

✓

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB § 839 Cb; 1. WassVVO v. 3. September 1937,
RGBl I 933, §§ 1, 2

- a) Die Maßnahmen des Hochwasserschutzes, die ein Wasser- und Bodenverband in Erfüllung seiner Aufgaben durchführt (wie der Bau von Staubecken), fallen in den Bereich hoheitlicher Tätigkeit (schlichthoheitliche Verwaltung). Dabei können Amtspflichten auch gegenüber Nichtmitgliedern bestehen, insbesondere gegenüber Mietern oder Pächtern der Grundstücke des Verbandsgebiets.

- b) Zu den Voraussetzungen amtspflichtwidrigen Verhaltens in bezug auf Maßnahmen des Hochwasserschutzes.

BGH, Urt. v. 1. Juni 1970 - III ZR 210/68 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

11

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 210/68

URTEIL

Verkündet am

1. Juni 1970
Schorm, Justiz-
angestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des I [REDACTED], Wasser- und
Bodenverband, Körperschaft des öffentlichen Rechts,
vertreten durch den Vorstand, S [REDACTED],
K [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]-

gegen

die Firma A. u. H. S [REDACTED] OHG,
vertreten durch ihre Gesellschafter Eheleute Hans
S [REDACTED] und Martha geb. S [REDACTED] H [REDACTED],
B [REDACTED] Straße,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr.v [REDACTED]-

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 1. Juni 1970 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Hubert Meyer sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Beyer, Dr. Hußla und Keßler

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 18. Dezember 1967 aufgehoben. Die Sache wird zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 23. September 1957 und am 26. Mai 1958 überschwemmte die Itter, die aus dem Bergischen Land über S [REDACTED] Gebiet kommt und in D [REDACTED]-B [REDACTED] in den Rhein mündet, Teile der Stadt Hilden. Dabei drang Wasser in Lager des Möbel- und Einrichtungshauses, die die Klägerin auf einem gemieteten Grundstück unterhält.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Aufgabe des beklagten, im Jahre 1923 entsprechend der damaligen Rechtslage als "I[REDACTED]-Genossenschaft" gegründeten Verbandes, zu dessen Mitgliedern die Klägerin nicht zählt, war nach seiner Satzung vom 9. November 1957 u.a.:

"Wasserläufe einschließlich der Ufer auszubauen, zu ändern, im ordnungsmäßigen Zustand zu halten und einschließlich der Teiche zu reinigen; die dazu notwendigen Stauanlagen und Wassersammelbecken herzustellen, zu ändern, in ordnungsmäßigem Zustand zu halten, zu betreiben und zu beseitigen; Grundstücke vor Hochwasser der im Verbandsgebiet liegenden Wasserläufe zu schützen und den Wasserabfluß zu regeln."

Die Verpflichtung des Verbandes, die Grundstücke vor Hochwasser zu schützen und den Hochwasserabfluß zu regeln und dazu u.a. die nötigen Arbeiten an den Gewässern vorzunehmen, Regenrückhaltebecken herzustellen, zu unterhalten und zu betreiben, Hochwasserschutzanlagen zu bauen und zu erhalten, war bereits in §§ 3 und 4 der Satzung vom 31. Mai 1947 vorgesehen.

Entsprechend einem Plan des Kulturamtes I in D[REDACTED] vom 31. Oktober 1921 wurden vom Beklagten in der Zeit bis zum 2. Weltkrieg vor allem Maßnahmen durchgeführt, um Uferabbrüchen vorzubeugen und die Verschmutzung und Verschlammung der Itter

zu beseitigen. Dabei wurden einige Bäche im Einzugsgebiet der Itter oberhalb H [REDACTED] reguliert. Nachdem in der Kriegs- und Nachkriegszeit die Bautätigkeit geruht hatte, wurde in diesem Gebiet in den Jahren 1953 - 1955 ein weiterer Bach ausgebaut (Lochbach). In den Jahren 1954 und 1955 wurde dort je ein kleineres Rückhaltebecken errichtet und im Jahre 1956 das größere Staubecken Trotzchilden erbaut.

Die Klägerin verlangt vom beklagten Verband Schadensersatz. Sie hat vorgetragen: Durch die Überschwemmungen ihrer Lager seien große Schäden entstanden.

Für diese sei der Beklagte verantwortlich. Die beiden Überschwemmungen seien nämlich darauf zurückzuführen, daß das Rückhaltebecken Trotzchilden zu geringe Ausmaße habe sowie in seinem Grundablaß falsch angelegt gewesen sei und daß der Notüberfall unrichtig gehandhabt worden sei. Ferner sei der Unterlauf der Itter stark verkrautet, verschlammt und durch zu enge Durchlässe verbaut gewesen.

Die Hochwassergefahr sei außerdem dadurch erhöht gewesen, daß der Beklagte den Oberlauf der Itter reguliert habe, ohne vorher - zumindest gleichzeitig - den Unterlauf zu regulieren. Der tatsächlich eingetretene Schaden übersteige den geltend gemachten Teilbetrag um ein Vielfaches.

Die Klägerin hat im ersten Rechtszug beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an sie 6.200 DM zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat das Vorbringen der Klägerin bestritten und vorgetragen: Die Überschwemmungen seien allein darauf zurückzuführen, daß nicht voraussehbare Regenmengen niedergegangen seien. Die durch die Regulierung von Bächen des Oberlaufs der Itter gegebene Erhöhung der Hochwassergefahr sei durch die Errichtung des Rückhaltebeckens Troitzhilden ausgeglichen gewesen. Die Hochwassergefahr für H[REDACTED] sei vielmehr durch Lage und Art der Kanalisierung und durch den infolge der zunehmenden Bebauungsdichte erhöhten Zufluß in die Itter stark heraufgesetzt gewesen. Ein erhöhter Ausbau der Itter in Hilden sei aus städtebaulichen Gründen nicht möglich gewesen. Die Schaffung größerer Rückhaltebecken im oberen Gebiet der Itter sei geländemäßig nicht zu erreichen gewesen.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben.

Die Berufung des Beklagten ist erfolglos geblieben. Auf die Anschlußberufung der Klägerin hat das Berufungsgericht den Beklagten verurteilt, 15.100 DM nebst Zinsen zu zahlen. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

In der Revisionsverhandlung hat der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin erklärt, daß die Klage in erster Linie auf die im Jahre 1957 entstandenen Schäden gestützt werde, hilfsweise auf die im Jahre 1958 eingetretenen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht führt aus, der Beklagte habe die ihm satzungsgemäß obliegende Pflicht zur Abwehr der Hochwassergefahr schuldhaft verletzt und sei deshalb auch Dritten, die nicht Verbandsmitglieder sind, aus § 823 Abs. 1 BGB - und nicht aus § 839 BGB, Art. 34 GG - zum Schadensersatz verpflichtet.

Dagegen bestehen Bedenken sowohl was den rechtlichen Ausgangspunkt angeht, wie hinsichtlich der Feststellung schuldhafter Pflichtverletzungen.

I.

Die Pflicht des beklagten Verbandes, einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft, das Verbandsgebiet vor Hochwasser zu schützen, hat ihre Grundlage im öffentlichen Recht (§ 113 Abs. 1 Preuß. WasserG; § 46 des Wassergesetzes für das Land

Nordrhein-Westfalen vom 22. Mai 1962, GVBl 235; Sieder-Zeitler, Wasserhaushaltsgesetz § 29 Anm. 4; §§ 1, 2 der 1. Wasserverbandsverordnung vom 3. September 1937, RGBl I 933 - im folgenden WVVO). Die Maßnahmen des Hochwasserschutzes, die hier in Frage kommen, insbesondere der Ausbau von Wasserläufen und die Schaffung von Rückhaltebecken, fallen in den Bereich der der öffentlichen Hand obliegenden Daseinsvorsorge und damit in den Bereich hoheitlicher Verwaltung. Das gilt auch, wenn die Aufgaben mit privatrechtlichen Mitteln bewältigt, etwa erforderliche Gelder durch Darlehen beschafft oder Bauten auf Grund von Werkverträgen durch private Unternehmer ausgeführt werden. Dann gehört zwar der Darlehens- oder Werkvertrag dem bürgerlichen Rechte an, die Durchführung der Verwaltungsaufgaben, hier der Ausbau der Wasserläufe und der Bau von Sammelbecken, bleiben aber hoheitliche Tätigkeit (schlicht-hoheitliche Verwaltung). Dem steht nicht entgegen, daß gewisse Sicherungspflichten, insbesondere die Verkehrssicherungspflicht für die öffentlichen Straßen einschließlich der Wasserstraßen, in ständiger Rechtsprechung als privatrechtliche Pflichten angesehen werden, obwohl sie ihre Grundlage regelmäßig in Tatbeständen finden, die durch das öffentliche Recht bestimmt sind. Wie der erkennende Senat ständig betont hat, handelt es sich bei der Verkehrssicherungspflicht für Straßen um eine rechtlich selbständige und von sonstigen - öffentlich-rechtlichen - Pflichten (der Pflicht zur Verkehrsregelung, Straßenbau- und Straßenunterhaltungspflicht bzw. Straßenbaulast)

nicht mitumfaßte Pflicht, mögen sich die verschiedenen Pflichtenkreise auch weitgehend decken (BGHZ 9, 373; BGH Urteil vom 20. März 1967 - III ZR 29/65 = NJW 1967, 1325; vom 9. November 1967 - III ZR 98/67 = NJW 1968, 443). Dagegen ist, ebenfalls nach ständiger Rechtsprechung, die Herstellung und Verwaltung der Verkehrswege eine Aufgabe des Staates und anderer Körperschaften, die unter öffentlichem Recht steht und hoheitlich bewältigt wird, also ein Teil der öffentlichen Verwaltung ist und hoheitliche Tätigkeit darstellt (BGH Urteil vom 6. November 1962 - III ZR 221/60 = NJW 1962, 796 mit weiteren Nachweisen). Ebenso sind die Maßnahmen einer Gemeinde zur Schaffung von Einrichtungen zur Ableitung der Abwässer in ständiger Rechtsprechung als zur öffentlich-rechtlichen Daseinsvorsorge und damit zur schlicht-hoheitlichen Verwaltung gehörend angesehen worden (BGH Urteil vom 18. Mai 1967 - III ZR 94/65 = VersR 1967, 859 mit weiteren Nachweisen).

Entsprechendes muß für die hier in Betracht kommenden baulichen Maßnahmen gelten, die einen bislang nicht bestehenden Schutz vor Hochwasser bewirken sollen. Es handelt sich nicht um die Sicherung gegenüber einer vom Verpflichteten geschaffenen Gefahrenlage, sondern um die Ausschaltung von Gefahren, die von Naturereignissen drohen. Der allgemeine Rechtsgedanke, welcher der Verkehrssicherungspflicht zugrunde liegt, daß nämlich derjenige, der eine Gefahrenquelle schafft, gehalten ist, die zumutbaren Vorkehrungen zu treffen, um eine

Schädigung anderer tunlichst abzuwenden, und welcher es eben deshalb, weil es sich um einen allgemeinen Rechtsgedanken des bürgerlichen Rechts handelt, rechtfertigt, die Ansprüche aus Verletzung der Verkehrssicherungspflicht als bürgerlich-rechtliche nach § 823 BGB zu behandeln, trifft daher für den hier zu beurteilenden Fall der Abwehr von Naturgefahren grundsätzlich nicht zu. Zwar kann eine Verkehrssicherungspflicht bestehen, wenn durch dem Hochwasserschutz dienende Anlagen besondere Gefahrenquellen geschaffen werden, die Sicherungsmaßnahmen erfordern (Sieder-Zeitler, Wasserhaushaltsgesetz § 29 Anm. 18, 19). Darum geht es hier aber nicht. Hier kommen vielmehr, wie das Landgericht mit Recht angenommen hat, lediglich Ansprüche aus Amtspflichtverletzung nach § 839 BGB iVm Art. 34 GG in Betracht.

Dem steht nicht entgegen, daß der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in seinem Urteil vom 7. Juni 1961 - V ZR 167/59 = BGHZ 35, 209 die §§ 823, 31, 89 BGB als mögliche Grundlage des Ersatzanspruchs angesehen hat, den ein Mitglied eines Wasser- und Bodenverbandes gegen den Verband wegen Überschwemmungsschäden erhoben hat; der Anspruch war auf die Verletzung der Pflicht gestützt, nach Schaffung einer Gefahrenquelle Maßnahmen zur Abwehr der Schädigung Dritter zu ergreifen. Es handelte sich also um die Verletzung einer Sicherungspflicht derart, daß nach dem oben Gesagten § 823 BGB Grundlage des Ersatzanspruches ist.

Aus den Nachweisen, auf die sich das Berufungsgericht für seine Ansicht beruft, ergibt sich nichts anderes. Das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 16. Oktober 1967 - III ZR 26/67 = VRS Bd. 33 (1967), 409 betrifft Gefahren auf einer Straße durch Steinerschlag und damit einen Fall der Straßenverkehrssicherungspflicht. In Holtz-Kreutz-Schlegelberger, Preuß.WasserG § 133 Anm. 4 (Nachdruck der 3. und 4. Aufl. von 1927) ist die privatrechtliche Natur des Ersatzanspruchs daraus hergeleitet, daß die Vornahme von Unterhaltungsmaßnahmen, soweit sie der öffentlichen Hand obliegen, ungeachtet der öffentlich-rechtlichen Natur der Verpflichtung nicht Ausübung der öffentlichen Gewalt, sondern ebenso wie bei jedem privaten Unterhaltspflichtigen auch in der Hand des Staates oder einer anderen Körperschaft des öffentlichen Rechts als ein Teil der Vermögensverwaltung anzusehen, mithin privatrechtlicher Natur sei. Hier geht es aber nicht um die Unterhaltung bestehender Anlagen oder die Sicherung vor Gefahren, die von diesen ausgehen könnten, sondern darum, einen vorher nicht vorhandenen Schutz vor Hochwasser zu schaffen, und damit um eine hoheitliche Tätigkeit, aus der jedenfalls im Regelfall nicht bürgerlich-rechtliche Sicherungspflichten, sondern Amtspflichten erwachsen.

Die Aufgabe des Hochwasserschutzes begründete für den beklagten Verband nicht nur von der Dienstaufsichtsbehörde erzwingbare Verpflichtungen gegenüber der Allgemeinheit, sondern sie vermochte auch Amtspflichten gegenüber dem einzelnen Bürger zu begründen, dessen Schutz Aufgabe des Beklagten ist.

Die Frage, ob Beamten im Sinne des § 839 BGB, zu denen die verantwortlichen Organe des Beklagten zählen, Amtspflichten gegenüber einem bestimmten Dritten obliegen, ist nach ständiger Rechtsprechung im wesentlichen nach dem Zweck zu entscheiden, dem die Amtspflichten dienen sollen (BGB RGRK 11. Aufl. § 839 Anm. 40 mit Nachweisen). Dabei ist der Kreis der Dritten weit zu ziehen (RGRK aaO Anm. 41 mit Nachweisen). So kann die allgemeine Pflicht der Polizei zur Verbrechensbekämpfung Amtspflichten gegenüber jedem begründen, dessen Rechtskreis durch die Verletzung dieser Pflicht gefährdet wird (BGH IM § 839 BGB (Fg) Nr. 5). Die Amtspflicht der Gesundheitsämter, vorbeugende Maßnahmen gegen die Verseuchung einer zentralen Trinkwasserversorgung durch Krankheitskeime zu treffen, besteht auch gegenüber dem einzelnen Bürger, der an die Versorgungsanlage angeschlossen ist (BGH IM GesundheitsGes. vom 3. Juli 1934 Nr. 1). Die Aufgaben, die den Gemeinden als Trägern des Feuerschutzes obliegen, begründen Amtspflichten gegenüber den einzelnen Bürgern, die durch einen Verstoß gegen diese Pflichten gefährdet werden (BGH IM § 839 BGB (C) Nr. 26). Die Aufgabe des beklagten Verbandes, das Verbandsgebiet vor Hochwasser zu schützen, dient nicht nur dem Schutze der Allgemeinheit, sondern auch dem Zweck, den einzelnen Bürger, dessen Eigentum und möglicherweise Leben durch Hochwasser gefährdet werden könnten, zu schützen. Deshalb können aus Verletzungen dieser Pflicht Ersatzansprüche des geschädigten Bürgers gemäß § 839 BGB iVm Art. 34 GG erwachsen.

Eine Haftung des Beklagten aus Amtspflichtverletzung ist nicht deshalb ausgeschlossen, weil die Klägerin nicht Verbandsmitglied ist. Nach dem Erläuterungswerk zur Wasserverbandsverordnung von Kaiser-Linckelmann-Schlegelberger 3. Aufl. § 8 Anm. 3 b soll allerdings der Verband Nichtmitgliedern aus Amtspflichtverletzung nur insoweit haftbar sein können, als er diesen Personen gegenüber hoheitliche Befugnisse ausübt, wie dies etwa nach §§ 96 ff WVVO möglich sei. Indessen setzt das Entstehen eines Anspruchs aus Amtspflichtverletzung nicht voraus, daß der Körperschaft, die die schädigende Handlung zu vertreten hat, hoheitliche Befugnisse gegenüber dem Geschädigten zustehen, sondern lediglich, daß die schädigende Handlung hoheitlicher Tätigkeit zuzurechnen ist und daß durch sie eine einem Dritten gegenüber bestehende Amtspflicht verletzt wird. Amtspflichten des beklagten Verbandes können auch gegenüber Nichtmitgliedern bestehen. Das gilt insbesondere, soweit die Nichtmitglieder auf Grund dinglicher oder sonstiger Rechte Grundstücke nutzen, deren Schutz vor Hochwasser zu den Aufgaben des Verbandes zählt. Es geht nicht an, die Haftung des Verbandes gegenüber einem Grundstückseigentümer zu bejahen, der dem Verband als Mitglied angehört (§ 3 Nr. 1 WVVO), dem Mieter des betreffenden Grundstücks gegenüber aber zu verneinen. Das würde bedeuten, daß die Haftung des Verbandes verschiedenen Umfangs sein könnte, je nachdem, ob ein Grundstück vom Eigentümer selbst bewirtschaftet wird oder ob es vermietet ist. In

diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, daß das Gesetz den Wasser- und Bodenverbänden die Möglichkeit gibt, die vom Grundstückseigentümer geschuldeten Beiträge gegen den Pächter und denjenigen anderen Nutzberechtigten der zum Verband gehörigen Grundstücke, der sein Recht vom Eigentümer herleitet, beizutreiben (§ 94 WVVO) und den Eigentümer eines Grundstücks, das nicht zum Verband gehört, wie ein Mitglied zu Geldbeiträgen heranzuziehen, wenn er vom Verbandsunternehmen Vorteil hat (§ 95 WVVO). Die Befugnisse eines Wasser- und Bodenverbandes erfassen also in gewissem, sachlich begründetem Umfang auch Personen, die nicht Mitglieder sind, insbesondere die Pächter und Mieter eines zum Verband gehörenden Grundstücks. Dem entspricht es, daß auch die Pflichten des Verbandes nicht nur gegenüber Mitgliedern bestehen, sondern auch gegenüber anderen Personen. Wie weit allgemein der Kreis dieser Personen zu ziehen ist, braucht hier nicht festgelegt zu werden. Denn jedenfalls trifft den Wasserverband eine Amtspflicht gegenüber den Mietern von Grundstücken, deren Schutz zu den Aufgaben des Verbandes gehört.

Demnach kommt als Anspruchsgrundlage Amtspflichtverletzung nach § 839 BGB, Art. 34 GG in Betracht.

II.

1. Das Berufungsgericht geht davon aus, dem beklagten Verband habe schon fast seit zwei Jahrzehnten vor dem zweiten Weltkrieg die Verpflichtung

obgelegen, die in seinem Verbandsgebiet liegenden Grundstücke, darunter das von der Klägerin gemietete, vor Hochwasser zu schützen. Es führt aus, diese Verpflichtung sei in der Satzung des Beklagten vom 31. Mai 1947 und vom 9. November 1957 niedergelegt und in § 2 Nr. 2 WVVO für den bereits bestehenden Verband festgelegt, auch vom Beklagten nicht geleugnet worden. § 2 WVVO zählt indes lediglich Tätigkeiten auf, die Aufgabe eines Wasser- und Bodenverbandes sein können, darunter in Nr. 3 den Schutz von Grundstücken vor Hochwasser, ohne indes die Aufgaben des einzelnen Verbandes festzulegen. Dies zu tun ist Sache der Satzung (§ 17 WVVO). Das Berufungsgericht hat daher in Wirklichkeit keine Rechtsgrundlage aufgezeigt, aus der sich die Verpflichtung des beklagten Verbandes zu Hochwasserschutz für die Zeit vor dem 31. Mai 1947 ergibt. Ebensowenig ist klargestellt, inwiefern sich eine solche Verpflichtung für die genannte Zeit aus den Erklärungen des Beklagten ergeben soll. Die revisionsrechtliche Prüfung kann daher nicht davon ausgehen, daß dem Beklagten vor dem Inkrafttreten der Satzung vom 31. Mai 1947 die Aufgabe obgelegen habe, das Verbandsgebiet vor Hochwasser zu schützen, mag dies in Wirklichkeit auch der Fall gewesen sein. Eine solche Verpflichtung kann für das Revisionsverfahren nur für die folgende Zeit als feststehend angenommen werden.

2. Das Berufungsgericht stellt fest, der Bau des Rückhaltebeckens Troitzhilden sei für die Hochwasser von 1957 und 1958 nicht ursächlich gewesen.

Es führt weiter aus: Schadensursächlich sei gewesen, daß der Beklagte bis 1957 seinen durchgeführten und geplanten Maßnahmen keine Ausbaukonzeption zugrunde gelegt habe, die der Gesamtsituation Rechnung getragen habe. Bei Planung des Rückhaltebeckens Troitzhilden sei nur die nach einem Bemessungszeitraum von fünf Jahren geschätzte Regenmenge angesetzt worden, was unzulänglich gewesen sei. Bei Zugrundelegung des tatsächlich für das Einzugsgebiet der Itter in Frage kommenden Regenaufkommens hätte der Beklagte zur Erkenntnis kommen müssen, daß das genannte Rückhaltebecken einschließlich der übrigen Staubecken nicht in der Lage sein werde, die zu erwartenden Hochwasser schadlos für die Stadt H[REDACTED] abzuleiten, ohne daß gleichzeitig der Unterlauf der Itter reguliert und insbesondere der einen gefahrlosen Abfluß der hochwasserführenden Itter hindernde Engpaß des Gressard'schen Kanals beseitigt wurde. Der Beklagte habe auch die zunehmende Bebauung unbebauten Geländes, vor allem im Stadtgebiet H[REDACTED], außer acht gelassen, wodurch Regenwasser infolge Wegfalls des durch den Erdboden gegebenen natürlichen Wasserspeichers beschleunigt und vermehrt der Itter zugeführt worden sei und weiter, vermehrt durch die im Stadtgebiet H[REDACTED] zunehmend anfallenden Abwässer, zugeführt werden würde. Diese nicht exakt zu berechnenden Wassermengen hätten - ebenso wie die Abwässer von H[REDACTED] - nach Erfahrungssätzen angemessen berücksichtigt werden müssen. Tatsächlich habe auch die inzwischen durchgeführte Regulierung des Unterlaufs der Itter unter gleichzeitiger Beseitigung

des Gressard'schen Engpasses sich als wirksam erwiesen, um das Stadtgebiet von H[REDACTED] vor weiteren Hochwasserschäden, auch soweit sie künftig auf Grund von Spitzenhochwässern nach bisherigen Erfahrungen anzusetzen seien, zu bewahren. Die Hochwasserschäden von 1957 und 1958 seien nicht durch katastrophenartige Regenfälle verursacht worden.

Das Berufungsgericht kommt daher zu dem Ergebnis, das verantwortliche Organ des Beklagten habe über Jahrzehnte einen Zustand belassen, der eine latente, aber ständig gegebene, auch erkennbare Hochwassergefahr bedeutet habe. Die vom Beklagten in den Jahren 1924 bis 1957 durchgeführten Einzelmaßnahmen seien weder einzeln noch insgesamt gesehen geeignet gewesen, die objektiv gegebene Hochwassergefahr zu beseitigen; seine Pflicht, sein Verbandsgebiet und damit das Stadtgebiet Hilfen ausreichend vor Hochwasser zu schützen, habe das Organ des Beklagten objektiv verletzt. Damit sei gleichzeitig ein ordnungswidriger Zustand nachgewiesen, der die tatsächliche Folgerung rechtfertige, daß er nur infolge Versäumung der erforderlichen Sorgfalt entstanden sein könne. Weil der Beklagte diese Pflicht, obwohl objektiv für ihre Erfüllung schon lange Zeit die Möglichkeit gegeben gewesen sei, nicht erfüllt habe, obliege ihm die Beweislast dafür, daß eine ausreichende Hochwasserabwehr ohne sein Verschulden bis 1958 unterblieben sei. Diesen Beweis habe der Beklagte nicht erbracht.

Seine Ansicht, der Beklagte trage die Beweislast dafür, daß ihn kein Verschulden treffe, hat das Berufungsgericht insbesondere auf die Rechtsprechung zu Verkehrsunfällen gestützt, die durch bauliche Mängel der Straße oder durch eine objektiv feststehende Verletzung der Streupflicht verursacht worden sind. Wie es zutreffend ausführt, ist in verschiedenen Urteilen des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs bei feststehenden objektiven Verstößen gegen die Verkehrssicherungspflicht dem Verpflichteten der Entlastungsbeweis für fehlendes Verschulden aufgebürdet worden, so in dem nicht veröffentlichten Urteil des erkennenden Senats vom 20. Dezember 1951 - III ZR 105/50 -, das einen durch ein Schlagloch verursachten Unfall betrifft, und in den Urteilen vom 15. Oktober 1951 - III ZR 119/50 = LM § 823 (Eb) BGB Nr. 2, vom 18. Mai 1955 - VI ZR 105/54 = VRS 9, 250 und vom 5. Dezember 1955 - III ZR 83/54 = VersR 1956, 158, die Verletzungen der Streupflicht betreffen.

Weiter bezieht sich das Berufungsgericht auf Holtz-Kreutz-Schlegelberger aaO § 146 Anm. 2. § 146 Preuß.WG behandelt den besonderen Tatbestand, daß durch wassertechnische Unterhaltungsarbeiten - also durch positives Tun - Schäden verursacht werden.

Es kann dahingestellt bleiben, ob es sich in diesen Fällen um eine Umkehrung der Beweislast und nicht in Wirklichkeit um die Anwendung

der Regeln über den Beweis des ersten Anscheins handelt. Jedenfalls läßt in den genannten Fällen, gehe es um Beschädigungen der Straßenoberfläche, Unterlassen notwendigen Streuens oder die Beschädigung von Ufergrundstücken, schon der ordnungswidrige Zustand auf ein Verschulden des Verantwortlichen schließen. Deshalb ist es bei den einfachen Lebensvorgängen, um die es sich in den vom Berufungsgericht angeführten Fällen handelt, gerechtfertigt, dem Verantwortlichen den Nachweis der Umstände aufzubürden, die ein Verschulden ausschließen.

Hier sind indessen weder die Regeln über den Beweis des ersten Anscheins anwendbar, noch kommt eine Umkehrung der Beweislast in Betracht.

Bei der Beseitigung der Hochwassergefahr handelt es sich um wesentlich schwierigere und verwickeltere Aufgaben als bei der Instandhaltung von Straßendecken und Flußufern oder beim Streuen wegen Straßenglätte. Wohl ist es nach dem ersten Anschein gerechtfertigt, das Verschulden eines Beamten anzunehmen, wenn als Folge des Handelns (oder Unterlassens) ein ordnungswidriger Zustand festgestellt wird, der erfahrungsgemäß nur auf Vernachlässigung der erforderlichen Sorgfalt zurückzuführen ist (BGB RGRK 11. Aufl. § 839 Anm. 108). Auch lag nach den Feststellungen des Berufungsgerichts insofern ein ordnungswidriger Zustand vor, als in den Jahren 1957 und 1958 die gebotenen Sicherungsmaßnahmen gegen Hochwasser noch nicht getroffen

waren. Indessen genügt die Tatsache allein, daß die nach dem nicht bestrittenen Vortrag der Beklagten sehr kostspieligen Maßnahmen nicht früher durchgeführt wurden, noch nicht, um nach der Lebenserfahrung ein Verschulden des verantwortlichen Organs des Beklagten annehmen zu können. Denn ein haftungsbegründendes Verhalten setzt voraus, daß erkennbar gebotene, durchführbare und wirtschaftlich zumutbare Maßnahmen des Hochwasserschutzes nicht oder verspätet durchgeführt oder daß verfehlte Maßnahmen vorgenommen wurden und daß dies schuldhaft, nämlich unter Außerachtlassung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt, geschehen ist. Es kann nicht ohne weiteres unterstellt werden, der beklagte Verband hätte bereits in den Jahren bis 1957 die erforderlichen und später durchgeführten Maßnahmen vornehmen und sich insbesondere rechtzeitig die nötigen Mittel durch Beitragserhöhungen, staatliche Zuschüsse oder Darlehen verschaffen können. Das gilt um so mehr, als in der hier in Betracht kommenden Zeit in Deutschland infolge des verlorenen Krieges besonders umfangreiche und schwere Aufgaben zu bewältigen waren, wie die Beseitigung der Kriegszerstörungen und der Wiederaufbau, die Versorgung und Wiedereingliederung der Heimkehrer und Flüchtlinge, die Versorgung der Kriegsoffer und die Wiedergutmachung. Die Nachteile einer Verzögerung der Baumaßnahmen mußten von den Betroffenen hingenommen werden, wenn die Verzögerung auf sachgerechten Gründen beruhte. Die Organe des Beklagten hätten weder rechtswidrig noch schuldhaft gehandelt, wenn sie not-

wendige Maßnahmen aus sachgerechten Gründen nicht vor den Schadensereignissen durchgeführt hätten.

Wie das Berufungsgericht mit Recht hervorhebt, erforderte die Beseitigung der Hochwassergefahr eine umfassende und vorausschauende Planung, bei der auch die künftige Entwicklung des Verbandsgebiets, insbesondere die Auswirkung weiterer Bebauung, zu berücksichtigen war. Dazu mußten nicht nur die zu bewältigenden Wassermassen berechnet und die technischen Möglichkeiten der Gefahrenabwendung geprüft, sondern auch die rechtliche und wirtschaftliche Durchführbarkeit der zu treffenden Maßnahmen bedacht werden. Dazu gehörte u.a. das Abwägen des zu befürchtenden Schadens und der Kosten der Abwehrmaßnahmen. Denn diese Kosten mußten zu den abzuwendenden Schäden in einem vernünftigen wirtschaftlichen Verhältnis stehen, worauf das im Rechtsstreit vorgelegte Gutachten von Professor Dr. Salzwedel zutreffend hinweist, und nur soweit diese Voraussetzung gegeben war, konnte den beklagten Verband eine Pflicht zum Handeln treffen. Angesichts des Umfangs der Aufgabe mußte ihre Lösung längere Zeit in Anspruch nehmen. Es galt daher auch, die Reihenfolge der einzelnen Maßnahmen zu bestimmen und sie aufeinander abzustimmen.

Die Auswahl, zeitliche Anordnung und Durchführung der gebotenen Maßnahmen erforderte zahlreiche Entscheidungen, von denen nach der Sachlage

anzunehmen, zumindest für die revisionsrechtliche Prüfung nicht auszuschließen ist, daß sie zum Teil schwieriger Natur waren. Bei seinen Entscheidungen stand dem beklagten Verband ein Ermessensspielraum innerhalb eines Rahmens zu, der durch die Aufgabe, den Hochwasserschutz zu bewirken, einerseits und durch die technischen, rechtlichen, organisatorischen und finanziellen Möglichkeiten andererseits bestimmt war. Ein haftungsbegründendes Verschulden kann dem Beklagten nicht bereits dann angelastet werden, wenn eine getroffene Maßnahme sich hinterher als unzureichend oder unzweckmäßig erwiesen hat, sondern nur dann, wenn er die Grenzen seines Ermessens überschritten, insbesondere erkennbar notwendige Maßnahmen unterlassen hat, die in der hier in Rede stehenden Zeit durchführbar und zumutbar waren, oder Maßnahmen getroffen hat, deren schadenstiftende Wirkung bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt hätte vorhergesehen werden müssen.

Angesichts der schwierigen und verwickelten Sachverhalte, um die es hier geht, kann, jedenfalls was die Vorgänge in ihrer Gesamtheit angeht, nicht von einem typischen Geschehensablauf gesprochen werden, der es gestatten würde, aus dem Schadenseintritt auf ein schuldhaftes Verhalten der Organe des Beklagten zu schließen. Der Beweis des ersten Anscheins kommt daher der Klägerin insoweit nicht zugute; ebensowenig sind die Voraussetzungen für eine Umkehrung der Beweislast gegeben. Diese trägt vielmehr nach allgemeinen

Regeln grundsätzlich die Klägerin, und zwar sowohl für das behauptete schädigende Verhalten des Beklagten wie für das Verschulden seiner Organe. Ob etwa in einzelnen Punkten, insbesondere hinsichtlich der technischen Fehler, die dem Beklagten vorgeworfen werden, etwas anderes gilt, ob es sich etwa um solche Fehler handelt, bei denen ihre Art und Schwere nach der Erfahrung auf ein Verschulden schließen lassen, kann das Revisionsgericht mangels näherer Feststellungen nicht beurteilen.

Trotz der Beweislast der Klägerin ist es allerdings Sache des Beklagten, die zur Beurteilung der Rechtslage erforderlichen Angaben zu machen, hier etwa über seine organisatorischen und finanziellen Möglichkeiten Auskunft zu geben. Diese Pflicht ergibt sich aus der allgemeinen Pflicht der Parteien zur wahrheitsgemäßen Erklärung über die rechtserheblichen Tatsachen (§ 138 Abs. 1 ZPO); es kommt hinzu, daß es hier um Umstände geht, die dem Beklagten bekannt sind, während sich die Klägerin, wenn überhaupt, nur schwer eine zuverlässige Kenntnis verschaffen könnte.

Darnach ergibt sich: Wie die Revision mit Grund rügt, hätte der Vortrag des Beklagten, erst durch die Erweiterung des Verbandsgebiets von 34 auf 152 Quadratkilometer und den Zugang neuer finanzkräftiger Mitglieder im Jahre 1957 sei verwaltungsmäßig und finanziell ein vollständiger Ausbau der Itter möglich geworden, nicht über-

gangen und ebensowenig der Vortrag über die Kosten der durchgeführten und geplanten Maßnahmen als unerheblich erachtet werden dürfen. Zuzustimmen ist dem Berufungsgericht darin, daß es Sache des Beklagten gewesen wäre, nicht nur die Ausgaben, sondern auch seine finanziellen Möglichkeiten näher darzulegen. Daß dies nicht geschehen ist, führt jedoch nicht zu einer Umkehrung der Beweislast, vielmehr wäre es Aufgabe des Gerichts gewesen, dem Beklagten aufzugeben, das Erforderliche vorzutragen (§ 139 ZPO).

Es ist außer in rechtlicher Beziehung auch in tatsächlicher Beziehung nichts dafür vorgetragen, daß der Beklagte verpflichtet gewesen wäre, vor dem zweiten Weltkrieg diejenigen Maßnahmen zur Hochwasserabwehr durchzuführen, die nach den hier in Rede stehenden Hochwässern durchgeführt worden sind. Daß während des Krieges und auch noch während einer gewissen Zeit danach mindestens größere Maßnahmen nicht durchgeführt werden konnten, ist offenkundig. Es hätte daher der Prüfung bedurft, wann etwa der Beklagte zu der Einsicht kommen mußte, daß ein umfassender Hochwasserschutz nötig sei, und eine dementsprechende Gesamtplanung vornehmen und durchführen konnte. Dabei hätten die finanziellen Möglichkeiten geprüft werden müssen, insbesondere das Beitragsaufkommen des früher kleineren Verbands und die Möglichkeiten, die Beiträge zu erhöhen, staatliche Zuschüsse zu erhalten oder Darlehen aufzunehmen und den Schuldendienst für sie zu bewältigen.

20

Nach alledem halten die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht ein Verschulden des Beklagten begründet, der Nachprüfung nicht stand. Mit der gegebenen und auch mit anderer Begründung kann das Berufungsurteil daher nicht gehalten werden. Es muß vielmehr - ohne daß es auf die weiteren Rügen der Revision ankommt - aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Meyer

Kreft

Dr. Beyer

Bundesrichter
Dr. Hußla ist be-
urlaubt und kann
daher nicht unter-
schreiben.

Keßler

Meyer