

13

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 101/70

URTEIL

Verkündet am

12. Februar 1973
Schorm,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Stadtgemeinde P [REDACTED], vertreten durch
ihren Oberbürgermeister in P [REDACTED], E [REDACTED]platz,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Firma A u t o - H [REDACTED] & Co. KG, P [REDACTED],
Bu [REDACTED]straße [REDACTED] - [REDACTED], gesetzlich vertreten durch
ihre alleinige vertretungsberechtigte Komplementärin
Frau Berta H [REDACTED], ebenda,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. Dr. [REDACTED]
und Prof. Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Februar 1973 durch die Richter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Dr. Beyer, Keßler und Dr. Krohn

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 31. Oktober 1969 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin will ihren Betrieb (Kraftfahrzeughandel und -reparaturen) aus dem Stadttinneren an den Stadtrand von P██████ verlegen und dazu auf ihrem Grundstück Plan-Nr. ██████ und ██████ 1/2 in P██████ eine Werkhalle mit Nebenräumen und ein Bürohaus mit Wohnungen errichten. Das Grundstück grenzt im Norden an die mit einem städtischen Entwässerungskanal versehene Lemberger Straße. Im Süden reicht es stark abfallend bis an einen nicht kanalisierten Feldweg. In seinem nordwestlichen Teil ist bereits früher eine

- 3 -

Tankstelle errichtet worden; sie ist an den Kanal in der L[REDACTED] Straße angeschlossen.

Unter dem 21. Oktober 1959 beantragte die Klägerin beim Stadtbauamt, ihr die Bauerlaubnis zu erteilen, weiter bat sie zu prüfen, welche Möglichkeiten bestünden, die "Entwässerung der Anlage rückwärts anzuschließen". Mit Schreiben vom 18. Januar 1960 teilte ihr die Beklagte mit, die Entwässerung des Neubaus habe nach Klärung in einer privaten Klärgrube über eine Pumpanlage zu dem Kanalanschluß der Tankstelle in die Le[REDACTED] Straße zu erfolgen. Das Niederschlagswasser könne getrennt durch Gräben in das Tal abgeleitet werden. Das aus den tiefliegenden Betriebsräumen anfallende Waschwasser sei ebenfalls nach vorheriger Trennung von Öl und Benzinrückständen (Benzinabscheider) nach dort zu leiten. Eine andere Art der Entwässerung sei nicht möglich, weil der unterhalb des Grundstücks der Klägerin geplante städtische Hauptsammelkanal vom Stadtteil Ru[REDACTED] zur Kläranlage Wa[REDACTED] vorerst nicht gebaut werde. Die Klägerin reichte im Februar 1960 einen entsprechenden Entwässerungsplan ein.

Die Beklagte genehmigte jedoch das Baugesuch nicht, sondern teilte der Klägerin zunächst mündlich und dann mit Schreiben vom 7. Juli 1960 mit, der Hauptsammelkanal Ru[REDACTED]-Wa[REDACTED] werde früher als vorgesehen gebaut; die Abwässer seien dorthin abzuleiten. Die Klägerin müsse sich schriftlich verpflichten, zu diesem etwa 30 m an ihrem Grundstück vorbeiführenden Kanal auf eigene Kosten einen An-



schlußkanal zu legen und diesen wieder zu entfernen, sobald der unmittelbar unterhalb ihres Grundstücks verlaufende Feldweg kanalisiert sei; an diesen Kanal müsse das Grundstück dann angeschlossen werden. Andernfalls könne die Baugenehmigung nicht erteilt werden. Nach erfolglosen Gegenvorstellungen weigerte sich die Klägerin, die Verpflichtungserklärung zu unterschreiben. Die Stadt versagte darauf mit Bescheid vom 10. Februar 1961 die Baugenehmigung. Der Widerspruch der Klägerin wurde vom Stadtrechtsausschuß zurückgewiesen. Ihre Klage zum Verwaltungsgericht N[REDACTED]/W[REDACTED]straße blieb ohne Erfolg. In dessen Urteil vom 13. März 1962 ist im wesentlichen ausgeführt, die Beklagte sei schon nach § 5 der Bayerischen Bauordnung (BayBauO) berechtigt gewesen, die Genehmigung vom Anschluß an den neuen Kanal abhängig zu machen. Die Verpflichtung zum Anschluß ergebe sich auch aus der Satzung der Beklagten über die Entwässerung der Grundstücke vom 23. März 1959. Hiernach bestimme die Stadtverwaltung die Lage und Führung der Anschlußleitung. Auf das Schreiben der Beklagten vom 18. Januar 1960 könne sich die Klägerin nicht berufen. Soweit in diesem Schreiben eine Bindung für die Beklagte liege, sei sie durch die nachfolgenden Ereignisse entfallen.

Auf die Berufung der Klägerin hat das Obergerverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz durch Urteil vom 18. Oktober 1962 unter Abänderung des Urteils des Verwaltungsgerichts die Beklagte verpflichtet, über das Baugesuch der Klägerin unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu entscheiden. Zur Begründung

hat es ausgeführt: Die Beklagte könne im Auftrag des Staates als Baugenehmigungsbehörde nur die Bebaubarkeit des Grundstücks sowie die Übereinstimmung des Bauvorhabens mit den Vorschriften des öffentlichen Baurechts prüfen. Da der Bürger einen Rechtsanspruch auf Erteilung der Baugenehmigung habe, wenn das Grundstück tatsächlich und rechtlich bebaubar sei und sich das geplante Bauwerk in Übereinstimmung mit den Vorschriften des öffentlichen Baurechts befinde, dürfe eine Baugenehmigung aus Gründen sonstiger Art nur dann abgelehnt oder mit Auflagen versehen werden, wenn dies im Gesetz ausdrücklich bestimmt sei. Eine solche Ausnahme bestehe im vorliegenden Falle jedoch nicht. Soweit es sich um die Entwässerung des Grundstücks handle, habe die Baugenehmigungsbehörde nur zu prüfen, ob die in dem Baugesuch vorgesehene Art der Abwasserbeseitigung möglich sei und den Erfordernissen der öffentlichen Gesundheitspflege entspreche. Etwas anderes bestimme auch nicht § 5 Abs. 1 BayBauO (für das Gebiet der Pfalz mit dem Inkrafttreten der Landesbauordnung für Rheinland-Pfalz vom 15. November 1961 - GVBl 229 - außer Kraft getreten, dort §§ 100 Abs. 1 Nr. 18, 101). Daß die Beklagte kein Recht habe, der Klägerin vorzuschreiben, an welchen Kanal sie ihr Grundstück anzuschließen habe, werde auch durch § 45 der Landesbauordnung bestätigt. Eine andere Frage sei, ob aufgrund der Satzung der Beklagten vom 23. März 1959 der Klägerin der Anschluß an die Lemberger Straße gestattet werden müsse oder ob die Beklagte den Anschluß an den Hauptkanal verlangen könne. Insoweit nehme die

Beklagte keine Auftragsangelegenheit wahr, sondern betätige sich im Rahmen ihrer Selbstverwaltungsaufgaben. Diese beiden Bereiche seien sachlich streng zu trennen, so daß ein etwa bestehender Anschlußzwang nicht mit Mitteln des Baurechts verwirklicht werden könne. Aber auch aufgrund ihrer Satzung sei die Beklagte nicht berechtigt, den Anschluß des Grundstücks der Klägerin an den Hauptkanal zu verlangen oder die Klägerin zur Abgabe einer entsprechenden Verpflichtungserklärung zu zwingen. § 12 Abs. 1 der Satzung komme nur zur Anwendung, wenn der Grundstückseigentümer zum Anschluß verpflichtet sei, was nach § 5 der Satzung nur im Falle eines Anschlußrechtes der Fall sei. Ein solches Anschlußrecht in Bezug auf den Hauptkanal bestehe hier nicht, weil das Grundstück der Klägerin nicht an den Kanal angrenze. Hier bestehe nur das Recht und damit auch die Pflicht, das Grundstück an den in der L [REDACTED] Straße liegenden Kanal anzuschließen.

Mit Bauschein vom 4. Januar 1963 erteilte darauf die Beklagte die baupolizeiliche Erlaubnis, die unter anderem in Nr. 33 und 37 die Auflage enthielt, daß mit den Bauarbeiten erst begonnen werden dürfe, wenn dem Stadtbauamt Pläne für eine ordnungsgemäße Entwässerung des Grundstücks vorgelegt und vom Stadtbauamt genehmigt worden seien. Mit den Arbeiten dürfe erst begonnen werden, wenn durch entsprechende Entwässerungspläne nachgewiesen werde, daß die Entwässerung im Sinne des § 45 LBO unbedenklich sei. Zu dieser letzteren Auflage war hinzugefügt, die vorliegenden Entwässerungspläne sähen eine Ableitung

des Niederschlagswassers und der Waschwasser der unteren Betriebsräume zur Versickerung im freien Gelände vor. Diese Entwässerungsart sei jedoch nicht unbedenklich, weil die Versickerung nicht ausschließlich auf eigenem Grundbesitz erfolge. Auch sei es zumutbar, eine andere Entwässerungsart zu wählen, weil das Grundstück auch an einen öffentlichen Abwasserkanal angeschlossen werden könne. Auf Widerspruch der Klägerin hob der Stadtrechtsausschuß durch Beschluß vom 21. Mai 1963 die Auflage Nr. 33 wegen Verstoßes gegen das Urteil des Obergerichtes Rheinland-Pfalz auf. Auf Anfrage teilte der Vorsitzende des Ausschusses der Klägerin am 3. Juni 1963 mit, daß auch die Auflage Nr. 37 als aufgehoben gelte, soweit sie sich inhaltlich mit der Auflage Nr. 33 decke .

Unstreitig hat die Klägerin bis zum 12. Januar 1968 keine weiteren Entwässerungspläne vorgelegt.

Die Klägerin hat ausgeführt: Bei ordnungsgemäßer Bearbeitung hätte das Baugesuch bis spätestens 31. März 1960 genehmigt werden müssen. Die Beamten der Beklagten hätten ihre Pflicht verletzt, Anträge mit der gebotenen Beschleunigung zu bearbeiten und ungesäumt zu bescheiden. Die rechtswidrige Verweigerung der Baugenehmigung stelle eine schuldhaftes Amtspflichtverletzung, mindestens einen enteignungsgleichen Eingriff dar.

Trotz der Erteilung des Bauscheins sei sie - Klägerin - weiter gehindert gewesen, den Bau zu beginnen. Die Beklagte habe immer noch nicht über die Entwässerung

entschieden. Bei der bisherigen Einstellung der Beklagten sei sie Gefahr gelaufen, daß die Erteilung des Rohbauabnahmescheins verweigert werde. Es sei ihr daher nicht zuzumuten gewesen, mit dem Bau vor der Entscheidung über die Entwässerungspläne zu beginnen. Der Rohbauabnahmeschein sei nämlich erforderlich, damit die für das Bauvorhaben notwendigen Fremdmittel ausgezahlt würden. Durch das Verhalten der Beklagten sei ihr infolge des Steigens der Baupreise ein erheblicher Schaden entstanden.

Die Klägerin hat diesen Schaden für die Zeit vom 1. April 1960 - 31. Dezember 1965 mit 186.240 DM berechnet und beantragt, die Beklagte zur Zahlung dieses Betrages nebst Zinsen zu verurteilen. Hilfsweise hat sie beantragt festzustellen, daß die Beklagte an sie diejenigen Kosten zu bezahlen habe, die sich aus der Steigerung der Baupreise für die Neuerrichtung einer Werkhalle mit Büroräumen und Wohnung in P [REDACTED], L [REDACTED] Straße - Bauschein [REDACTED]/59 vom 4. Januar 1963 - für die Zeit vom 1. April 1960 bis zur Fertigstellung des nach Rechtskraft dieses Urteils unverzüglich zu beginnenden Bauwerks ergäben.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, und vorgebracht, ihre Beamten hätten bei der Versagung der Baugenehmigung nicht schuldhaft gehandelt, zumal es ihrer ständigen Praxis entspreche, Baugenehmigungen nur zu erteilen, wenn die Entwässerung des Grundstücks geklärt sei. Sie hätte deshalb auch den Rohbauabnahmeschein nicht verweigert, wenn die Klägerin neue Ent-

wässerungspläne vorgelegt hätte. Die von der Klägerin gewählte Art der Abwasserbeseitigung sei jedoch nicht unbedenklich. Sie - Beklagte - sei berechtigt gewesen, sich vor Baubeginn Entwässerungspläne vorlegen zu lassen, da sie sonst nicht hätte entscheiden können, ob die gewählte Entwässerungsart unbedenklich sei oder nicht. An die in ihrem Schreiben vom 18. Januar 1960 vorgesehene Regelung sei sie nicht gebunden gewesen, da es sich nur um eine Auskunft gehandelt habe. Durch den unvorhergesehenen früheren Bau des Hauptkanals Ru[REDACTED]-Wa[REDACTED] hätten sich außerdem die tatsächlichen Verhältnisse geändert.

Das Landgericht hat festgestellt, daß die Beklagte der Klägerin die Mehrkosten zu ersetzen hat, die sich aus der Steigerung der Baupreise für die Zeit vom 4. Januar 1963 bis zur Fertigstellung des nach Rechtskraft des Urteils unverzüglich zu beginnenden Bauwerks ergeben. Im übrigen, nämlich hinsichtlich des Zahlungsantrags und der vor dem 4. Januar 1963 eingetretenen Preissteigerungen, hat es die Klage abgewiesen.

Beide Parteien haben Berufung eingelegt. Am 12. Januar 1968 haben sie vor dem Berufungsgericht einen Teilvergleich geschlossen. Darin verpflichtete sich die Beklagte, auf ihre Kosten einen Stichkanal vom Hauptsammelkanal Ru[REDACTED]-Wa[REDACTED] zur Grundstücksgrenze der Klägerin zu bauen. Die Klägerin verpflichtete sich, in den Stichkanal sämtliche Abwässer, ausgenommen die der Tankstelle, zu entwässern und entsprechende Entwässerungspläne vorzulegen. Die

Beklagte verpflichtete sich weiter, den Rohbauabnahmeschein nicht wegen der Art der hier vereinbarten Entwässerung zu versagen.

Die Berufung der Beklagten ist ohne Erfolg geblieben. Auf die Berufung der Klägerin hat das Berufungsgericht festgestellt, daß die Beklagte der Klägerin den Schaden zu ersetzen hat, der der Klägerin infolge der Erhöhung der Baupreise ... in der Zeit ab 7. Juli 1960 entstanden ist, soweit der Schaden nicht auf eine von der Klägerin zu vertretende Verzögerung des Baubeginns nach dem 12. Januar 1968 zurückzuführen ist.

Mit ihrer Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Feststellungsklage ist entgegen der Ansicht der Revision zulässig. Wie der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs entschieden hat (BGHZ 28, 123, 126), muß das Feststellungsinteresse (§ 256 ZPO) bejaht werden, wenn das Prozeßgericht selbst Bedenken hat, ob ein Leistungsanspruch besteht und aus diesem Grunde den Kläger veranlaßt, seinen in erster Linie gestellten Leistungsantrag in einen Feststellungsantrag zu ändern;

in einem solchen Falle wäre es selbst dann nicht angängig, das Feststellungsinteresse des Klägers zu verneinen, wenn sich die Rechtsauffassung des Gerichts später als unrichtig herausstellen würde. Im vorliegenden Falle, in dem das Landgericht den Zahlungsantrag abgewiesen hat, muß das erst recht gelten. Im übrigen lassen die Gründe, aus denen die Vorinstanzen das Feststellungsinteresse bejaht haben, keinen Rechtsfehler erkennen.

II.

1. Das Berufungsgericht erblickt eine Amtspflichtverletzung der Bediensteten der beklagten Stadt in der Verzögerung der Erteilung der Baugenehmigung über den 7. Juli 1960 hinaus, in der späteren Verweigerung und in der schließlichen Erteilung der Genehmigung unter unberechtigten Auflagen sowie in dem Verlangen auf Vorlage neuer Entwässerungspläne. Außerdem vertritt das Berufungsgericht die Ansicht, der Klägerin sei auch nach der Erteilung der Baugenehmigung und dem Wegfall der die Entwässerung betreffenden Auflagen des Genehmigungsbescheides nicht zuzumuten gewesen, mit dem Bau zu beginnen; sie habe nach dem bisherigen Verhalten der Beklagten damit rechnen müssen, diese werde den für die Finanzierung des Bauwerks erforderlichen Rohbauabnahmeschein nicht erteilen, wenn die Entwässerung nicht entsprechend ihren Wünschen erfolge. Das bedeutet, daß die Klägerin nach der Ansicht des Berufungsgerichts mit einer rechtswidrigen Verweigerung des Scheines, also mit einer weiteren Amtspflichtver-

12
letzung der Bediensteten der Beklagten rechnen mußte, denn für die aus einer rechtmäßigen Verweigerung entstehenden Nachteile würde die Beklagte nicht haften.

Der Revision ist zuzugeben, daß die Voraussetzungen für eine Haftung der Beklagten nicht bedenkenfrei festgestellt sind.

Richtig ist allerdings der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts:

Die Erteilung der Baugenehmigung ist eine den Gemeinden, soweit sie hierfür zuständig sind, zur Erledigung zugewiesene staatliche Verwaltungsaufgabe, eine sogenannte Auftragsangelegenheit (vgl. BayBauO 1901 § 65 Abs. 1, nunmehr ausdrücklich in BayBauO 1962 Art. 78 Abs. 1; Rheinland-Pfälzische BauO § 67 Abs. 2 Satz 2; BGHZ 11, 192, 197; Hölzl, BayGO Art. 8 Anhang II Nr. 18; Schütz-Frohberg BBauG 3. Aufl. Vorbemerkung 3 zu §§ 29 ff), während es sich bei der Entwässerung um eine eigene Angelegenheit der Gemeinde handelt, die kraft ihrer Allzuständigkeit alle Aufgaben als eigene zu erfüllen hat, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist. Ebenso ist dem Berufungsgericht darin zu folgen, daß das Urteil des Oberverwaltungsgerichts den Zivilrichter bindet, was die Feststellung der Rechtswidrigkeit des angefochtenen Verwaltungsaktes betrifft (BGHZ 9, 331; 10, 220; 15, 17, 19; 32, 208, 210; BGH LM § 839 (Fg) BGB Nr. 19; § 322 ZPO Nr. 35). Es ist also davon auszugehen, daß das Stadtbauamt mit dem Bescheid vom 10. Februar 1961 einmal gegen den

Grundsatz der Trennung von Auftrags- und Selbstverwaltungsangelegenheiten verstoßen hat, indem es mit Mitteln des Baurechts eine bestimmte Art der Grundstücksentwässerung durchzusetzen versuchte, und außerdem die städtische Satzung über die Entwässerung der Grundstücke vom 23. März 1959 unrichtig angewendet hat, indem es irrig davon ausging, daß die Klägerin verpflichtet sei, ihr Grundstück an den Hauptsammelkanal Ru[REDACTED]-Wa[REDACTED] anzuschließen. Als weitere Bindung kommt hinzu, daß die Satzung der Beklagten nicht revisibel ist (§ 549 Abs. 1 ZPO). Die Revision spricht zwar von einer Mustersatzung; diesem nicht näher umrissenen Vortrag kann indessen nicht entnommen werden, es sei bewußt und gewollt zum Zwecke der Vereinheitlichung eine übereinstimmende Regelung in den in Betracht kommenden Gemeinden mehr als eines Oberlandesgerichtsbezirks herbeigeführt worden (vgl. BGH MDR 1964, 753); es bedarf keiner Prüfung, ob die Satzung in einem solchen Falle revisibel wäre.

2. Der Zeitraum, in dem der geltend gemachte Schaden entstanden ist, gliedert sich in vier Abschnitte: Einmal vom 7. Juli 1960 - für die vorher liegende Zeit ist die Klage abgewiesen - bis zu dem Zeitpunkt, in dem die Beklagte die Folgerungen aus dem Urteil des Oberverwaltungsgerichtes vom 28. Oktober 1962 hätte ziehen können und müssen, das sind einige Wochen über den genannten Tag hinaus, dann von da ab bis zur Streichung der Auflagen, unter denen die Baugenehmigung zunächst erteilt worden war

(21. Mai 1963), drittens bis zum Abschluß des Teilvergleichs vom 12. Januar 1968 und letztlich die folgende Zeit. In jedem dieser Zeitabschnitte liegen besondere tatsächliche Verhältnisse vor, so daß jeweils eine besondere Prüfung erforderlich ist.

Dieser Prüfung ist vorzuschicken: Wie das Oberverwaltungsgericht feststellt, bestand für die Klägerin nach der Satzung der Stadt nur das Recht und die Pflicht, die Abwässer ihres Grundstücks in den Kanal in der L [REDACTED] Straße einzuleiten, d.h. nach oben zu entwässern. Das war für die Abwässer des geplanten Gebäudes auch im Schreiben der Stadt vom 18. Januar 1960 vorgesehen; insoweit besteht kein Streit. Die Ableitung der übrigen Abwässer, des Niederschlagswassers und des in den tiefer liegenden Betriebsräumen anfallenden Waschwassers, nach unten in den Hauptsammler hätte eine Einigung der Parteien vorausgesetzt. Denn weder die Beklagte noch die Klägerin durften die Ableitung der Abwässer in den im Tal erbauten Kanal fordern, wie sich aus dem Urteil des Oberverwaltungsgerichts ergibt. Ob die Klägerin die Ableitung des Wasch- und Niederschlagswassers nach unten in offenen Gräben fordern durfte, wie sie es unter Berufung auf das Schreiben der Stadt vom 18. Januar 1960 bis zum Abschluß des Teilvergleichs vom 12. Januar 1968 getan hat, ist vom Berufungsgericht nicht erschöpfend geprüft worden.

Das Berufungsgericht stellt fest, diese Ableitung sei unbedenklich. Die Revisionsrügen gegen diese Feststellung greifen durch. Sie sind zwar unbegründet, soweit sie verfahrensrechtlicher Natur sind, insbesondere das Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. B. [REDACTED] angreifen. Der im Revisionsverfahren gebrachte Vortrag, das Rheinland-Pfälzische Ministerium für Finanzen und Wiederaufbau habe durch Runderlaß vom 27. Juni 1955 die DIN-Vorschrift 1999 Bl. 1 und 2, Benzinabscheider betreffend, als Richtlinie für die Baupolizeibehörden eingeführt, betrifft neue Tatsachen und kann daher im Revisionsverfahren nicht berücksichtigt werden. Für die revisionsrechtliche Prüfung ist deshalb davon auszugehen, daß die DIN-Normen Empfehlungen des Deutschen Normenausschusses darstellen (BGHZ 59, 303, 308/9), nicht aber davon, daß die DIN 1999 von den Baubehörden in Rheinland-Pfalz beachtet werden müsse, ohne daß die Möglichkeit einer Abweichung im Einzelfalle bestünde. Es ist daher revisionsrechtlich nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht aus der genannten Norm nicht die Unzulässigkeit der Abwässerableitung in offenen Gräben gefolgert hat.

Dagegen greift die Rüge durch, das Berufungsgericht habe nicht hinreichend geprüft, ob die im Schreiben vom 18. Januar 1960 vorgeschlagene Entwässerung mit den wasserrechtlichen Bestimmungen vereinbar gewesen sei. Hierbei kommt es nicht darauf an, ob die Beklagte ihrerseits diese Bestimmungen seinerzeit geprüft und berücksichtigt hat. War die vorgesehene Regelung wasser-

rechtlich nicht zulässig, so ist die Beklagte nicht gehindert, dies geltend zu machen.

Nach dem Wasserhaushaltsgesetz, das am 1. März 1960 in Kraft getreten ist (dort § 45), bedarf die Benutzung der Gewässer grundsätzlich der Erlaubnis oder der Bewilligung (§§ 2, 7, 8 WHG). Zu den Gewässern zählen auch die wasserführenden Gräben (§ 1 Abs. 1 WHG); von der in § 1 Abs. 2 vorgesehenen Möglichkeit, kleine Gewässer von den Bestimmungen des Gesetzes auszunehmen, hat Rheinland-Pfalz in seinem Wassergesetz vom 1. August 1960 (GVBl 153), in Kraft seit demselben Tage (dort § 146), keinen Gebrauch gemacht (Gieseke/Wiedemann WHG 2. Aufl. § 1 Anm. 10). Unter den Begriff der Wasserbenutzung im Sinne des Wasserhaushaltsgesetzes fällt auch das Einbringen und Einleiten von Stoffen in oberirdische Gewässer; die Bestimmung umfaßt auch flüssige Stoffe (§ 3 Abs. 1 Nr. 4 WHG; Gieseke/Wiedemann aaO § 3 Anm. 7). Es genügt Einleiten in ein Gewässerbett, auch wenn es nur zeitweilig von Wasser durchflossen wird (aaO Anm. 7 b); nicht genehmigungspflichtig ist das Einleiten in eine Kanalisation, die nicht unter den Begriff "Gewässer" fällt (aaO Anm. 7 c; Anm. 3 zu § 1). Nach § 23 Abs. 1 WHG darf jedermann oberirdische Gewässer in einem Umfang benutzen, wie dies nach Landesrecht als Gemeingebrauch gestattet ist, soweit nicht Rechte anderer entgegenstehen und soweit Befugnisse oder der Eigentümer- oder Anliegergebrauch anderer dadurch nicht beeinträchtigt werden. Nach Abs. 2 der Bestimmung können die Länder das Einleiten von Abwasser in

ein Gewässer als Gemeingebrauch nur insoweit zulassen, als dies nach dem bei Inkrafttreten des Wasserhaushaltsgesetzes geltenden Recht als Gemeingebrauch zulässig war. Nach § 26 des Landeswassergesetzes darf jedermann unter den Voraussetzungen des § 23 Abs. 1 WHG natürliche fließende Gewässer u.a. zum Einleiten von Grund-, Quell- und Niederschlagswasser benutzen, wenn es nicht mittels gemeinsamer Anlagen eingeleitet wird. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, daß es sich bei den hier in Betracht kommenden Gräben nicht um natürliche Gewässer handelt und daß nach dem Schreiben vom 18. Januar 1960 nicht nur Niederschlagswasser, sondern auch im Betrieb anfallendes Abwasser talwärts abgeleitet werden sollte.

In der Zeit vor dem 1. August 1960 war, seit dem 1. März 1960 neben dem Wasserhaushaltsgesetz, das Bayerische Wassergesetz vom 23. März 1907 (GVBl 157) maßgebend (vgl. § 144 Abs. 2 des Landeswassergesetzes Rheinland-Pfalz). Nach dessen Art. 16 Abs. 1 Nr. 1 gehören die Gräben zu den geschlossenen Gewässern. Nach Art. 17 Abs. 1 ist der Eigentümer nicht befugt, dem auf seinem Grundstück sich natürlich sammelnden Wasser zum Abfluß auf ein fremdes Grundstück eine dieses belästigende andere Leitung als wohin nach der Beschaffenheit des Bodens der natürliche Lauf geht, oder eine belästigende größere als die natürliche Stärke zu geben; diese Bestimmung ist privatrechtlicher Natur. Nach Art. 37 Abs. 1 Satz 1 dürfen u.a. solchen geschlossenen Gewässern, an denen ein anderer mitberechtigt ist, Flüssigkeiten, die eine schädliche Ver-

Änderung der Eigenschaften des Wassers zur Folge haben, nur mit Erlaubnis der Verwaltungsbehörde zugeführt werden.

Nach § 15 Abs. 1 Nr. 1 WHG iVm § 136 Landeswassergesetz ist eine Erlaubnis oder eine Bewilligung nicht erforderlich für Benutzungen aufgrund von Rechten, die nach den Landeswassergesetzen erteilt oder aufrecht erhalten worden sind. Die Klägerin hätte, da diese Voraussetzungen nicht vorliegen, keinen wasserrechtlichen Anspruch auf Fortbestehen des bisherigen Zustands, wenn nach dem früheren Recht die Ableitung des Abwassers ihres Grundstücks zum Tal nicht erlaubnispflichtig gewesen wäre, nach neuem Recht aber einer Erlaubnis bedürfte.

Die in Betracht kommenden wasserrechtlichen Bestimmungen sind vom Berufungsgericht nicht erörtert worden, ebensowenig, ob die Unterlieger die von der Klägerin erstrebte Ableitung des Abwassers in offenen Gräben zu dulden und die Gräben dementsprechend zu unterhalten verpflichtet waren oder ob sie diesem Verlangen aus zivil- oder öffentlich-rechtlichen Gründen entgegentreten konnten.

Die revisionsrechtliche Prüfung kann demnach nicht davon ausgehen, die Beklagte habe die Entwässerung nach den Plänen genehmigen müssen, die die Klägerin im Februar 1960 eingereicht hat.

3. Für den ersten Zeitabschnitt vom 7. Juli 1960 bis zur Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts ist diese Frage allerdings nicht entscheidend. Denn die Stadt durfte die Baugenehmigung nicht davon abhängig machen, daß die Klägerin die ihr angesonnenen Verpflichtungen zur Errichtung und späteren Änderung einer eigenen Rohrleitung übernahm, und nicht deshalb, weil die Klägerin dies mit Recht ablehnte, die Erteilung der Baugenehmigung verweigern. Die Bediensteten der Stadt haben damit gegen Amtspflichten verstoßen.

a) Zu prüfen bleibt jedoch - insoweit besteht keine Bindung der Zivilgerichte -, ob die Bediensteten der beklagten Stadt bei diesem Verlangen und bei der Ablehnung des Baugesuchs schuldhaft gehandelt haben; nur dann kommt ein Schadensersatzanspruch nach § 839 BGB iVm Art. 34 GG in Betracht. Das Berufungsgericht sieht die beiden vom Oberverwaltungsgericht gerügten Verstöße als schuldhaft an. Es verkennt nicht, daß nach der vom Reichsgericht eingeleiteten und vom Bundesgerichtshof übernommenen Rechtsprechung das Verschulden eines Beamten regelmäßig zu verneinen ist, wenn ein mit mehreren Rechtskundigen besetztes Kollegialgericht nach mündlicher Verhandlung und gründlicher Prüfung das Verhalten des Beamten als objektiv richtig erachtet (BGHZ 17, 153, 158; 27, 338, 343; 36, 144, 149; BGH NJW 1971, 1699, 1701; BGB RGRK 11. Aufl. § 839 Anm. 48 mit zahlreichen Nachweisen). Im Gegensatz zum Landgericht ist es indessen der Ansicht, das Urteil des Verwaltungsgerichts rechtfertige die Anwendung der genannten Regel nicht; die

Beklagte habe mit der Koppelung von gemeindlichen und Auftragsangelegenheiten gegen "fundamentale Grundsätze" der Bauverwaltung verstoßen, die den Beamten eines Bauamts nicht hätten unbekannt sein dürfen; zudem habe sie ihre eigene Satzung unrichtig angewendet, obwohl niemand besser wissen könne, was mit der Satzung gewollt sei, als die Beamten der Beklagten, die sie erarbeitet und erlassen hätten; auch gehe es um die Anwendung einfacher Vorschriften.

Dem Berufungsgericht ist zuzugeben, daß es sich bei dem angeführten Grundsatz um eine Richtlinie handelt, deren Anwendung insbesondere dann entfallen kann, wenn das Kollegialgericht seinerseits von einem unvollständigen oder irrig beurteilten Sachverhalt oder von einer unrichtigen rechtlichen Grundlage ausgegangen ist, z.B. wesentliche tatsächliche oder rechtliche Umstände übersehen hat, oder wenn der Beamte Spezialkenntnisse auf einem Rechtsgebiet besitzt (oder besitzen sollte), die denen des Gerichts überlegen sind. Zutreffend weist das Berufungsgericht auch darauf hin, daß der Bundesgerichtshof ein Verschulden dann bejaht hat, wenn es sich um die Anwendung örtlicher Vorschriften gehandelt hat, die gerade das Aufgabengebiet der Lokalbehörde betroffen haben (LM § 839 (C) Nr. 54 - III ZR 38/59 vom 6. April 1960).

Indessen hat das Berufungsgericht nicht näher begründet, inwiefern es sich bei der Trennung von gemeindeeigenen und Auftragsangelegenheiten um einen Grundsatz handelt, der in der Praxis der Bauämter be-

kannt sein muß und regelmäßig bekannt ist, und daß diese Kenntnis zu der Erkenntnis führen muß, die Art und Weise der Entwässerung dürfe nicht durch Auflagen im Baugenehmigungsbescheid durchgesetzt werden. Das Berufungsgericht hat insbesondere nicht dargelegt, daß der genannte Grundsatz in der Rechtsprechung oder im Schrifttum in der hier in Rede stehenden Zeit so eindeutig herausgestellt worden sei, daß seine Nichtbeachtung den Bediensteten der Beklagten zum Verschulden angerechnet werden kann. Das ist auch nicht ersichtlich. Vielmehr wird im Schrifttum teilweise die Berechtigung der Aufspaltung der gemeindlichen Verwaltungstätigkeit in gemeindeeigene und Auftragsangelegenheit angezweifelt mit der Begründung, es handele sich jeweils um die Auswirkung der vom Volke ausgehenden staatlichen Gewalt; es wird vom "Grundsatz der funktionellen Einheit der Verwaltung der Gemeinde" gesprochen (so Kunze/Schmid/Rehm, Gemeindeordnung für Baden-Württemberg § 2 Anm. 1 mit Nachweisen). Einer Vertiefung dieser Fragen bedarf es nicht. Es spielt in diesem Zusammenhang auch keine Rolle, daß § 2 der Gemeindeordnung für Baden-Württemberg nicht mehr wie Art. 2 Abs. 1 der rheinland-pfälzischen Gemeindeordnung von Auftragsangelegenheiten spricht, also die Unterscheidung zwischen gemeindeeigenen und Auftragsangelegenheiten mindestens nicht so hervorhebt wie die rheinland-pfälzische Bestimmung. Jedenfalls ist es nicht so, daß sich dem Verwaltungsbeamten, auch dem juristisch vorgebildeten, die Erkenntnis aufdrängen oder auch nur bei Anwendung der erforderlichen

Sorgfalt mit Notwendigkeit erschließen mußte, daß die Entscheidung über ein Baugesuch nicht, wie geschehen, von der Erfüllung bestimmter Forderungen hinsichtlich der Entwässerung abhängig gemacht werden durfte. Das Bauamt hat bei der Entscheidung über ein Baugesuch alle möglichen Gesichtspunkte im öffentlichen Interesse zu berücksichtigen und die Entscheidung ist das zusammenfassende Ergebnis der Prüfung einer Reihe von Einzelfragen, die nicht nur das Baurecht im engeren Sinne angehen, sondern insbesondere auch den Anschluß des Baugrundstücks an öffentliche Wege und Versorgungsleitungen und ebenso dessen Entwässerung, also gemeindeeigene Angelegenheiten, umfassen, mindestens umfassen können. Von der Sache her kann es daher der Verwaltungspraxis schwerlich naheliegen, die Anforderungen, die bei der Genehmigung eines Baugesuchs im öffentlichen Interesse unter den verschiedenen Gesichtspunkten zu stellen sind, nicht in einem einheitlichen Verfahren durchsetzen zu können. Was im besonderen die Entwässerung angeht, so mußten nach § 5 Abs. 1 der seinerzeit in der Pfalz noch geltenden Bayerischen Bauordnung 1901 alle zur Aufführung neuer Wohngebäude bestimmten Bauplätze den Anforderungen der öffentlichen Gesundheitspflege entsprechen oder entsprechend gemacht werden. Dazu sagt das Erläuterungswerk von Englert/Mang, 11. Aufl. 1957 in Anm. 3 zu § 5, bei Genehmigung von Neubauten sei im allgemeinen die Herstellung einer entsprechenden Entwässerungsanlage zu fordern; am zweckmäßigsten geschehe dies durch Anschluß an ein gemeindliches Entwässerungsnetz; dieser könne aufgrund von Satzungen zur Zwangs-

pflicht gemacht werden (gemäß Art. 24 Abs. 1 Ziff. 2 der Bayerischen Gemeindeordnung 1952 - insoweit ist die Rechtslage nach §§ 21, 22 Rheinland-Pfälzische GO nicht anders). Nach § 71 Abs. 1 BayBauO 1901 sollen bei Genehmigung der Baugesuche die allenfalls veranlassen besonderen Anordnungen nicht bloß durch deutliche Einzeichnung in die Pläne, sondern auch durch ausdrückliche Aufnahme in die Ausfertigung der Genehmigung dem Bauunternehmer kundgegeben werden. Dazu sagt das genannte Erläuterungswerk, die besonderen Anordnungen stellten sich rechtlich gesehen als Auflagen dar (Anm. 2 a); mit baurechtlichen Anordnungen könnten auch Auflagen im Interesse der Feuersicherheit, der Gesundheit, des Arbeitsschutzes usw. verbunden werden (Anm. 2 c); unzulässig sei es, die Baugenehmigung von der Übernahme privatrechtlicher Verpflichtungen abhängig zu machen, die sachlich mit der Bescheidung des Baugesuchs in keinem Zusammenhang stünden. In der Anmerkung 2 c ist noch davon abgeraten, mit dem Baubescheid sonstige Bescheide, z.B. gewerbe- oder wasserrechtliche zu verbinden; darum geht es hier aber nicht und insgesamt lassen die Anmerkungen dieses verbreiteten Erläuterungswerkes keine Anhaltspunkte erkennen, aus denen die Bediensteten der Beklagten die Unzulässigkeit des Verlangens nach einer bestimmten Art der Entwässerung hätten entnehmen können.

Nach § 85 der Rheinland-Pfälzischen Bauordnung kann die Baugenehmigung mit Auflagen und unter Bedingungen erteilt werden, soweit dies zur Herstellung

eines den geltenden baurechtlichen oder sonstigen öffentlich-rechtlichen Vorschriften entsprechenden Zustandes erforderlich ist; gemeindliche Vorschriften sind nicht ausgenommen. Auch hier ergibt der Gesetzestext daher keinen Anhaltspunkt der bezeichneten Art.

Nach alledem wiegt die Verquickung von gemeinde-eigenen und Auftragsangelegenheiten, die der Beklagten zur Last gelegt wird, nicht so schwer, wie das Berufungsgericht annimmt. Dieser Umstand verhindert daher nicht die Anwendung der Regel, daß gegen einen Beamten kein Schuldvorwurf zu erheben ist, wenn ein Kollegialgericht sein Verhalten als objektiv richtig erachtet.

Auch das Urteil des Verwaltungsgerichts selbst läßt in diesem Punkte keine Mängel erkennen, die es als Grundlage für die Anwendung der Regel unbrauchbar machen würden.

b) Aufgrund der Urteile des Oberverwaltungsgerichts und des Berufungsgerichts steht mit bindender Wirkung für das Revisionsgericht fest, daß die Beklagte ihre Satzung falsch ausgelegt hat - ebenso das Verwaltungsgericht -, und die Beklagte nicht aufgrund des § 12 Abs. 1 der Satzung den Anschluß an den Hauptsammelkanal Ru[REDACTED]-Wa[REDACTED] fordern kann. Danach kommt diese Bestimmung, nach der die Stadtverwaltung die "Lage, Führung und lichte Weite der Anschlußleitung ..." bestimmt, nur zum Zuge, wenn der betreffen-

de Grundstückseigentümer zum Anschluß an die Kanalisation überhaupt verpflichtet ist. Wann dies der Fall ist, wird in § 5 der Satzung geregelt, der einen Anschlußzwang nur insoweit vorsieht, als ein Anschlußrecht besteht. Ein Zwang zum Anschluß an den genannten Hauptsammelkanal ist nach § 3 Abs. 1 der Satzung nicht gegeben, weil das Grundstück der Klägerin weder unmittelbar noch mittelbar an diesen Kanal grenzt, sondern etwa 30 m von diesem entfernt ist. Danach bestand nur das Recht und die Pflicht, das Grundstück an den Kanal in der L[REDACTED] Straße anzuschließen.

Zu prüfen bleibt auch hier die Frage, ob den Bediensteten der Stadt ein Verschulden angelastet werden kann, oder ob dies, wie die Revision meint, schon im Hinblick auf das verwaltungsgerichtliche Urteil oder aus sonstigen Gründen zu verneinen ist. Wie der Revision einzuräumen ist, kann dem Umstand, daß es sich um die Auslegung einer örtlichen Satzung handelt, hier kein entscheidendes Gewicht beigemessen werden; der Fall liegt wesentlich anders als der in dem angeführten Urteil des erkennenden Senats LM § 839 (C) BGB Nr. 54 entschiedene. Dort handelte es sich darum, welche Bauweise in einem bestimmten Stadtgebiet zulässig war, also um eine ganz spezielle örtliche Planung. Hier geht es um eine Satzung allgemeinen Inhalts, von der nicht, wie das Berufungsgericht meint, ohne weiteres angenommen werden kann, die Beamten der beklagten Stadt hätten sie erarbeitet. Erfahrungsgemäß werden solche Satzungen von den Gemeinden oft nicht selbst entworfen, sondern

anderswoher übernommen, meist aus Mustersatzungen, die von staatlichen oder sonstigen Stellen, z.B. von kommunalen Verbänden, ausgearbeitet werden; das macht die Revision mit Recht geltend. Es ist keine Grundlage festgestellt, aufgrund deren von den Bediensteten der Beklagten hinsichtlich der Auslegung der Satzung eine genauere Kenntnis gefordert werden könnte als hinsichtlich sonstiger Bestimmungen, die sie zu beachten haben.

Weiter kommt es darauf an, ob die Bediensteten der Stadt - und mit ihnen das Verwaltungsgericht - eine einfache oder eine schwierige Rechtslage falsch beurteilt haben. Nach dem Aufbau der Satzung kann nicht zweifelhaft sein, daß die Vorschrift ihres § 12 Abs. 1, wonach die Stadt u.a. die Lage, Führung und lichte Weite der Anschlußleitung bestimmt, nur zum Zuge kommen kann, wenn ein Anschlußrecht oder -zwang besteht. Die Frage ist dahin zu stellen, ob mit dem Übersehen dieser Voraussetzung und der Verkenntung des Aufbaus der Satzung eine schwierige Frage unrichtig beurteilt worden ist. Dabei ist darauf abzustellen, wie sich die Frage den Bediensteten der Stadt seinerzeit gestellt hat, nicht wie sie sich nach der Klarstellung durch das Oberverwaltungsgericht darstellt. Immerhin handelt es sich um eine umfangreiche, nicht sehr übersichtliche und daher Irrtümer begünstigende Sammlung verschiedenartiger Vorschriften. Das hat sich dahin ausgewirkt, daß das mit drei Rechtskundigen besetzte Verwaltungsgericht den Aufbau der Satzung und damit die Rechtslage ebenfalls verkannt hat. Die Satzung

war noch nicht lange in Kraft, so daß die zuständigen Beamten mit ihr möglicherweise noch nicht näher vertraut waren. Die hohen Anforderungen, die an die Rechtskunde eines Richters zu stellen sind (BGHZ 36, 144, 149), gelten nicht in gleichem Maße für die Beamten eines Bauamts; der Begriff der schwierigen Rechtsfrage ist insofern relativ. Andererseits kann hier nicht, wie die Revision meint, zugunsten der Beklagten in Betracht gezogen werden, daß die von ihr geforderte Ableitung der Abwässer nach dem Gutachten des Sachverständigen die bei weitem zweckmäßigste war; denn nicht hierauf kommt es in diesem Zusammenhange an, sondern darauf, ob die Stadt diese Art der Ableitung fordern durfte.

Insgesamt ergeben sich erhebliche Bedenken gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, das Verschulden der städtischen Bediensteten sei nicht im Hinblick auf das Urteil des Verwaltungsgerichts zu verneinen. Eine abschließende Entscheidung ist dem Revisionsgericht in dieser Frage nicht möglich, weil es auf tatsächliche Fragen ankommt oder ankommen kann, die nicht näher erörtert sind, insbesondere wieweit die städtischen Beamten mit dem Grundsatz der Trennung von gemeindeeigenen und Auftragsangelegenheiten vertraut sein mußten, und ob die Satzung, wie das Berufungsgericht unterstellt, von den Beamten der Stadt selbst erarbeitet worden ist.

Hinsichtlich des ersten Zeitabschnitts kann das Berufungsurteil daher nicht gehalten werden.

4. Nach der Erlassung des oberverwaltungsgerichtlichen Urteils hätte die Beklagte unverzüglich entsprechend dem Urteil das Baugesuch verbescheiden müssen. Darin, daß dies nicht geschehen ist, sieht das Berufungsgericht mit Recht eine Amtspflichtverletzung, die die Beklagte verpflichtet, den durch die insoweit eingetretene Verzögerung bewirkten Schaden zu ersetzen. Indessen kommt, wie unten darzulegen sein wird, die Möglichkeit in Betracht, daß die Klägerin eine anspruchsmindernde Mitverursachung des Schadens zu vertreten hat. Deshalb kann die Verurteilung auch für diesen Zeitabschnitt nicht aufrecht erhalten werden.

5. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat die Klägerin, nachdem die Baugenehmigung am 4. Januar 1963 erteilt war und der Stadtrechtsausschuß die mit ihr verbundenen Auflagen hinsichtlich der Entwässerung am 21. Mai/3. Juni 1963 aufgehoben hatte, deshalb nicht mit dem Bau begonnen, weil die Beklagte auch danach noch zu erkennen gegeben habe, daß sie die von der Klägerin vorgesehene Entwässerung als bedenklich ansehe und daß sie ohne Klärung der Entwässerungsfrage in ihrem Sinne nicht darüber entscheiden könne, ob der Rohbauschein erteilt werden würde (BU S. 24). Das Berufungsgericht verweist hierzu auf die Darstellung in der Berufungsbegründung vom 20. November 1967 und führt aus, bei dieser Lage sei es der Klägerin nicht zumutbar gewesen, mit dem Bau zu beginnen, weil sie im Falle der Verweigerung des Rohbauabnahmescheins die Zurückziehung der Kredite habe befürchten müssen.

In der Berufungsbegründung heißt es: "Solange die Klägerin keine Entwässerungspläne vorlegt, die sich auf die geänderte Situation einstellen, insbesondere die Tatsache berücksichtigen, daß unterdessen wider Erwarten der Hauptsammler gebaut werden konnte, kann die Beklagte nicht darüber entscheiden, ob der Rohbauabnahmeschein ("Rohbau- und Gebrauchsabnahmeschein" i.S. von § 91 LBO) erteilt werden wird oder ob er aus polizeirechtlichen Gründen hinsichtlich der Entwässerungsanlage verweigert werden muß." Das Berufungsgericht hat indessen nicht dargelegt, inwiefern hieraus oder aus anderen Umständen die Absicht der Beklagten zu entnehmen sei, den Rohbauabnahmeschein auch dann zu verweigern, wenn die Versagung - etwa wegen Verquickung gemeindeeigener und Auftragsangelegenheiten - rechtswidrig gewesen wäre. Ebenso wenig hat es dargelegt, unter welchen Voraussetzungen die Rechtswidrigkeit der Versagung anzunehmen wäre. Daß es technisch nicht möglich gewesen sei, den Bau im Rahmen der erteilten Genehmigung zu beginnen, solange über die Ableitung des Wasch- und Niederschlagswassers keine Klarheit bestand, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Danach kommt ein Schadensersatzanspruch der Klägerin für diesen Zeitraum nur in Betracht, wenn die Bediensteten der Beklagten mit der Versagung des Rohbauabnahmescheins eine weitere, durch Abwehrmaßnahmen, insbesondere den Gebrauch von Rechtsmitteln, nicht oder nicht rechtzeitig zu verhindernde Amtspflichtverletzung begangen hätten, und wenn die Klägerin mit einer derartigen Entwicklung ernsthaft

rechnen mußte. In diesem Zusammenhange kann die Frage von Bedeutung werden, ob die Beklagte die Ableitung der hier in Betracht kommenden Abwässer in offenen Gräben hätte hinnehmen müssen; sie ist, wie oben ausgeführt, vom Berufungsgericht nicht bedenkenfrei bejaht worden. Unter diesen Umständen kann das Berufungsurteil auch wegen des dritten Zeitabschnitts (bis zum Abschluß des Teilvergleichs vom 12. Januar 1968), und ebenso für die folgende Zeit nicht aufrecht erhalten werden, abgesehen davon, daß die Frage einer zurechenbaren Schadensmitverursachung durch die Klägerin hier von besonderer Bedeutung ist.

III.

Die Parteien gingen beide davon aus, daß ein Teil der Abwässer des Grundstücks der Klägerin nach unten abgeleitet werden solle. Ihr Streit ging um die Frage, ob diese Ableitung in offenen Gräben, wie im Schreiben der Beklagten vom 18. Januar 1960 vorgesehen, oder in einer von der Klägerin auf eigene Kosten anzulegenden Rohrleitung zu geschehen habe.

Die Klägerin hat die Kosten der Maßnahmen, die die Beklagte in ihrem Schreiben vom 7. Juli 1960 gefordert hat, in der Klage auf etwa 20.000 DM angegeben, die Beklagte erheblich niedriger. Ihren Schaden, von dem sie im vorliegenden Verfahren nur die Mehrbeträge an Baukosten verlangt, die der Bau infolge der einge-

tretenen Verzögerung erfordert, hat die Klägerin für die Zeit bis 31. Juli 1967 auf über 1.250.000 DM berechnet. Dieses außergewöhnliche Mißverhältnis zwischen den Aufwendungen, die die - unberechtigte - Forderung der Beklagten im Schreiben vom 7. Juli 1960 nötig gemacht hätte, und den Folgen der Verzögerung des Baus drängt die Frage auf, ob es der Klägerin nicht zuzumuten war, die Forderung der Beklagten im genannten Schreiben unter Vorbehalt des Schadensersatzanspruches auf die Mehrkosten zu erfüllen oder mindestens nach der Genehmigung des Baugesuchs im Jahre 1963 mit dem gleichen Vorbehalt die verlangten Entwässerungspläne einzureichen. Wohl muß der Bürger unberechtigtem behördlichem Verlangen grundsätzlich nicht weichen. Hier war aber nach dem Gutachten des Sachverständigen von dem Zeitpunkt an, als der Hauptsammler Ru[REDACTED]-Wa[REDACTED]-[REDACTED] gebaut war, eine geschlossene Verrohrung vom Werkgelände bis in den Hauptsammler die bei weitem zweckmäßigste Lösung. Der Sachverständige bezeichnet sie als nicht zu aufwendig und als vor allem betriebssicher und betrieblich einfach. Es handelte sich also um ein von der Sache her vernünftiges Verlangen, dem lediglich die rechtliche Grundlage deshalb fehlte, weil die Beklagte in ihrer Satzung sich nicht die erforderlichen Befugnisse vorbehalten hatte. Unter diesen besonderen Umständen kann mindestens nicht von vornherein ausgeschlossen werden, daß § 254 BGB zu Lasten der Klägerin anzuwenden ist.

Das Berufungsgericht hat diese Frage nicht geprüft. Das Revisionsgericht ist zur abschließenden Prüfung nicht in der Lage, da entsprechende Feststellungen nicht getroffen sind.

Für diese Prüfung könnte es von Bedeutung sein, wenn die Beklagte der Klägerin die von dieser selbst zunächst als Alternativlösung vorgeschlagene, später aber abgelehnte Ableitung des Niederschlagswassers in den Kanal in der Lemberger Straße freigestellt hätte (BU S. 14; Schriftsatz des Rechtsanwalts D[REDACTED] vom 12. März 1963 S. 5; Aktenvermerk des Stadtbauamts vom 2. Mai 1963; Niederschrift über die Sitzung des Stadtrechtsausschusses vom 21. Mai 1963, S. 224, 237/238, 248 der Akten der Stadtverwaltung P[REDACTED] betreffend Widerspruchsverfahren der Firma Auto-H[REDACTED]).

IV.

Mit der gegebenen und auch mit anderer Begründung kann das Berufungsurteil daher nicht gehalten werden. Es muß vielmehr aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die

Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurück-
verwiesen werden.

Kreft

Richter Dr. Arndt
ist beurlaubt und
verhindert, zu unter-
schreiben.

Dr. Beyer

Kreft

Keßler

Dr. Krohn