Züchtungen in Gewächshäusern betreiben, und es ergebe sich im Rahmen einer Interessenabwägung auch die Frage, ob dem Kläger nicht doch eine Umstellung seines Gärtnereibetriebs an dieser Stelle auf eine andere Betriebsart und auf weniger empfindliche Kulturpflanzen zugemutet werden müsste. Auch diese Frage könne nicht dem Nachverfahren vorbehalten werden. Das Berufungsgericht habe auch verkannt, dass bei Würdigung der gesamten Verhältnisse das eigene Verschulden so erheblich erscheine, dass daran ein Schadensersatzanspruch scheitere.

Der Kläger habe die Gärtnerei Sauer gepachtet, obwohl er gewarnt und auf die Einwirkungen durch das Werk der Beklagten hingewiesen worden sei. Er habe also sehenden Auges das Risiko dieser Einwirkung auf sich genommen. Er sei weiter gewarnt worden, nicht eine besonders kostspielige und empfindliche Gladiolenzucht anzulegen. Auch insoweit habe er bewusst das Risiko auf sich genommen. Es sei arglistig, wenn der Kläger eine solche Pachtung übernehme mit dem Gedanken, die Beklagte für eine Schädigung verantwortlich zu machen.

Diese Einwendungen können keinen Erfolg haben.

Nach § 906 BGB muss der Eigentümer eines Grundstücks gewisse Einwirkungen auf dieses, z.B. die Zuführung von Gasen, Dämpfen, Rauch u.a., unter bestimmten Voraussetzungen dulden und kann insoweit die Rechtsbehelfe nicht geltend machen, die ihm sonst gegenüber einer Beeinträchtigung seines Eigentums zustehen. Diese Beschränkung gilt auch für den Pächter. Denn dieser kann keine grösseren Rechte haben als der Eigentümer. Soweit dieser Einwirkungen zu dulden verpflichtet ist, muss es auch der Pächter tun. Andererseits stehen ihm, wenn die Einwirkungen über das zulässige Mass hinausgehen, dieselben Rechtsbehelfe zu wie dem Eigentümer (RGZ 105, 213 [214 f]; 159, 68 [73]; RG in JW 1932, 2984).

Einwirkungen müssen geduldet werden, die die Benutzung des Grundstücks nicht oder nur unwesentlich beeinträchtigen oder durch die Benutzung eines anderen Grundstücks herbeigeführt sind, die nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnlich ist. Dass die erste Voraussetzung nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht gegeben ist, ist klar. Hinsichtlich der Frage, ob die Benutzung eines Grundstücks als gewöhnlich anzusehen ist, kommt es nach der herrschenden Auffassung,

der beizutreten ist, nicht auf die früheren Verhältnisse an, etwa darauf, welche Benutzungsart die ältere ist, sondern allein auf die jetzige Sachlage. Der Gedanke der sogenannten Prävention ist, von besonderen Ausnahmen abgesehen, abzulehnen (RGZ 64, 363 [365]; 154, 161 [164]; 162, 349 [357]). Der Hinweis der Revision darauf, das Werk der Beklagten und die darauf bestehende Anlage sei schon lange vorhanden, ist daher abwegig; im übrigen stellt das Berufungsgericht fest, dass die Vermehrung und Intensivierung der Schäden an dem vom Kläger genutzten Grundstück gerade durch die erst im Frühjahr 1949 vorgenommene Verlegung der Schmelzöfen auf einen 98 m weiter südlich als bisher gelegenen Platz herbeigeführt wurden.

Die Ortsüblichkeit im Sinne des § 906 BGB erfordert an sich eine gleichartige Benutzung einer Mehrheit von Grundstücken in der gleichen örtlichen Lage. Dabei können einzelne Teile einer Stadt als besonderes Vergleichsgebiet betrachtet werden, wenn sie ein von anderen Stadtteilen erkennbar verschiedenes Gepräge haben (RGZ 105, 213 [217]; 133, 152 [154]). Es ist allerdings in der Rechtsprechung die Frage aufgeworfen worden, ob das Bestehen eines einzigen Fabrikbetriebs von überwiegender Bedeutung und Ausdehnung der Landschaft den Charakter einer Fabrikgegend aufdrücken und die von dem Werk ausgehenden Einwirkungen als gewöhnlich erscheinen lassen kann (RG in GruchBeitr 55, 105 [108]; RG in WarnRspr 1912 Nr 215). Das Reichsgericht erwägt dabei, dass bei Verneinung der Frage ein industrielles Unternehmen umso schlechter gestellt werde, je bedeutender und je bedeutender für den betreffenden Ort es sei, und dass es für den betreffenden Grundstückseigentümer keinen Unterschied mache, ob dieselbe Einwirkung vor einem Grossunternehmen oder von mehreren kleineren Unternehmen ausgehe. Trotzdem könne nicht

von jeder Vergleichung mit der Benutzungsweise anderer Grundstücke abgesehen werden. Es sei vielmehr nur gerechtfertigt, bei der Heranziehung von Vergleichsobjekten über den Ort des Unternehmens hinauszugehen und auf das Mass von Einwirkungen zu sehen, das von anderen Grundstücken ausgehe, die in einem engeren oder weiteren Umkreis gelegen seien und in gleicher Weise benutzt würden. Andererseits kommt es nicht nur auf die Art der Anlage, sondern auch auf Art und Mass der Benutzung an. Im einzelnen kann eine ausnahmsweise Häufung schädigender Anlagen, auch eine die Nachbarn besonders schädigende Anordnung der Anlagen, dahin führen, dass eine besonders schädigende Benutzungsweise eines Fabrikgrundstücks ungewöhnlich ist, obwohl in der Gegend ähnliche Fabrikbetriebe in weniger schädigender Häufung von den Nachbarn geduldet werden müssen (RGZ 139, 29 [32]; 154, 161 [164]).

Das Berufungsgericht hat nun keineswegs verkannt, dass in Sarstedt und in dessen Umgebung noch eine Reihe von Industriebetrieben ist, auch die besondere Bedeutung der Beklagten durchaus gewürdigt. Es stellt aber fest, dass die anderen Fabrikbetriebe keine Schwefeldioxydgase, also besonders schädliche Gase, ausstossen und dass dies auch bei der Beklagten selbst nur an einer Stelle, eben bei den Essen der Schmelzöfen, geschieht. Wenn das Berufungsgericht unter diesen Umständen zu dem Ergebnis kommt, dass diese Art der Einwirkung auf Nachbargrundstücke in Sarstedt nicht gewöhnlich ist, so kann darin ein Rechtsverstoss nicht gesehen werden.

Diese Feststellung trägt die Entscheidung, dass die Einwirkung der Beklagten auf das Grundstück des Klägers unzulässig ist. Auf die Hilferwägung des Berufungsgerichts, die Einwirkung der Beklagten auf das Grundstück wäre auch

dann rechtswidrig, wenn die Ausstossung von Schwefeldioxyd für die Gegend an sich üblich wäre, da sie die Daseinsgrundlage des Klägers vernichte, und auf die sich daraus ergebenden Rechtsfolgen (vgl. Schulte NJW 1954, 495) braucht daher nicht mehr eingegangen zu werden.

Da im Hinblick auf § 26 GewO der an sich bestehende Unterlassungsanspruch des Klägers nicht erhoben werden kann, sondern durch den Anspruch auf Schadloshaltung ersetzt wird, kann noch in Betracht kommen, ob den Inhaber der beeinträchtigten Grundstücke ein Mitverschulden trifft.

Diese Frage ist nicht ohne weiteres von der Hand zu weisen. Denn dem § 254 BGB kommt eine Bedeutung zu, die über seinen sich nur auf den Fall der Schadensersatzpflicht beziehenden Wortlaut hinausgeht (RGZ 138, 327 [329]; siehe auch RGZ 127, 29 [327]). Das Reichsgericht will in dem in den angeführten Entscheidungen behandelten Fall zwar die Anwendung des § 254 BGB davon abhängig machen, ob der Eigentümer mit seinem Eigentum in einer Weise verfahren ist, die für einen andern die Klage aus § 1004 BGB dann begründen würde, wenn die von dem Eigentümer getroffene Massnahme einen Eingriff in fremdes Eigentum zur Folge hätte. Diese aus der Eigenart des damals zur Entscheidung stehenden Falles sich ergebende Fassung ist allerdings zu eng, denn ein Mitverschulden kann auch darin bestehen, dass der Geschädigte es unterlassen hat, den Schaden abzuwenden oder zu mindern.

Es fragt sich aber, ob die Behandlung einer mitwirkenden Verantwortlichkeit im Sinne des § 254 BGB überhaupt dem Verfahren über die Höhe des Anspruchs überlassen werden kann. Wenn es auch an sich besser ist, die Frage im Verfahren über den Grund des Anspruchs zu erledigen, so hat sich doch in der Rechtsprechung die Auffassung entwickelt, dass dies nur

dann nötig ist, wenn die Möglichkeit besteht, dass mitwirkendes Verschulden zu einem völligen Ausschluss der Haftung führen kann. Führt aber das mitwirkende Verschulden nach der Meinung des Tatrichters nur zu einer Minderung, nicht zu einer Beseitigung der Schadenshaftung, so kann die Prüfung dem Betragsverfahren vorbehalten bleiben, denn für den Erlass der Entscheidung über den Grund des Anspruchs reicht die Feststellung des Tatrichters aus, dass nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge das Entstehen eines Schadens aus dem schadensstiftenden Ereignis anzunehmen ist (RGZ 151, 5 [8]; RG in WarnRspr 1918, Nr 187; in HRR 1930 Nr 1158; in JW 1931, 3554; in WarnRspr 1933 Nr 148 [S 310]; in HRR 1933 Nr 251; BGHZ 1, 34 [36]).

Das Berufungsgericht hat nun festgestellt, dass auch unter Berücksichtigung des Verhaltens des Klägers diesem im Jahre 1950 jedenfalls ein Schaden erwachsen sei. Diese auf der Würdigung des Sachverhalts beruhende Beurteilung kann von der Revision, die der Auffassung ist, das eigene Verschulden des Klägers sei so erheblich, dass daran ein Schadensersatzanspruch scheitere, nicht erschüttert werden.

Die Revision sieht ferner ein arglistiges Verhalten darin, dass der Kläger Schadensersatz verlange, obwohl er nicht genötigt gewesen sei, eine Gärtnerei in solcher Lage zu pachten, und obwohl er davor und insbesondere vor der Anlage einer besonders kostspieligen und empfindlichen Gladiolenzucht gewarnt worden sei. Für ein arglistiges Verhalten bestehen aber keine Anhaltspunkte. Es ist nichts dafür ersichtlich, dass der Kläger schon vor der Pachtung die Gefährlichkeit der von den Kupolöfen der Beklagten ausgehenden Gase hinreichend erkannt hätte, nachdem diese erst in einem langwierigen Verfahren unter Beiziehung mehrerer sich widersprechender Sachverständiger festgestellt werden

konnte und nachdem die Beklagte in den beiden Tatsacheninstanzen sich mit Heftigkeit gegen die Annahme gewehrt hatte, dass aus ihren Schmelzöfen schädliche Gase ausströmten.

Es ist aber noch ein Gesichtspunkt zu prüfen, der von der Revision nur in der mündlichen Verhandlung erörtert worden ist. Der Kläger verlangt mit der erst am 17. November 1950 erhobenen Klage Ersatz für den im Laufe des Jahres 1950, also vor Klagerhebung, erlittenen Schaden, und das Berufungsgericht stützt diesen Anspruch auf §§ 26, 16 GewO. An sich gibt die Zuführung von Gasen und Rauch über das gestattete Mass hinaus einen Anspruch auf Unterlassung der Beeinträchtigung gemäss § 862 oder § 1004 BGB. Nach § 26 GewO kann aber gegenüber gewerblichen Anlagen, die mit obrigkeitlicher Genehmigung errichtet wurden, die Einstellung des Gewerbebetriebs nicht verlangt werden. An die Stelle dieses Anspruchs tritt in den Fällen, in denen die Herstellung von ausreichenden Schutzeinrichtungen nicht möglich ist, der Anspruch auf Schadloshaltung. Zur Begründung dieses Anspruchs braucht ein Verschulden des Eigentümers des Grundstücks, von dem die Schädigungen ausgehen, nicht dargetan zu werden. Dieser Anspruch besteht für die Zukunft. Für Ansprüche für die Zeit vor der Klageerhebung können Schadensersatzansprüche ebenfalls erhoben werden, und es erhebt sich die Frage, ob für diese Ansprüche auch auf den Nachweis des Verschuldens verzichtet werden kann. Das Reichsgericht hat dies früher (zuletzt RGZ 127, 29 32 - Urteil vom 19. Dezember 1929 VI 95/29) verneint, hat aber später (RGZ 139, 29 34/35 - Urteil vom 26. November 1932 V 203/32 - siehe auch schon RGZ 104, 81 84 - Urteil vom 16. Februar 1922 VI 601/21) diese Auffassung ausdrücklich aufgegeben. Der Senat hat keine Bedenken, sich dieser neueren, vom Reichsgericht eingehend begründeten Rechtsauffassung anzuschliessen, der das Berufungsgericht

folgt und die auch sonst allgemein gebilligt wird (RGRK
10. Aufl § 906 Bem 12 c, S 204).

Der von dem Kläger erhobene Anspruch ist also dem
Grunde nach gerechtfertigt, und die Revision war auf Kosten
der Beklagten zurückzuweisen.

Dr.Tasche

Dr.Hückinghaus

Dr.Oechßler

Dr.Piepenbrock

Dr.Großmann