

# BUNDESGERICHTSHOF

III ZR 142/64

## BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

des Gutsbesitzers Heinrich E [REDACTED] in  
S [REDACTED] Nr. [REDACTED]

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] in K [REDACTED] -

gegen

den Landkreis R [REDACTED], gesetzlich vertreten  
durch den Landrat,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dres. [REDACTED],  
[REDACTED] und [REDACTED] in  
M [REDACTED], E [REDACTED] straße [REDACTED].

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat in der Sitzung am 21. Januar 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Arndt, Dr. Beyer, Kessler und Dr. Reinhardt beschlossen:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 15. April 1964 wird auf Kosten des Klägers als unzulässig verworfen.

G r ü n d e :

— — — — —

Das Oberlandesgericht hat durch das angefochtene Urteil die Berufung des Klägers gegen das klagabweisende Urteil des Landgerichts zurückgewiesen. Die dagegen vom Kläger eingelegte Revision ist mangels Zulassung und Erreichung der Revisionssumme nach §§ 546, 547 ZPO nur statthaft, soweit es sich bei den geltend gemachten Ansprüchen des Klägers um einen Amtshaftungsanspruch handelt oder wenn die rechtliche Würdigung des Anspruchs als Amtshaftungsanspruch nicht von vornherein als abwegig und ausgeschlossen erscheint (vgl. BGHZ 40, 76).

Eine danach zulässige Revision liegt hier nicht vor.

Der Kläger verlangt Schadensersatz wegen der Beschädigung seiner Wasserleitung im Jahre 1959 bei Durchführung von Straßenbauarbeiten, die im Auftrage des beklagten Landkreises ausgeführt worden sind.

Irrig ist dabei die Auffassung der Revision, ein Amtshaftungsanspruch sei schon deshalb gegeben, weil der Straßenbau eine öffentliche Aufgabe und die Beschädigung seines Eigentums rechtswidrig und schuldhaft erfolgt sei. Zwar gehört der Bau von Straßen zu den Aufgaben der öffentlichen Hand im Bereich der Daseinsvorsorge. Die öffentliche Ver-

waltung kann sich dieser Aufgaben aber hoheitlich oder privatrechtlich entledigen. Hier hatte der Kreis nach dem Vortrag des Klägers für die Durchführung der Arbeiten private Baufirmen eingesetzt und mit dem Kläger nach der ersten Beschädigung seiner Wasserleitung einen Vertrag geschlossen, wonach er seine Wasserleitung, soweit sie gefährdet oder beschädigt würde, selbst verlegen und zum Ausgleich der dadurch entstehenden Kosten einen Betrag von 15 DM je Meter erstattet erhalten sollte. Gewisse Einzelheiten dieser mündlich beschlossenen Abrede blieben allerdings streitig. Die Abrede sollte aber auch für weitere Schäden gelten, die etwa noch durch die Bauarbeiten nach Abschluß dieser Vereinbarung entstehen würden. Bald nach Abschluß dieser Abrede riß der bei den Arbeiten eingesetzte Bagger Ende 1959 nochmals ein Stück der Wasserleitung heraus; um die dadurch entstandenen Kosten geht der Rechtsstreit. Jedenfalls ist der Schaden des Klägers durch die private Baufirma verursacht, die der Kreis zur Durchführung der Arbeiten eingesetzt hatte, die er damit aber nicht mit der Ausübung öffentlicher Gewalt betraut hatte wie der Kläger meint. Gegenstand des Rechtsstreits war zunächst auch nur die Frage, ob alle vom Kläger durchgeführten Arbeiten wirklich erforderlich waren und in welchem Umfange nach dieser Vereinbarung die vom Kläger aufgebracht Kosten zu erstatten waren. Durch eine Amtspflichtverletzung ist jedenfalls der streitige Schaden des Klägers nicht unmittelbar verursacht worden.

Auch der neuerliche Vortrag der Revision kann die Zulässigkeit der Revision nicht begründen: Gegenstand des Rechtsstreits im Revisionsverfahren ist ein Amtshaftungsanspruch nicht schon deshalb, weil der Revisionsführer vorträgt, daß nach seiner Meinung die Voraussetzungen dafür vorlägen, denn entscheidend ist die wahre Natur des Anspruchs, wie er sich bei richtiger rechtlicher Betrachtung auf Grund des vom Kläger vorgetragenen Sachverhalts ergibt. Allerdings genügt es, wenn der Kläger aus einem Sachverhalt einen Amtshaftungsanspruch herleiten will und diese Rechts-



ansicht nicht von vornherein abwegig oder ausgeschlossen erscheint. Auch so liegt der Fall hier nicht. Denn der wiederholte Hinweis der Revision darauf, daß die an den Arbeiten beteiligten Personen fahrlässig gehandelt hätten, besagt nichts darüber, daß eine Amtspflichtverletzung vorlag. Richtig ist, daß die Vereinbarung der Parteien die Widerrechtlichkeit der späteren Sachbeschädigung nicht beseitigte; auch darauf kommt es jedoch nicht an, da rechtswidrige Handlungen privater Baufirmen noch keine Amtspflichtverletzung darstellen. Es mag sein, daß der Kreis noch gewisse Pflichten behielt, wenn er die Straßenbauarbeiten durch private Firmen durchführen ließ. Dabei kann hier weiter offen bleiben, ob diese Überwachungspflichten überhaupt noch Amtspflichten waren, denn der Kreis hatte eine aus mehreren Baufirmen bestehende Arbeitsgemeinschaft eingesetzt, von denen der Kläger nicht behauptet hat, daß sie nicht zuverlässig gewesen seien oder als zuverlässig gegolten hätten. Der Kreis hatte auch an Ort und Stelle die Bauarbeiten überwacht, doch konnte nicht verlangt werden, daß er ständig jede einzelne Maßnahme aller Bauarbeiter durch Hoheitsträger beaufsichtigte. Im übrigen war die Klage auf eine Verletzung von Amtspflichten bei Auswahl oder Beaufsichtigung der Baufirmen in den früheren Rechtszügen nicht gestützt worden; dann kann die Revision diesen neuen Gesichtspunkt in diesem Rechtszug nicht erstmals aufgreifen, weil das eine im Revisionsrechtszug unzulässige Klagänderung ist. Der Hinweis des Klägers auf die Entscheidung des Senats vom 5. Februar 1962 - III ZR 221/60 - (NJW 1962, 796) liegt ebenfalls neben der Sache, weil es sich bei dem dort entschiedenen Fall um eine Dienstfahrt mit einem behördeneigenen Kraftwagen eines Straßenbauamtes zum Transport von Straßenbaumaterial durch Bedienstete des Straßenbauamtes gehandelt hatte; dort hatte die öffentliche Hand - im Gegensatz zum hier zu entscheidenden Fall - sich ihrer öffentlichen Aufgabe gerade nicht durch Einschaltung privater Baufirmen entledigt, sondern sie in eigener Regie durchgeführt.

Der Vortrag des Klägers ergibt daher keine Möglichkeit, den Beklagten aus dem Gesichtspunkt der Amtspflichtverletzung in Anspruch zu nehmen. Dann ist die Revision unzulässig und der Senat nicht in der Lage, den Sachverhalt im übrigen auf seine Richtigkeit nachzuprüfen. Die Revision muß vielmehr mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO verworfen werden. Das kann nach § 554 a ZPO durch Beschluß ohne mündliche Verhandlung geschehen, worauf die Parteien vorsorglich nochmals hingewiesen worden waren.

Dr. Pagendarm

Dr. Arndt

Dr. Beyer

Kessler

Dr. Reinhardt