

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

HaftpflG 1978 § 2 Abs. 1 Satz 1; ZPO § 286 B

Zu den Beweisanforderungen bei der Wirkungshaftung (hier: Anforderungen an den Beweis dafür, daß eine Überschwemmung durch Austritt von Wasser aus einer gemeindlichen Regenwasserkanalisation verursacht worden ist).

BGB § 839 Fe; GG Art. 34

Zur Frage, wie eine gemeindliche Regenwasserkanalisation ausgelegt werden muß (Ergänzung zu BGHZ 109, 8).

BGH, Urt. v. 11. Juli 1991 - III ZR 177/90 - OLG Karlsruhe
LG Heidelberg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 177/90

URTEIL

Verkündet am:
11. Juli 1991
Mayer
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Wilfried T. [REDACTED],
F. [REDACTED]weg 10, S. [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

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

g e g e n

Gemeinde S. [REDACTED],
vertreten durch den Bürgermeister,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

WII

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Juni 1991 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn, die Richter Dr. Werp, Dr. Rinne, Dr. Wurm und die Richterin Dr. Deppert

für Recht erkannt:

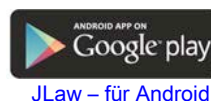
Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 16. August 1990 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen



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



Tatbestand

Der Kläger bewohnt das Haus Fasanenweg 10 in der beklagten Gemeinde. In dem leicht abschüssig verlaufenden Fasanenweg, an dessen tiefstem Punkt das Grundstück des Klägers liegt, ist eine Nebenstrecke der städtischen Kanalisation verlegt, die ursprünglich im rechten Winkel in den Hauptentwässerungskanal einmündete. Unterhalb des Anwesens des Klägers befindet sich ein Wassereinlauf dieser Nebenleitung. Die Kanalisation war im Zuge der Erschließung des Baugebietes in den Jahren 1972/1973 hergestellt und aufgrund von Nachplanungen in den Jahren 1979 bis 1983 umgebaut worden. Am 23. Juni 1986 wurde nach einem starken Regenfall das Kellergeschoß des Wohnhauses des Klägers überschwemmt.

Der Kläger hat behauptet, das Wasser sei durch die Kellerfenster, die sich 20 cm über dem Niveau des Wassereinlaufs befänden und durch eine 7 cm hohe Stellplatte gesichert seien, in das Haus eingedrungen. Dies sei darauf zurückzuführen gewesen, daß aus der Kanalisation Wasser ausgetreten sei, weil das Hebewerk sich zu spät zugeschaltet habe. Außerdem sei die Entwässerungsleitung mangelhaft gewesen; der Umstand, daß die Nebenleitung rechtwinklig in den Hauptkanal eingemündet sei und zudem eine Senke aufweise, führe dazu, daß schon bei geringen Niederschlägen das Wasser in dem Fasanenweg nicht nur schlecht abfließe, sondern sich zurückstaue. Aus diesen Gründen habe sich im Schadenszeitpunkt das Wasser vor seinem Anwesen über eine Höhe von mehr als 27 cm aufgestaut, d.h. über den Abstand zwischen dem Niveau des Wassereinlaufs und der Oberkante der Stellplatte hinaus.

Der Kläger verlangt von der Beklagten Ersatz des bei der Überschwemmung entstandenen Schadens mit Ausnahme des durch eine Versicherung regulierten Gebäudeschadens.

Die Beklagte hat bestritten, daß die Leitung unsachgemäß geplant worden sei, das Hebewerk sich zu spät zugeschaltet habe und Wasser aus dem Wassereinlauf ausgetreten sei.

Die Vorinstanzen haben die auf Zahlung von 6.026,37 DM nebst Zinsen gerichtete Klage abgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seine Forderung weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

1. Vom rechtlichen Ansatzpunkt her zutreffend hat das Berufungsgericht zunächst einen Anspruch des Klägers nach § 2 Abs. 1 Satz 1 HPflG (Wirkungshaftung) in Erwägung gezogen. Das gemeindliche Kanalisationsnetz gehört zu den unter § 2 HPflG fallenden Rohrleitungen; daher ist grundsätzlich für einen Schadensersatzanspruch wegen der Wirkungen des von der Anlage ausgehenden Wassers Raum (vgl. Senatsurteil BGHZ 109, 8, 12 m. zahlr. w. Nachw. ferner Senatsurteil vom 6. Juni 1991 - III ZR 149/90, für BGHZ vorgesehen). Das Berufungsgericht hat diesen Anspruch jedoch mit der Begründung

verneint, es lasse sich nicht feststellen, daß das Wasser durch Austritt aus dem überfluteten Wassereinlauf auf das Grundstück des Klägers geflossen sei; vielmehr bestehe ebenso die Möglichkeit, daß das Regenwasser, weil die Leitung bereits gefüllt gewesen sei, von dieser erst gar nicht aufgenommen worden, sondern ungefaßt in die anliegenden Häuser eingedrungen sei.

2. Die Auffassung des Berufungsgerichts, bei dieser letzteren Fallgestaltung komme eine Wirkungshaftung nicht in Betracht, steht in Einklang mit der Rechtsprechung des erkennenden Senats (Senatsurteile BGHZ 109, 8, 14 und vom 6. Juni 1991 aaO). Gesetzgeberischer Grund für die mit der Schaffung des jetzigen (auf dem Gesetz zur Änderung schadenersatzrechtlicher Vorschriften vom 16. August 1977, BGBl I S. 1577, beruhenden) § 2 Abs. 1 Satz 1 HPflG bewirkte Erstreckung der Gefährdungshaftung auf die Wirkungen von Flüssigkeiten, die von einer Rohrleitungsanlage ausgehen, ist die besondere Betriebsgefahr, die mit dem konzentrierten Transport der Flüssigkeit in einer Rohrleitung typischerweise verbunden ist (Senatsurteil BGHZ 109, 8, 13 m.w.Nachw.). In den Fällen, in denen ungefaßtes Wasser zu der Überschwemmung führt, verwirklicht sich diese Gefahr nicht, da die Wirkungen des Wassers nicht "von" der Rohrleitungsanlage ausgehen. Dieses Ergebnis wird auch durch die Erwägung gestützt, daß der Ersatzberechtigte hinsichtlich der Gefährdungshaftung nicht besser gestellt werden kann, als wenn überhaupt keine Leitung verlegt worden wäre. In einem solchen Fall wäre für eine Wirkungshaftung nach § 2 Abs. 1 Satz 2 HPflG von vornherein kein Raum. Es ist jedoch nicht einzusehen, daß es einen Unterschied machen soll, ob unge-

faßtes Wasser infolge der Nichtexistenz einer Abwasserleitung oder infolge des Umstandes zu der Überschwemmung führt, daß das Wasser nicht in die Leitung gelangt, weil sie bereits gefüllt ist. Die Wirkung ist vielmehr in beiden Fällen unmittelbar auf das Wasser selbst und nicht auf die Leitung zurückzuführen (Senatsurteile BGHZ 109, 8, 14 und vom 6. Juni 1991 aaO).

3. Das Berufungsgericht hat, gestützt auf das Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. H. [REDACTED], es zwar für nicht unwahrscheinlich gehalten, daß Wasser aus dem Kanaleinlauf vor dem klägerischen Anwesen ausgetreten ist. Es hat sich jedoch auch unter Berücksichtigung der Aussagen von Zeugen, die bekundet haben, sie hätten anläßlich eines späteren, hier nicht in Rede stehenden Regenfalls einen solchen Wasseraustritt beobachtet, nicht die Überzeugung bilden können, daß die Überschwemmung vom 23. Juni 1986 auf aus der Kanalisation ausgetretenes Wasser zurückzuführen sei. Vielmehr konnte es die Möglichkeit nicht ausschließen, daß die Überschwemmung des klägerischen Anwesens lediglich auf dem Aufstau des nicht in das Kanalnetz ableitbaren Wassers beruhte. Diese Beweiswürdigung vermag der Senat nicht zu teilen.

4. Das Berufungsgericht hat die Anforderungen, die an die tatrichterliche Überzeugungsbildung zu stellen sind, überspannt.

a) Allerdings hat das Berufungsgericht es zu Recht abgelehnt, dem Kläger für den Nachweis, daß das aus der Kanalisation ausgetretene Wasser die Überschwemmung herbeigeführt habe, Beweiserleichterungen nach Art des Anscheinsbe-

weises zugute kommen zu lassen. Zwar unterliegt die Frage, ob ein Anscheinsbeweis eingreift, der Prüfung durch das Revisionsgericht. Ob ein zum Beweis des ersten Anscheins hinreichender typischer Geschehensablauf gegeben ist, erfordert jedoch zunächst die Ermittlung eines allgemeinen Erfahrungssatzes als einer aus allgemeinen Umständen gezogenen tatsächlichen Schlußfolgerung, die auf den festgestellten Sachverhalt angewendet werden kann (BGH, Urteil vom 2. Dezember 1986 - VI ZR 252/85 = BGHR ZPO § 286 Anscheinsbeweis 1 m.w.Nachw.). Indessen ist ein allgemeiner Erfahrungssatz des Inhalts nicht erkennbar, daß Überschwemmungen der hier in Rede stehenden Art regelmäßig durch einen Austritt des Wassers aus der überlasteten Leitung und nicht etwa durch ungefaßtes Wasser, welches von der Leitung erst gar nicht aufgenommen worden ist, verursacht werden. Auch der Umstand, daß es für den Geschädigten mit Schwierigkeiten verbunden sein mag, den Nachweis eines Wasseraustritts zu führen, vermag eine beweisrechtliche Besserstellung nicht zu rechtfertigen. Den schutzwürdigen Interessen des Geschädigten ist vielmehr bereits durch die Einführung der verschuldensunabhängigen Haftungstatbestände der Wirkungs- und Zustandshaftung nach § 2 Abs. 1 HPflG sowie dadurch hinreichend Genüge getan, daß der verantwortliche Inhaber der betreffenden Anlage in vollem Umfang die Beweislast für die Ausschlußtatbestände des § 2 Abs. 2 HPflG trägt (vgl. dazu BGHZ 83, 8). Würde man dem Geschädigten darüber hinaus auch noch das Beweisrisiko für den Eintritt der Haftungsvoraussetzungen abnehmen, so würde die Haftung des Inhabers über die Verantwortlichkeit für die Anlage hinaus zu einer allgemeinen Einstandspflicht für Unwetterschäden jeglicher Art ausgeweitet.

b) Dementsprechend muß hier die aus dem Gesamtergebnis der mündlichen Verhandlung und der Beweisaufnahme geschöpfte freie richterliche Überzeugungsbildung alleiniger Maßstab für die Beweiswürdigung sein (§ 286 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Für die Entscheidung ist die persönliche Gewißheit des Tatrichters erforderlich, die indes eine von allen Zweifeln freie Überzeugung nicht voraussetzt. Der Richter darf und muß sich in tatsächlich zweifelhaften Fällen mit einem für das praktische Leben brauchbaren Grad von Gewißheit begnügen, der etwaigen noch verbleibenden Zweifeln Schweigen gebietet (Senatsurteil BGHZ 53, 245, 256, Fall "Anastasia"). Dies bedeutet, daß keine mathematische Sicherheit vorzuliegen braucht, die jeden möglichen Zweifel und jede denkbare Möglichkeit des Gegenteils ausschließt (BGH, Urteil vom 23. November 1977 - IV ZR 162/76 = NJW 1978, 1919, 1920; siehe auch Senatsurteil vom 27. Mai 1982 - III ZR 201/80 = NJW 1982, 2874, 2875).

c) Das Berufungsgericht hat seine Überzeugungsbildung auf das Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. H. [REDACTED] gestützt, der es für "durchaus wahrscheinlich" gehalten hat, daß das Wasser aus dem Wassereinlauf vor dem Haus des Klägers ausgetreten sei, weil der dortige Kanaldeckel besonders tief lag. Der Sachverständige hat sich indes zu einer "absolut sicheren Aussage" außerstande gesehen, weil bestimmte Bedingungen, insbesondere die Zugrichtung des Wetters, nicht "in allen Einzelheiten aufklärbar" seien. Aus diesem Grund hat er es auch abgelehnt, aus den Beobachtungen von Zeugen, die anläßlich der bereits erwähnten (oben I. 3.) späteren Überschwemmung ein derartiges Heraussprudeln beobachtet haben, Rückschlüsse auf das hier in Rede stehende Schadensere-

eignis zu ziehen. Diese Äußerungen legen es nahe, daß der Sachverständige von einem Maßstab absoluter naturwissenschaftlicher Sicherheit ausgegangen ist und damit den für "das praktische Leben brauchbaren Grad von Gewißheit" im Sinne der vorstehenden Darlegungen verkannt hat. Auch und gerade wenn es zutrifft, daß die Zugrichtung des Regens Einfluß auf die Überschwemmung hat, kann der Umstand, daß diese Zugrichtung nirgends aufgezeichnet wird, also nahezu niemals rekonstruiert werden kann, nicht dazu führen, den dadurch begründeten Unsicherheitsfaktor stets (schematisch) zu Lasten des Geschädigten gehen zu lassen. Vielmehr ist im Rahmen der gebotenen umfassenden Würdigung aller Beweisanzeichen (vgl. dazu BGH, Urteil vom 4. Juli 1989 - VI ZR 309/88 = NJW 1989, 2947) eine Abwägung der verschiedenen denkbaren Schadensursachen vorzunehmen. Im vorliegenden Fall läßt sich nicht ausschließen, daß dann, wenn die Abwägung unter Beachtung der vorstehend dargelegten Grundsätze über die richterliche Überzeugungsbildung erfolgt, der Wasseraustritt als nächstliegende Schadensursache ein derartiges Übergewicht erlangt, daß die verbleibenden Zweifel dem Bereich des rein Theoretischen zugerechnet werden müssen und dementsprechend für die persönliche Gewißheit des Tatrichters außer Betracht zu bleiben haben.

5. Da diese Würdigung indes dem Tatrichter obliegt und vom Revisionsgericht nicht ersetzt werden kann, muß die Sache unter Aufhebung des angefochtenen Urteils an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

II.

Das Berufungsgericht hat einen Schadensersatzanspruch des Klägers wegen einer Verletzung des auf dem Anschluß seines Hausgrundstücks an die Kanalisation beruhenden öffentlich-rechtlichen Schuldverhältnisses (analog §§ 276, 278 BGB; vgl. Senatsurteil vom 27. Januar 1983 - III ZR 70/81 = DVB1 1983, 1055, 1056 m. zahlr. w. Nachw.; ferner Senatsurteil vom 7. Juli 1983 - III ZR 119/82 = NJW 1984, 615, 617, insoweit in BGHZ 88, 85 nicht abgedruckt) zu Recht verneint. Der Kläger ist hier nicht in seiner Eigenschaft als Anschlußnehmer der städtischen Kanalisation, sondern unabhängig davon als Bewohner des Fasanenwegs geschädigt worden. Dafür ist es unerheblich, daß das Wasser möglicherweise (siehe oben I.) aus der Kanalisation ausgetreten oder erst gar nicht in diese gelangt ist. Auch wenn eine ursächliche Beziehung zwischen der Existenz der Kanalisation und dem Schaden des Klägers besteht, reicht dies für eine Verletzung des Schuldverhältnisses in dem vorbezeichneten Sinn durch die Beklagte nicht aus, da dieser Schaden nicht in innerem Zusammenhang mit dem Anschluß, d.h. der Ver- und/oder Entsorgung des Hauses, eingetreten ist. Der Schaden hätte den Kläger vielmehr auch dann und nicht anders getroffen, wenn sein Haus nicht an das Kanalisationsnetz angeschlossen gewesen wäre (vgl. Senatsurteil vom 27. Januar 1983 aaO).

III.

Hingegen kann dem Berufungsgericht nicht gefolgt werden, soweit es auch einen Amtshaftungsanspruch des Klägers (§ 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG) abgelehnt hat.

1. Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß die Sammlung und Beseitigung der Abwässer in einer Gemeinde eine öffentliche Einrichtung ist und der Gemeinde als hoheitliche Aufgabe obliegt. Für Fehler bei der Planung, der Herstellung und dem Betrieb einer solchen Anlage hat die Gemeinde daher nach Amtshaftungsgrundsätzen einzustehen (Senatsurteil vom 27. Januar 1983 aaO). Insoweit ist es unerheblich, ob der Geschädigte zugleich Anschlußnehmer der Kanalisation war. Im Gegensatz zu dem oben (unter I.) behandelten Anspruch nach dem Haftpflichtgesetz kommt es auch nicht darauf an, ob der Schaden durch Austritt des Wassers aus der Kanalisation verursacht worden ist; in den Schutzbereich der Amtshaftung fallen vielmehr auch solche Schäden, die darauf beruhen, daß das Regenwasser infolge unzureichender Kapazität der Kanalisation erst gar nicht in die Rohrleitung gelangt, sondern ungefaßt in die anliegenden Häuser eindringt.

2. Das Berufungsgericht ist in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des erkennenden Senates zutreffend davon ausgegangen, daß die Beklagte nicht verpflichtet war, eine Regenwasserkanalisation einzurichten und zu unterhalten, die alle denkbaren Niederschlagsmengen bewältigen konnte. Wirtschaftliche Gründe zwingen jede Gemeinde dazu, das Fassungsvermögen einer Regenwasserkanalisation nicht so groß zu bemessen, daß es auch für ganz selten auftretende, außerge-

wöhnlich heftige Regenfälle ausreicht. Insbesondere ist eine Dimensionierung im Hinblick auch auf katastrophenartige Unwetter, wie sie erfahrungsgemäß nur in sehr großen Zeitabständen vorkommen, nicht erforderlich (Senatsurteil BGHZ 109, 8, 10 m.w.Nachw.).

3. Die hier in Rede stehende Kanalisation war auf einen einjährigen Berechnungsregen ausgelegt, d.h. auf eine Regenmenge, die im statistischen Mittel nur einmal im Jahr überschritten wurde.

a) Allerdings hat der Senat in BGHZ 109, 8 entschieden, daß eine gemeindliche Regenwasserkanalisation unzureichend ist, wenn sie lediglich auf einen einjährigen Berechnungsregen ausgelegt ist. Der Schutz der Anlieger ist nicht hinreichend gewährleistet, wenn die Leitungsanlage so dimensioniert ist, daß sie es im Extremfall hinnehmen müßten, einmal jährlich einer Überschwemmung ausgesetzt zu werden. Deshalb muß der erforderliche Leitungsquerschnitt aufgrund einer umfassenden Würdigung aller maßgeblichen abwasserwirtschaftlichen, technischen und topographischen Gegebenheiten ermittelt werden.

b) Mit dieser Betrachtungsweise sollten nicht etwa die geltenden Regeln der Abwasserwirtschaft und Abwassertechnik, auch soweit sie auf einen einjährigen Berechnungsregen abstellen, verworfen werden. Es sollte lediglich der Gefahr vorgebeugt werden, daß durch eine schematische ausschließliche Orientierung am Berechnungsregen die Besonderheiten des konkreten Einzelfalls vernachlässigt werden. Dementsprechend weist auch Pecher (Auswahl der Bemessungssicherheit von Re-

gen- und Mischwasserkanälen, BADK-Information 2/90, 35, 37) in einer Stellungnahme zu dem Senatsurteil BGHZ 109, 8 betreffend darauf hin, daß der Berechnungsregen nicht der alleinige Maßstab für die Dimensionierung der Kanalisation sein kann; vielmehr sind zusätzlich die Geländeverhältnisse und die möglichen Fließwege des Abwassers bei Austritt aus den Einläufen zu beachten. Pecher betont, daß dies in vollem Einklang mit den abwassertechnischen Gepflogenheiten bei der Dimensionierung des Kanalnetzes stehe und daß die "Überstauungshäufigkeit" (Wasserspiegelanstieg bis in Geländehöhe) als Maßstab für die Auslegung der Kanalisation geeigneter sei als die Regenhäufigkeit.

4. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, nach der Wetterstatistik, den örtlichen Gegebenheiten, der daraus folgenden Wahrscheinlichkeit von Überschwemmungen und dem Ausmaß der zu befürchtenden Schäden in Verbindung mit der Durchführbarkeit und den Kosten der Gefahrenabwehr könne die hier in Rede stehende Planung nicht als pflichtwidrig bezeichnet werden. Obwohl die Leitung (nur) auf einen einjährigen Berechnungsregen ausgelegt gewesen sei, habe nicht etwa mit einem alljährlichen Auftreten einer Überschwemmung gerechnet werden müssen. Das Berufungsgericht hat geschätzt, daß ein Schadensereignis wie das dem Rechtsstreit zugrundeliegende statistisch gesehen allenfalls alle drei Jahre wiederkehren werde.

Obwohl das Berufungsgericht damit ersichtlich die von der Rechtsprechung des Senats geforderte umfassende Würdigung der Gesamtumstände hatte vornehmen wollen, bieten seine Ausführungen keine hinreichend tragfähige Grundlage für die

Feststellung, daß die Kanalisation ordnungsgemäß geplant und hergestellt worden ist. Der Sachverständige Prof. Dr. H. [REDACTED] hat in seinem schriftlichen Gutachten dargelegt, daß die Hauptfließrichtung des bestehenden Kanalnetzes in der beklagten Gemeinde "denkbar ungünstig" sei, da sie entgegen der allgemeinen Entwässerungsrichtung des Gebiets verlaufe. Er hat die Anlage jedoch gleichwohl für ausreichend gehalten und erklärt, daß das ausgeführte Abwassersystem den Lösungen entspreche, die üblicherweise unter Berücksichtigung der finanziellen Möglichkeiten von Gemeinden hätten gewählt werden müssen; eine andere Ausführung der Entwässerung sei nur mit erheblichen Mehraufwendungen möglich gewesen. Diesen Darlegungen ist nicht zu entnehmen, daß eine sachgerechte, die Belange der Anlieger einerseits und der Gemeinde andererseits berücksichtigende Abwägung der beiderseitigen Interessen stattgefunden hat. Es fehlen konkrete Feststellungen über das Ausmaß des Mehraufwandes, die eine Beurteilung ermöglichen würden, ob das berechnete und schutzwürdige Interesse der Anlieger, vor in (nur) dreijährigen Abständen eintretenden Überschwemmungen bewahrt zu werden, hinter dem Kosteninteresse der Gemeinde zurücktreten muß. Des weiteren trifft es nach den Bekundungen der im Berufungsrechtszug vernommenen Zeugen nicht zu, daß die Wasseransammlung beim Kläger nur deshalb zu dem Schaden geführt hat, weil sein Haus besonders ungünstig, nämlich am tiefsten Punkt der Straße, gelegen ist; vielmehr ist der gesamte Straßenzug, einschließlich der höhergelegenen Grundstücke der Nachbarn, in gleicher Weise betroffen worden. Zwar hätte der Kläger das Risiko tragen müssen, daß sich eine Anlage, die bei der gebotenen generalisierenden Betrachtungsweise fachgerecht geplant und ausgelegt worden ist, bei einem einzelnen, be-

sonders ungünstig belegenen Anwesen in Ausnahmefällen als nicht ausreichend erweist. Dieser Gesichtspunkt versagt indessen, wenn sich zeigt, daß es in dem gesamten Straßenzug immer wieder zu Überschwemmungen kommt (vgl. Senatsurteile BGHZ 109, 8, 11, und vom 7. Juli 1983 aaO NJW 1984, 617).

5. Die ohnehin (siehe oben I. 5) notwendige Zurückverweisung gibt daher dem Tatrichter Gelegenheit, erforderlichenfalls diese Neubewertung der Interessenlage vorzunehmen. Gelangt er dabei zu dem Ergebnis, daß eine Amtspflichtverletzung bei der Planung und/oder Herstellung der Kanalanlage (objektiv) vorgelegen hat, so würde ein Verschulden der verantwortlichen Amtsträger der beklagten Gemeinde nicht schon deshalb zu verneinen sein, weil das Berufungsgericht als mit mehreren Berufsrichtern besetztes Kollegialgericht die Maßnahmen der Gemeinde als rechtmäßig angesehen hat. Jene allgemeine Richtlinie findet nämlich dann keine Anwendung, wenn

der Sachverhalt nicht erschöpfend gewürdigt worden ist (vgl. Senatsurteil vom 19. Januar 1989 - III ZR 243/89 = BGHR BGB § 839 Abs. 1 Satz 1 Verschulden 11).

Krohn

Werp

Rinne

Wurm

Richterin Dr. Deppert
hat Urlaub und kann
nicht unterschreiben
Krohn