

13

BGH, Urt. v. 28. Oktober 1976 - III ZR 155/74 - OLG Nürnberg
LG Weiden i.d.OPf.

715

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 155/74

URTEIL

Verkündet am
28. Oktober 1976
Schorm,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Heinrich H [REDACTED], W [REDACTED], Haus Nr. 88,

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. v. [REDACTED] -

g e g e n

Gemeinde W [REDACTED], vertreten durch den ersten Bürgermeister,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. Oktober 1976 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens sowie die Richter Dr. Peetz, Lohmann, Kröner und Boujong

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 31. Juli 1974 aufgehoben.

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Weiden i.d.OPf. vom 22. Januar 1974 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten der Rechtsmittelverfahren.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger erbaute in den Jahren 1969/1970 auf seinem Grundstück in der beklagten Gemeinde ein Wohnhaus. Das Grundstück wurde durch einen Stichkanal an die öffentliche Abwasseranlage der Beklagten angeschlossen.

Bei der späteren Errichtung eines Hauses auf dem Nachbargrundstück des Klägers wurde der Hauptkanal überbaut. Er wurde deshalb von der Beklagten verlegt und führt nunmehr an der nördlichen Grenze des Nachbargrundstücks entlang; dort wurde ein Revisionsschacht angelegt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Beklagte benötigte wegen der Ausdehnung des Gemeindegebiets einen zweiten Hauptkanal, mit dessen Planung sie das Ingenieur-Büro B. und K. in W. beauftragte. Dieser in Nord-Süd-Richtung verlaufende Kanal mündet bei dem Revisionsschacht in den ersten Hauptkanal.

Dem Ingenieur-Büro unterliefen bei der Planung mehrere Fehler: Es war nicht sachgerecht, den neuen Kanal, der einen Durchmesser von 500 mm aufweist, an den vorhandenen Kanal, der nur einen Durchmesser von 400 mm hat, anzuschließen. Ferner erfolgte der Anschluß an einer ungeeigneten Stelle. Zudem erhielten die Revisionsschächte fehlerhafte Abstürze, wodurch die Fließgeschwindigkeit des Wassers bis auf Null vermindert wird. Schließlich mündet der Stichkanal, an den das Grundstück des Klägers angeschlossen ist, in einer Höhe von 18 cm über dem Boden des Revisionsschachts in diesen ein.

Infolge dieser Mängel kam es im Sommer 1972 bei stärkeren Regenfällen zu einem Rückstau in dem Stichkanal, der dazu führte, daß Abwässer in das Kellergeschoß des Wohnhauses des Klägers eindrangen.

Nach Behauptung des Klägers sind ihm hierdurch Schäden in Höhe von 4 331,99 DM entstanden.

Seiner auf Zahlung dieses Betrages gerichteten Klage hat das Landgericht in Höhe von 3 931,76 DM stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen.

Mit der zugelassenen Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hat zur Begründung seines klageabweisenden Urteils ausgeführt:

Die Beklagte hatte dem Kläger nicht in entsprechender Anwendung der §§ 276, 278 BGB aus einem öffentlich-rechtlichen Schuldverhältnis. Zu Unrecht berufe sich der Kläger auf die in der Entscheidung des Bundesgerichtshofs in BGHZ 54, 299 niedergelegten Grundsätze. Anders als in jenem Falle habe die Beklagte weder die Benutzung der Abwässeranlage noch die Herstellung der Hausanschlüsse an das Kanalnetz durch eine Satzung geregelt. Hier beruhe der Schaden auch nicht auf der fehlerhaften Ausführung einer Hausanschlußleitung, sondern auf der mangelhaften Errichtung eines Hauptkanals, in dem keine Abwässer von dem Grundstück des Klägers oder angrenzenden Parzellen abgeleitet würden.

Dem Kläger stünden gegen die Beklagte auch keine Amtshaftungsansprüche (Art. 34 GG, § 839 BGB) zu. Zwar sei die Verletzung von Pflichten der beklagten Gemeinde, die mit der Abwasserbeseitigung zusammenhängen, nach Amtshaftungsgrundsätzen zu beurteilen; denn die Schaffung und Unterhaltung von Kanalisationsanlagen gehöre zur öffentlich-rechtlichen Daseinsvorsorge und damit zur schlicht-hoheitlichen Verwaltung. Der Kläger habe jedoch die Möglichkeit, anderweit, nämlich von dem Ingenieur-Büro Böß und Kessler, Ersatz zu erlangen (§ 839 Abs. 1 Satz 2 BGB).

II.

Die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht eine Haftung der Beklagten aus einem öffentlich-rechtlichen Schuldverhältnis verneint, halten, wie der Revision zuzugeben ist, der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Der Bundesgerichtshof hat zur Frage der Schadensersatzpflicht einer Gemeinde, die eine Abwasseranlage betreibt, gegenüber einem einzelnen Anschlußnehmer folgende Grundsätze aufgestellt (Senatsurteil in BGHZ 54, 299, 303 LM § 278 BGB Nr. 55 m. Anm. Kreft = JZ 1971, 94 m. Anm. Baur; Senatsurteil in LM Allgemeines Verwaltungsrecht [Öffentlich-rechtliche Verpflichtungen] Nr. 10; vgl. ferner BGHZ 17, 188, 192):

Die Gemeinde steht zu den an ihr Kanalisationsnetz angeschlossenen Hauseigentümern in einem auf Dauer angelegten öffentlich-rechtlichen Benutzungs- oder Leistungsverhältnis, aufgrund dessen sie Abwässer aus den Grundstücken aufzunehmen und abzuleiten hat. Dieses Leistungsverhältnis ist geeignet, Schadensersatzansprüche nach allgemeinen Grundsätzen zu begründen, wie sie in den für das vertragliche Schuldrecht geltenden Vorschriften, insbesondere in den §§ 276, 278 BGB ihren gesetzlichen Niederschlag gefunden haben.

Für derartige Schadensersatzansprüche ist, wie der Bundesgerichtshof weiter ausgesprochen hat, der ordentliche Rechtsweg gegeben (BGHZ 17, 188; 59, 303, 305; BGH LM § 13 GVG Nr. 89; Senatsurteile in LM § 40 VwGO Nr. 9 und in LM Allgemeines Verwaltungsrecht [Öffentlich-rechtliche Verpflichtungen] Nr. 10).

2. Das Berufungsgericht will von dieser Rechtsprechung nicht abweichen. Es meint indes, im Streitfall sei ein anderer Sachverhalt gegeben, als er den angeführten Entscheidungen zugrunde liege. Die von dem Berufungsgericht für entscheidungserheblich erachteten Abweichungen rechtfertigen indes nicht die Abweisung der Klage.

a) Das Berufungsgericht zieht zunächst daraus, daß die beklagte Gemeinde ihre Rechtsbeziehungen zu den Anschlußnehmern noch nicht durch eine Satzung (Art. 23 der Bayerischen Gemeindeordnung vom 25. Januar 1952 /BayBS I S. 4617 = BayGO) geregelt hat, unrichtige Folgerungen.

Es ordnet zwar im Ausgangspunkt zutreffend und im Einklang mit der Rechtsprechung des erkennenden Senats (BGHZ 54, 299, 301) die Schaffung und Unterhaltung von Abwasseranlagen dem Bereich der Daseinsvorsorge und damit der schlicht-hoheitlichen Verwaltung zu. Bei der Abwasseranlage der Beklagten handelt es sich nämlich um eine "der öffentlichen Reinlichkeit" und "der Gesundheit" (Art. 57 Abs. 2 BayGO) dienende öffentliche Einrichtung im Sinne des Art. 21 Abs. 1 BayGO (vgl. Helmreich/Widtmann, Bayerische Gemeindeordnung 3. Aufl. Art. 57 Anm. 5 c und e). Daran vermag auch das Fehlen einer Satzung nichts zu ändern. Die Beklagte war nicht verpflichtet, die Rechtsverhältnisse der Abwasseranlage als einer öffentlichen Einrichtung durch eine Ortssatzung zu regeln (vgl. Helmreich/Widtmann aaO Art. 23 Anm. 2; Hölzl, Gemeindeordnung mit Kreisordnung und Bezirksordnung für den Freistaat Bayern 8. Aufl., Stand 1.1.1975, Art. 23 BayGO Anm. II 1 a).

b) Das Fehlen einer solchen Satzung kann jedoch unter einem anderen Gesichtspunkt Bedeutung erlangen: Die Beklagte war befugt, die Benutzung ihrer öffentlichen Einrichtungen, und zwar auch der Abwässerkanalisation, öffentlich-

rechtlich oder privatrechtlich auszugestalten (Wolff/Bachof, Verwaltungsrecht II 4. Aufl. 1976 § 99 V a 1, 2; Hölzl aaO Art. 21 BayGO Anm. 3 b aa, 3 c; Helmreich/Widtmann aaO Art. 21 Anm. 4). Hat eine Gemeinde das Leistungsverhältnis ihrer öffentlichen Einrichtung zu den Benutzern durch Satzung geordnet, so bildet das - insbesondere bei Anschluß- und Benutzungszwang - zumindest ein gewichtiges Indiz dafür, daß sie diese Rechtsbeziehungen dem öffentlichen Recht unterstellen will. Umgekehrt kann allein daraus, daß die Gemeinde für den Bereich der Abwässerbeseitigung keine Ortssatzung erlassen hat, noch nicht auf eine privatrechtliche Regelung des Benutzungsverhältnisses geschlossen werden. Dieses kann z.B. auch durch einen verwaltungsrechtlichen Vertrag öffentlich-rechtlich ausgestaltet werden (vgl. Wolff/Bachof aaO § 99 V a 1).

3. Das Berufungsgericht hat sich nicht dazu geäußert, ob es aus dem Fehlen einer Satzung den Schluß ziehen will, daß sich die Rechtsbeziehungen der Parteien auf der Ebene des bürgerlichen Rechts bewegten. Gegen ein solches Verständnis des Berufungsgerichts könnte sprechen, daß es das Verhalten der Beklagten nach den Regeln der Amtshaftung beurteilt hat. Auch der Umstand, daß die Beklagte schon im Jahre 1974 im Begriffe war, eine Satzung aufzustellen, ließe sich dafür anführen, daß sie die Benutzungsordnung von Anfang an öffentlich-rechtlich regeln wollte, zumal der Betrieb von Anlagen der Entsorgung vielfach öffentlich-rechtlich geordnet ist.

Die angeschnittene Frage braucht jedoch nicht entschieden zu werden, da die Beklagte in jedem Falle für die schädlichen Auswirkungen der Fehlplanung ihrer Baumaßnahmen durch das Ingenieur-Büro B. und K. eintreten muß. Bei einer privatrechtlichen Ausgestaltung des Leistungsverhältnisses zwischen den Parteien haftet die Beklagte unmittelbar

nach den §§ 276, 278 BGB, bei einer öffentlich-rechtlichen Regelung ist sie - wie oben unter 1 dargelegt - nach den allgemeinen Rechtsgedanken, die in diesen Vorschriften zum Ausdruck gekommen sind, dem Kläger aus einem öffentlich-rechtlichen Schuldverhältnis schadensersatzpflichtig.

Die Beklagte hat sich des Ingenieur-Büros B. und K. zur Erfüllung ihrer - durch eine öffentlich-rechtliche oder privatrechtliche Sonderverbindung begründeten - Verbindlichkeiten bedient. Damit hat sie entsprechend der gesetzlichen Wertung in § 278 BGB für Schäden am Eigentum ihrer Anschlußnehmer einzustehen, die im Zusammenhang mit der Planung und dem Bau ihres Kanalisationssystems durch diese "Erfüllungsgehilfen" schuldhaft verursacht worden sind.

4. Für eine etwaige Haftung der Beklagten aus einem öffentlich-rechtlichen Schuldverhältnis spielt es auch keine Rolle, daß die Fehlplanung nicht die Hausanschlußleitung des Klägers, sondern einen - der Entwässerung eines anderen Ortsteils dienenden - neu angelegten Hauptkanal betraf. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts steht die Beklagte auch im Streitfall zu dem Kläger als Anschlußnehmer und Benutzer der Abwässeranlage in "besonderen, engen Beziehungen", "und zwar weitgehend so, wie ein eine Kanalisationsanlage betreibender Unternehmer des bürgerlichen Rechts zu seinen 'Kunden' stünde" (BGHZ 54, 299, 303). Daß die schadenstiftenden Baumaßnahmen nicht unmittelbar an seiner Hausanschlußleitung vorgenommen wurden - sie fanden im übrigen in geringer Entfernung von seinem Anwesen statt -, ist unerheblich (vgl. den Sachverhalt in BGH LM Allgemeines Verwaltungsrecht [Öffentlich-rechtliche Verpflichtungen] Nr. 10). Das Berufungsgericht unterliegt daher einem Irrtum, wenn es den vorliegenden Sachverhalt mit demjenigen vergleicht, den der erkennende Senat in der in VersR 1967, 859 veröffentlichten Ent-

scheidung zu beurteilen hatte. Der dortige Kläger wurde durch die Baumaßnahme nicht in seiner Eigenschaft als Anschlußnehmer, sondern unabhängig davon geschädigt. Sein Eigentum wurde daher nicht im inneren Zusammenhang mit der aus einer Sonderverbindung sich ergebenden Rechtsstellung verletzt. Vielmehr wurde er von den in den Bereich der hoheitlichen Verwaltung fallenden Bauarbeiten nur als "Dritter" im Sinne des § 839 BGB betroffen.

5. Eine Haftung der Beklagten aus dem Schuldverhältnis träte, wenn es öffentlich-rechtlicher Natur wäre, gleichzeitig neben eine etwaige Haftung aus Amtspflichtverletzung (BGHZ 61, 7, 14; 63, 167, 172; 21, 214, 220; BGH LM § 14 GVG Nr. 89; BGH NJW 1974, 1816). Daher unterläge die Haftung nicht den Einschränkungen des § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB (BGHZ 63, 167, 171 ff; Ossenbühl, Staatshaftungsrecht 1976, S. 233; vgl. auch Baur, Urteilsanmerkung in JZ 1971, 96).

III.

Nach alledem muß das angefochtene Urteil aufgehoben werden (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO).

Der erkennende Senat kann jedoch in der Sache selbst entscheiden.

Die Beklagte hat nicht dargetan, daß den Kläger an der Entstehung des Schadens ein Mitverschulden trifft oder dieser seiner Schadensminderungspflicht nicht nachgekommen ist. Mit Recht hat das Landgericht ausgeführt, daß der Kläger vor dem ersten Schadensfall mangels Kenntnis von der fehlerhaften Planung der Kanalisationsarbeiten keinen Anlaß hatte, in seinem Hause ein Rückstauventil einzubauen. Ohne Erfolg bleibt

auch der in der Berufungsinstanz erhobene Einwand der Beklagten, der Kläger habe durch dieses Unterlassen gegen die einschlägige DIN-Vorschrift Nr. 1986 14.1.3 verstoßen. Diese sieht zwar für die Entwässerung von Räumen, "in denen Rückstau auftreten kann", den Einbau von Absperrvorrichtungen vor. Selbst wenn man annimmt, daß eine derartige Vorkehrung objektiv geboten war, fehlt es doch an dem weiteren Erfordernis des § 254 BGB, daß dem Kläger "ein Verschulden gegen sich selbst" zur Last falle. Denn nach dem Gesagten brauchte er nicht damit zu rechnen, daß ein Rückstau auftrat, da ihm die der Beklagten zuzurechnenden Planungs- und Baufehler in dem hier interessierenden Zeitpunkt noch unbekannt waren.

Dem Kläger kann auch nicht als Verstoß gegen die Schadensminderungspflicht angelastet werden, daß er nicht schon auf Grund des ersten Schadensereignisses ein Rückstauventil hat anbringen lassen. Er hat dazu vorgetragen, der Bürgermeister der Beklagten habe ihm nach der ersten Überschwemmung erklärt, die Kanalisation werde geändert; erst neun Monate später habe ihn der Bürgermeister darauf hingewiesen, daß ein Rückstauventil eingebaut werden müsse. Dieses Vorbringen hat die Beklagte nicht im einzelnen bestritten. Damit entfällt die Verletzung einer Obliegenheit gegen sich selbst.

Soweit sich die Beklagte in der Berufungsinstanz darauf berufen hat, bezüglich der Schadenspositionen "Bodenbelag" und "Erneuerung von Isolierung, Estrich und Putz" sei ein Abzug "neu für alt" vorzunehmen, übersieht sie, daß der Kläger insoweit schon angemessene Abschläge von den Reparaturkosten gemacht hat.

Daher war die Berufung der Beklagten gegen das landgerichtliche Urteil zurückzuweisen.

Nußgens

Dr. Peetz

Lohmann

Kröner

Boujong