

Nachschlagewerk: ja
 Amtliche Sammlung: nein

BGB §§ 823 C, Ef, 906, 1004; GewO § 26

Zum Problem der überholenden Kausalität bei Grundstücksimmissionen: Wer durch übermäßige Zuführung von Rauch und Ruß schuldhaft die Fassade eines Nachbarhauses verschmutzt hat, kann dem Schadensersatzanspruch des Nachbarn nicht entgegenhalten, daß auch wesentlich geringere, das Maß des Zulässigen nicht überschreitende Rauch- und Rußmengen in entsprechend längerer Zeit die gleiche Verschmutzung herbeigeführt haben würden.

BGH, Urt. v. 6. November 1963 - V ZR 53/62 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

V ZR 53/62

Verkündet am 6. November 1963
[REDACTED], Justizhauptsekretär
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 Firma H [REDACTED] Gesellschaft für Wohnungsbau mit beschränk-
ter Haftung in D [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch ihren
Geschäftsführer, Kaufmann Walter Do [REDACTED], ebenda,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Katholische Kranken- und Pflegeanstalt M a r i e n -
h o s p i t a l in D [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED], vertreten
durch ihren Vorstand, Bankdirektor Matthias J [REDACTED] in D [REDACTED]-
[REDACTED]-St [REDACTED] B [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 6. November 1963 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter
Dr. Augustin, Schuster, Dr. Rothe und Dr. Mattern
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düssel-
dorf vom 13. Dezember 1961 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und
Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsver-
fahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die klagende Wohnungsbaugesellschaft hat auf eigenem Grund und Boden an der S[REDACTED]straße in D[REDACTED] ein fünfgeschossiges Wohn- und Geschäftshaus errichtet, das Anfang 1958 bezogen wurde. Auf der anderen Straßenseite, dem Neubau gegenüber, liegt das Grundstück der Beklagten; diese – eine juristische Person kraft Verleihung durch königliche Kabinettsorder – betreibt dort seit 1870 ein Krankenhaus mit gegenwärtig etwa 650 Betten. Nach Errichtung des Neubaus kam es zwischen den Parteien zu Streitigkeiten, weil die Klägerin sich durch Rauch und Ruß aus der Heizanlage des Krankenhauses belästigt fühlte. Zur Beheizung und Warmwasserversorgung diente der Beklagten ein Kesselhaus mit 40 m hohem Schornstein; in den drei kohlebeheizten Flammrohrkesseln verbrannte man auch die gebrauchten Verbandstoffe und sonstigen Krankenhausabfälle. Die mit einer besonderen Entrostungsvorrichtung versehene Kesselanlage war gewerbepolizeilich genehmigt und wurde regelmäßig vom Technischen Überwachungsverein kontrolliert, wobei sich niemals Beanstandungen ergaben. Im Jahre 1957 hatte die Beklagte damit begonnen, ihre Heizung schrittweise von Kohle- auf Ölföherung umzustellen.

Nachdem die Klägerin seit Ende Januar 1958 sich erfolglos bei der Beklagten darüber beschwert hatte, daß aus dem Schornstein des Kesselhauses bei entsprechender Windrichtung Ruß sowie Kohle- und Ascheteilchen in dichten Mengen auf ihr Grundstück einströmten, wodurch die Straßenfront des Neubaus verschmutzt werde und ihre Mieter stark in Mitleidenschaft gezogen würden, hat sie Anfang Juni 1958 die vorliegende Klage erhoben, mit der sie in erster Instanz Verurteilung der Beklagten dahin begehrte, den Außenanstrich an Fenstern und Türen des Neubaus handwerksgerecht zu erneuern, die störenden Zuführungen zu unterlassen und die nach dem Stande der Technik zumutbaren Einrichtungen zur Verhinderung des Aschen-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

fluges zu schaffen. Die Beklagte hat bestritten, daß die Einwirkungen von ihrer Heizanlage herrührten; mindestens seien sie ortsüblich, zumal da ihr Krankenhaus nahezu 90 Jahre bestehe, während sämtliche anderen Häuser dieser Gegend erst später gebaut worden seien; außerdem müsse ihr zugute gehalten werden, daß die Umstellung auf rauchlose Ölfeuerung bereits im Gange sei.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Im Laufe des Berufungsverfahrens wurde Anfang 1960 die neue Ölheizanlage fertig; zugleich wurde die bisherige Kohlefeuerung stillgelegt. Die Klägerin hat daraufhin, weil die Einwirkungen vom Grundstück der Beklagten merklich zurückgegangen seien, nur mehr um Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 6 500 DM nebst näher bezeichneten Zinsen gebeten, welcher Betrag erforderlich sei, um die Verschmutzungen zu beseitigen; ihr Gesamtschaden belaufe sich sogar auf 7 000 DM, denn sie habe das Haus inzwischen veräußert und wegen seiner verschmutzten Fassade einen Mindererlös in dieser Höhe erzielt.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt diese ihren Zahlungsanspruch weiter. Die Beklagte beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1. Der Streit geht, seitdem die Beklagte ihre Heizanlage von Kohle- auf Ölfeuerung umgestellt hat, nur noch darum, ob sie zum Ersatz des Schadens verpflichtet ist, den die Klägerin durch Zuführung von Verbrennungsrückständen von Anfang 1953 bis Anfang 1960 erlitten haben will. Eine solche Verpflichtung könnte sich aus § 823 BGB ergeben sowie aus nachbarrechtlichen Sonderbestimmungen (insbesondere § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB oder § 26 GewO).

Nach Ansicht des Berufungsrichters wird das Klagebegehren durch keine dieser Vorschriften gerechtfertigt. Er hält allerdings auf Grund des Beweisergebnisses für erwiesen, daß die verschmutzenden Zuführungen aus dem Schornstein des Krankenhauses herrührten; auch sieht er sie als "wesentliche" Beeinträchtigung des Neubaugrundstückes an und verneint, abweichend vom Landgericht, ihre Ortsüblichkeit; aber gerade aus diesem Grunde könne die Klägerin nicht gemäß § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB Geldausgleich verlangen. Ebenso wenig stehe ihr ein Anspruch auf Schadloshaltung nach § 26 GewO zu; an sich seien die Voraussetzungen für einen solchen Ausgleich erfüllt, denn bei den Heizkesseln der Beklagten habe es sich um eine genehmigungs- und überwachungspflichtige Anlage im Sinne der §§ 16, 24 GewO gehandelt und die Herstellung von Schutzvorrichtungen sei nach Lage der Dinge untunlich gewesen; die Klägerin habe jedoch nicht dargetan, daß ihr Grundstück, wenn keine übermäßigen, sondern lediglich zulässige Zuführungen von Verbrennungsrückständen erfolgt wären, heute einen höheren Wert haben würde. Der Schadensersatzanspruch wegen unerlaubter Handlung aus § 823 Abs. 1 BGB scheitere am mangelnden Verschulden der Beklagten; ein schuldhafter Verstoß gegen ein Schutzgesetz mit der Ersatzfolge des § 823 Abs. 2 BGB liege ebenfalls nicht vor, weil der Klägerin der Schutz der insoweit in Betracht kommenden §§ 903, 906 und 1004 BGB durch die Sondervorschrift des § 26 GewO entzogen gewesen sei.

Hiergegen wendet sich die Revision. Ihr ist zuzugeben, daß die Ausführungen des angefochtenen Urteils in mehrfacher Hinsicht rechtlichen Bedenken unterliegen.

2. Ohne Grund wird freilich Verletzung der Bestimmungen über den Sachverständigenbeweis gerügt. Soweit die Revision den Antrag der Klägerin im Schriftsatz vom 13. November 1961, den Sachverständigen Baldermann zwecks Erläuterung seines schriftlichen Gutachtens zur Verhandlung zu laden (§ 411 Abs.

3 ZPO), als übergangen bezeichnet, verkennt sie, daß das Berufungsgericht diesem Antrag entsprochen hat und daß Baldermann laut Sitzungsprotokoll im Termin vom 29. November 1961 zugegen war. Weshalb er damals nicht vernommen, sondern "ohne Anhörung entlassen" wurde, geht aus den Akten nicht hervor, jedoch wäre es Sache der in jener Sitzung anwaltlich vertretenen Klägerin gewesen, an ihn - wie sie das nach ihrer schriftsätzlichen Ankündigung auch vorhatte - gemäß §§ 402, 397 Abs. 1 ZPO die noch für erforderlich erachteten Fragen zu richten (BGHZ 35, 370, 372); wenn sie von diesem Recht keinen Gebrauch machte, hat sie sich das selbst zuzuschreiben. Im übrigen wäre, selbst wenn insoweit ein Verfahrensverstoß vorläge, die Klägerin durch ihn nicht beschwert; denn dem für sie ungünstigen Baldermann'schen Gutachten ist das Berufungsgericht nicht gefolgt, sondern hat, von ihm abweichend, den ursächlichen Zusammenhang zwischen Heizanlage und Verschmutzung des Neubaus ausdrücklich bejaht; der einzige Punkt, worin es Baldermann beigetreten ist, war dessen Feststellung, daß die S ■■■■-straße in D ■■■■f nicht zum reinen Wohngebiet zu rechnen sei, und hiergegen erhebt auch die Revision keine Beanstandungen.

Ebensowenig begründet ist die Rüge, das Berufungsgericht habe zu Unrecht die Einholung eines Obergutachtens darüber unterlassen, wo die Beklagte bis Herbst 1959 ihre täglichen Abfälle verbrannt habe. Abgesehen davon, daß dies keine Sachverständigenfrage war und der angeblich übergangene Beweisantrag sich auch gar nicht auf diesen Punkt bezog (das Obergutachten war vielmehr nur erbeten worden zu den Beweisthemen Nr. II 1 bis 3 des Beweisbeschlusses vom 22. Juni 1960), bestand zu weiterer Beweiserhebung hierüber vom Standpunkt der Klägerin schon aus dem Grunde kein Anlaß, weil das Berufungsgericht sich den von ihr beanstandeten Darlegungen des Sachverständigen Baldormann über die Wirkungen der Ent-
russungsanlage im Kesselhaus der Beklagten nicht angeschlossen

hat. Im Berufungsurteil (S. 14) heißt es, der Erfolg der Entrüßungsanlage sei um so fraglicher, als die Beklagte selbst behauptete, die Anlage sei speziell auf die Verfeuerung fester Brennstoffe, insbesondere also Kohlen und Koks, abgestimmt, während sie in ihren Heizkesseln zugleich die bei der Kapazität des Betriebes nicht unbeträchtlichen Mengen von Krankenhausabfällen habe verbrennen lassen, deren Verbrennungsrückstände notwendigerweise anders strukturiert seien als diejenigen von Kohle und Koks; inwieweit auch jene Rückstände von der Entrüßungsanlage erfaßt worden seien, bleibe nach dem Vortrag der Beklagten zum mindesten zweifelhaft. Als unzutreffend erweist sich angesichts dieser Urteilsausführungen schließlich die Revisionsrüge, das Berufungsgericht habe das von der Beklagten nicht bestrittene und daher nach § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden zu behandelnde Vorbringen der Klägerin im Schriftsatz vom 11. September 1958 unberücksichtigt gelassen, die Beklagte verbrenne in ihrer Heizungsanlage Verbandstoffabfälle und ähnliches leichtes Material und dieses gebe sehr starke Verbrennungsreste ab, die mit Kohleteilchen vermischt die Verschmutzungen verursachten.

3. Gerade dieses unstreitige Verbrennen von Krankenhausabfällen in der Heizungsanlage läßt es jedoch freilich erscheinen, ob das Berufungsgericht mit Recht eine Schadensersatzpflicht der Beklagten aus § 823 BGB verneint hat. Bei den vom Schornstein des Krankenhauses ausgehenden Rauch- und Rußzuführungen und der festgestelltermaßen dadurch verursachten Verschmutzung der Neubau-Straßenfront handelte es sich um objektiv rechtswidrige Beeinträchtigung fremden Eigentums; denn die Einwirkungen waren laut tatrichterlicher Würdigung, die keinen Rechtsirrtum erkennen läßt, weder unwesentlich noch ortsüblich im Sinne von § 906 BGB, so daß die Klägerin sie nicht nach § 1004 Abs. 2 BGB zu dulden brauchte.

Wenn ihr jetzt gleichwohl angesonnen wird, die Folgen solcher Rechtsverletzung entschädigungslos hinzunehmen, so beruht das, wie die Revision zutreffend geltend macht, auf Außerachtlassung wesentlicher Gesichtspunkte.

a) Was die Anwendbarkeit des § 823 Abs. 2 BGB anbetrifft, so soll § 1004 BGB, der ein Schutzgesetz im Sinne dieser Vorschrift ist (RGZ 121, 185, 189), nach Ansicht des Berufungsgerichts hier nicht verletzt sein, weil die Sonderbestimmung des § 26 GewO eingreife. Danach könne - führt das Urteil aus - trotz der Voraussetzungen des § 1004 BGB niemals auf Einstellung des Betriebes einer obrigkeitlich genehmigten gewerblichen Anlage geklagt werden, sondern höchstens auf Herstellung von Einrichtungen, welche die benachteiligende Einwirkung ausschließen. Allein auch letzteres sei unter den hier gegebenen Umständen untunlich gewesen. Schon bei Klageerhebung habe nämlich die Beklagte schrittweise eine Umstellung ihrer gesamten Heizanlage auf Ölfeuerung betrieben, also auf die nach dem gegenwärtigen Stande der Technik denkbar sauberste Art der Feuerung, und demgemäß habe bereits im Juli 1958 einer der drei Kohleheizkessel stillgelegt und durch Ölfeuerung ersetzt werden können, während die Umstellung im übrigen vorangetrieben worden sei; bei diesem Stand der Dinge sei es der Beklagten nicht zuzumuten gewesen, in die zur Stilllegung binnen absehbarer Zeit bestimmte Kohlefeuerungsanlage noch eine Vorrichtung von höherem Reinigungsgrad als die vorhandene kostspielige Entrußungsanlage einbauen zu lassen; einmal wäre die zusätzliche Schutzvorrichtung kaum wesentlich früher fertig geworden als die Ölfeuerungsanlage, zum anderen hätte der allenfalls erreichbare kurzzeitige Erfolg in keinem vernünftigen Verhältnis zum Aufwand gestanden,

Diese Erwägungen, aus denen das Berufungsgericht eine Pflicht der Beklagten zur Herstellung von Schutzvorrichtungen nach § 26 GewO verneint hat (unter Bezugnahme auf Meisner/Stern/Hodes, Nachbarrecht 3. Aufl. § 39 II 1, S. 576), gehen von der Annahme aus, der Beklagten wäre, falls die Klägerin mit ihrem Abwehranspruch aus § 1004 BGB Erfolg gehabt hätte, nichts anderes übrig geblieben, als die Heizungsanlage stillzulegen. Nicht das aber wurde verlangt, sondern Einstellung der übermäßigen, den Rahmen des Ortsüblichen überschreitenden Rauch- und Rußzuführungen. Daß es hierzu einer Außerbetriebsetzung der Feuerungskessel bedurft hätte, wodurch Beheizung und Warmwasserversorgung des Krankenhauses zum Erliegen gekommen wären, ist nicht dargetan und auch nicht wahrscheinlich. Wie das angefochtene Urteil mit Recht hervorhebt (S. 14 oben), spricht nach der Lebenserfahrung vieles dafür, daß es in erster Linie die zum Zwecke der Vernichtung ins Feuer geworfenen umfangreichen Verbandstoffreste und sonstigen Krankenhausabfälle waren, die infolge ihrer besonderen Beschaffenheit zur Entwicklung von Rauch und Ruß führten; ihre Verbrennungsrückstände waren leichter als diejenigen von Kohle und Koks, sie wurden daher von der Entrußungsanlage - die mit Zentrifugalwirkung arbeitete (vgl. Blatt 103 der Akten) und leichte Stoffe naturgemäß weniger stark nach außen schleuderte als schwere - möglicherweise nicht restlos erfaßt und gelangten durch den Schornstein in den Luftraum, wo sie sich jeweils nach der Windrichtung über die benachbarten Grundstücke ausbreiteten. Das Berufungsgericht hätte daher prüfen müssen, ob nicht bereits das Aufhören der Abfallvernichtung in der Heizungsanlage genügt hätte, um die von der Klägerin beanstandeten Immissionen auf ein erträgliches und zulässiges Maß herabzumindern.

Sollte dies zu bejahen sein, dann wäre keineswegs, wie das angefochtene Urteil angenommen hat, die Anschaffung kost-

spieliger, zur Entrußungsanlage hinzukommender technischer Schutzvorrichtungen erforderlich gewesen (von einem Lahmlegen der Beheizung des Krankenhauses und seiner Belieferung mit warmem Wasser ganz zu schweigen). Vielmehr hätte die Beklagte dann lediglich versuchen müssen, für die Beseitigung ihrer Krankenhausabfälle einen anderen, die Grundstücksnachbarn nicht belästigenden Weg ausfindig zu machen. Daß ihr dies mißlungen wäre, ist nicht von vornherein anzunehmen.

b) Trifft somit die Begründung, mit der das Berufungsgericht eine Schutzgesetzverletzung verneint hat, nicht den Kern der Sache, so gilt das gleiche auch von den Urteilsausführungen zu § 823 Abs. 1 BGB. Diese laufen im wesentlichen auf eine Verneinung des Verschuldens hinaus: Selbst bei Anwendung der verkehrserforderlichen Sorgfalt habe die Beklagte nicht erkennen können, daß die von ihrem Grundstück ausgehenden Immissionen das ortsübliche Maß weit überschritten hätten; man habe von ihr kein größeres Erkenntnisvermögen verlangen dürfen als vom Staatlichen Gewerbeaufsichtsamt und von dem Kollegialgericht erster Instanz, die beide zur Bejahung der Ortsüblichkeit gelangt seien; außerdem habe die Beklagte, indem sie die Umstellung ihrer Heizanlage auf Ölfeuerung ohne schuldhaftes Zögern vorantrieb, alles zum Schutze fremder Rechtsgüter Erforderliche getan, während ihr der zusätzliche Einbau einer kostspieligen weiteren Entrußungsvorrichtung nicht habe zugemutet werden können.

Hierbei ist, wie die Revision mit Recht beanstandet, übersehen worden, daß es keineswegs auf die Möglichkeit und Zumutbarkeit neuer technischer Schutzmaßnahmen ankam, sondern darauf, ob sich das bisherige Übermaß an Rauch- und Rußzuführungen nicht durch eine anderweitige Abfallbeseitigung hätte vermeiden lassen. Der Verpflichtung, dies

zu prüfen, war die Beklagte nicht dadurch enthoben, daß sie ihre Heizanlage für notwendig und ortsüblich gehalten haben mag; denn der Unternehmer muß alle Vorkehrungen treffen, die nach dem derzeitigen Erfahrungsstande zur Abwehr von Schäden geeignet und mit einem ordnungsmäßigen Betrieb vereinbar sind (Meisner/Stern/Hodes, aaO § 43 D II 1 c, S. 621). Auch soweit in der schriftlichen Auskunft des Gewerbeaufsichtsamts vom 23. Juli 1959 sowie im landgerichtlichen Urteil von Ortsüblichkeit die Rede war, bezog sich das auf das Vorhandensein einer kohlebeheizten Feuerungsanlage als solcher und nicht auf das Verbrennen umfangreicher Krankenhausabfälle in dieser Anlage; deshalb kann hier dahingestellt bleiben, ob und inwieweit sich die Grundsätze, die bei Beurteilung der Schuldhaftigkeit von Amtspflichtverletzungen in der höchstrichterlichen Rechtsprechung über die Tragweite von Kollegialentscheidungen entwickelt worden sind (RGZ 164, 32, 41; BGHZ 17, 153, 158), auf andere Rechtsgebiete übertragen lassen (vgl. dazu BGH Urteil vom 30. Oktober 1962, I ZR 128/61, S. 29, in LM UWG § 1 Nr. 117 und NJW 1963, 107 insoweit nicht abgedruckt).

4. Von Rechtsirrtum beeinflusst sind ferner die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht der Klägerin einen Anspruch auf Schadloshaltung aus § 26 GewO versagt hat. Richtig ist, daß dieser Anspruch - der kein Verschulden des Schädigers voraussetzt (BGHZ 15, 146, 150 f; vgl. auch Meisner/Stern/Hodes, aaO § 39 III bei Fußn. 50, S. 578) - nur auf Ersatz desjenigen Minderwertes geht, den das Grundstück durch übermäßige, den zulässigen Umfang nach § 906 BGB überschreitende Immissionen erlitten hat; die Klägerin muß also dartun, daß ihr Grundstück ohne das Übermaß an Rauch- und Rußzuführungen einen höheren Wert haben würde. Wenn das angefochtene Urteil jedoch einen dahingehenden Klagevortrag vermißt, so ist hierbei entgegen § 286 ZPO das unter Zeugenbeweis gestellte

Vorbringen im Schriftsatz vom 28. November 1961 unberücksichtigt geblieben, wonach die Klägerin, als sie das Grundstück an die Firma Sch[REDACTED] veräußerte, angeblich eine Kaufpreisminderung in Höhe von 7 000 DM hat hinnehmen müssen, und zwar, wie es im notariellen Kaufvertrag heiße, "für die Beschädigung der Fassade des verkauften Hausgrundstücks durch übermäßig starken Rußflug durch das Marienhospital".

Das Berufungsgericht hat zwar angenommen, daß das Haus auch ohne jenes Übermaß von Einwirkungen, denen es durch die Heizanlage der Beklagten von Anfang 1958 bis Anfang 1960 ausgesetzt gewesen sei und die bereits in den ersten Monaten (bis spätestens Mai 1958) zur völligen Verschmutzung der Straßenfront geführt hätten, ebenso in Mitleidenschaft gezogen worden wäre; denn die nach § 906 BGB zulässigen Rußzuführungen, die etwa ein Fünftel dessen ausgemacht haben würden, was tatsächlich an Ruß zugeführt worden sei, hätten - so meint das Urteil - innerhalb der fünffachen Zeitspanne den gleichen hundertprozentigen Verschmutzungsgrad und damit ebenfalls die Notwendigkeit eines Neuanstriches zur Folge gehabt, ohne daß die Klägerin sich dagegen hätte zur Wehr setzen und Schadloshaltung hätte verlangen können. Diese Berechnung ist jedoch rein theoretischer Natur und entbehrt der tatsächlichen Grundlage.

Es handelt sich hierbei um die Ersetzung eines wirklichen Herganges, der den Schaden verursacht hat, durch einen anderen, bloß gedachten ("hypothetischen") Ursachenverlauf, von dem das Berufungsgericht unter dem Gesichtspunkt der sogenannten "überholenden Kausalität" geglaubt hat, er würde genau dasselbe Ergebnis herbeigeführt haben (zum Problem der überholenden Kausalität vgl. Urteil des erkennenden Senats vom 18. November 1960, V ZR 140/59, NJW 1961, 553 = WM 1961, 212 = LM BGB § 242 Bb Nr. 38 = MDR 1961, 216 = DNotZ 1961, 26

mit eingehenden Nachweisungen). Allein die Revision macht demgegenüber mit Recht geltend, daß ein hypothetisches Schadensereignis, sofern seine Beachtung überhaupt zulässig erscheine, höchstens dann zuungunsten des Geschädigten berücksichtigt werden dürfe, wenn eindeutig feststehe, daß es tatsächlich eingetreten wäre (BGHZ 8, 288, 295 f; vgl. ferner von Caemmerer, Das Problem der überholenden Kausalität im Schadensersatzrecht, Heft 54 der Schriftenreihe der Juristischen Studiengesellschaft Karlsruhe 1962, S. 19 f). Daran fehlt es im vorliegenden Fall. Die Beklagte, der die volle Darlegungs- und Beweislast obgelegen hätte (BGHZ aaO; ferner 10, 6, 12), hat nach dieser Richtung nichts vorgebracht.

Das angefochtene Urteil läßt auch nicht erkennen, auf Grund welcher Überlegungen das Berufungsgericht zu der Auffassung gelangt ist, eine bestimmte Menge zugeführten Rußes übe in einem bestimmten Zeitraum auf die Fassade eines Neubaus notwendig stets die gleiche verschmutzende Wirkung aus wie die fünfmal größere Rußmenge innerhalb eines Fünftels jener Zeit. Ein Erfahrungssatz, wonach Einwirkungsdauer und Einwirkungsintensität einander in dieser Weise genau und gleichmäßig entsprächen, ist nicht bekannt; gegen seine Richtigkeit spricht, wie die Revision zutreffend hervorhebt, bereits die Erwägung, daß die Stärke der Verschmutzung in den ersten Wochen und Monaten, wenn der Anstrich noch frisch ist, ungleich größer sein dürfte als in späterer Zeit. Das Berufungsgericht meint lediglich, die alsbaldige Verschmutzung des Erstanstriches infolge Eindringens von Rußteilchen in die noch frische Farbe könne nicht zu erhöhten Kosten des Neuanstriches geführt haben, da ein von der Klägerin vorgelegter Kostenvoranschlag eines Anstrichunternehmens keine besondere, durch erhöhte Rußeinwirkung bedingte Vorbehandlung als notwendig bezeichne, sondern lediglich die Reinigung von Schmutz und das Abwaschen; diese Schlußfolgerung ist indessen nicht zwingend, denn möglicherweise wären

bei einer weniger starken und dafür auf einen längeren Zeitraum verteilten Rußzuführung die Kosten des Reinigens und Abwaschens geringer gewesen, als sie der Kostenanschlag ausweist.

Aber selbst wenn die Berechnung des angefochtenen Urteils richtig wäre, vermöchte sie gleichwohl die klageabweisende Entscheidung nicht zu rechtfertigen. Das zeigt folgende Überlegung: Als im Juni 1958, knapp ein halbes Jahr nach Beginn der rechtswidrigen Rauch- und Rußzuführungen, die vorliegende Klage erhoben wurde, war der Schaden, den die Klägerin ersetzt verlangt, bereits im vollen Umfang entstanden; die Fassade des Hauses hatte, wie das Urteil ausdrücklich unterstellt, in längstens sechs Monaten schon eine völlige Verschmutzung erfahren und bedurfte des Neuanstriches. Wäre also damals eine richterliche Entscheidung ergangen, so hätte sie, sofern man sich der übrigen Urteilsbegründung des Oberlandesgerichts anschließt, zugunsten der Klägerin ausfallen müssen, d.h. der Klage wäre (wenn auch vielleicht nicht in voller Höhe, da nur die übermäßigen Immissionen eine Ersatzpflicht begründen) stattzugeben gewesen. An diesem Ergebnis kann aber der Umstand, daß der Prozeß länger gedauert hat, offensichtlich nichts ändern; ein einmal gegebener und alsbald eingeklagter Anspruch bleibt bestehen, gleichgültig ob über ihn sogleich oder erst nach Jahren entschieden wird. Die Klägerin hätte sogar, falls ihr Haus auf Grund rechtzeitig erlassenen Urteils repariert worden wäre, ein halbes Jahr später wegen der inzwischen wiederum eingetretenen Verschmutzung erneut klagen können mit der Folge, daß die Beklagte dann abermals zur Schadensersatzleistung verurteilt worden wäre, und das hätte sich jedes halbe Jahr wiederholt. Dies alles spricht gegen den Einwand der überholenden Kausalität.

5. Die Klageabweisende Entscheidung läßt sich daher nicht aufrechterhalten. Da die Sache noch weiterer Aufklärung in tatsächlicher Hinsicht bedarf, war sie unter Aufhebung des angefochtenen Urteils an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 565 Abs. 1 ZPO). Diesem mußte, weil von dem endgültigen Ausgang des Rechtsstreits abhängig, auch die Entscheidung über die Kosten der Revisionsinstanz übertragen werden.

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Schuster

Rothe

Dr. Mattern