

2

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 839 Ca, Cb, Fc

Leitet eine Gemeinde die Abwässer ihrer Kanalisation in die Nordsee in die Nähe von Muschelbänken, die zu Muschelkulturbezirken erklärt sind, dann muß sie darauf Bedacht nehmen, daß die schädlichen Bestandteile ihrer Abwässer die Muscheln nicht verseuchen. Diese mit dem Betrieb einer solchen Anlage verbundene Amtspflicht besteht auch gegenüber dem Fischer, der mit behördlicher Erlaubnis Muscheln auf diesen Muschelbänken züchtet.

BGH, Urt. v. 14. Oktober 1971 - III ZR 86/70 - OLG Schleswig
LG Flensburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 86/70

URTEIL

Verkündet am

14. Oktober 1971
Schorm,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Stadt W [REDACTED] auf F [REDACTED], vertreten durch den Magistrat,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Firma Klaus E [REDACTED], A [REDACTED]- und M [REDACTED] KG,
vertreten durch den persönlich haftenden Gesellschafter
Karl E [REDACTED], W [REDACTED] auf F [REDACTED], Fe [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. Oktober 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Hubert Meyer sowie der Bundesrichter Dr. Arndt, Gähtgens, Kessler und Dr. Krohn

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 14. Januar 1970 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin verlangt Entschädigung von der beklagten Stadt mit der Behauptung, deren Abwässer hätten ihre Muschelkulturen verseucht.

Die Klägerin betreibt seit Jahrzehnten die Züchtung von Muscheln im Wattenmeer vor der Nordseeinsel Föhr. Zum Schutz der Muschelfischerei hat das Land bzw. dessen Rechtsvorgänger Teile der Küstengewässer



zu Muschelkulturbezirken erklärt mit der Wirkung, daß hier der sonst in Küstengewässern freie Fischfang nur mit Erlaubnis zulässig ist. Rechtsgrundlage war früher eine Polizeiverordnung vom 18. Februar 1938 (Amtsblatt 1938, 64), jetzt ist sie das Gesetz zum Schutz der Muschelfischerei des Landes Schleswig-Holstein vom 28. August 1953 (GVBl 111). Die in den Muschelkulturbezirken angelegten Muschelbänke dienen der Aufzucht von ausgeworfener Muschelsaat, die sich nach der Aussaat auf dem Boden festsetzt; etwa nach zwei Jahren können die ausgewachsenen Muscheln aufgefischt werden.

Die Abwässeranlage der Beklagten wurde im Herbst 1956 nach Genehmigung durch die Landesordnungsbehörde in Betrieb genommen; bis dahin hatte die Stadt ihre Abwässer ungereinigt in das Hafenbecken geleitet, von wo sie in das Meer gelangten. Die Abwässer werden jetzt in Rohrleitungen gesammelt und in einer Kläranlage mechanisch gereinigt; die so gereinigten Abwässer werden nach Chlorung nördlich des Hafens in der Nähe der Muschelkulturbezirke der Klägerin in das Meer gelassen. Einige hundert Meter nördlich vom Ausfluß der Kanalisation mündet das L[REDACTED]-Siel in das Wattenmeer. Dieses vom Deich- und Sielverband F[REDACTED] betriebene Siel sammelt die ungereinigten Abwässer von Dörfern und Siedlungen, die nicht an die Kanalisation der Beklagten angeschlossen sind. Das Siel ist mit einem Schleusentor versehen, das sich je nach den Gezeiten des Wattenmeers öffnet oder schließt.

Die Klägerin hat vorgetragen: Sie habe für die Nutzung mehrerer Muschelbänke vor F. seit 1938 fortlaufend die Erlaubnis erwirkt und dafür Pacht oder Gebühren bezahlt. Dazu gehörten zwei Muschelbänke, nämlich nördlich des Hafens - genannt Priester I - und östlich Näshörn, die 1.000 bis 3.000 m östlich bzw. nördlich des Auslaufs der städtischen Kanalisation lägen. Die Abwässer der Beklagten enthielten seit einiger Zeit nach dem Durchlauf durch die Kläranlage noch soviel schädliche Stoffe, daß sie die Muschelkulturen verseucht hätten. Die Kläranlage sei im Jahre 1952 für etwa 6.000 Einwohner sowie täglich 3.000 Kurgäste geplant; diese Zahlen seien längst weit überschritten, so daß die Anlage überlastet gewesen sei. Die Beklagte habe insbesondere im Jahre 1967 nicht für einen ordnungsmäßigen und einwandfreien Betrieb der Anlage sowie eine ausreichende Chlorung gesorgt. Sie habe die Anlage geradezu verwahrlosen lassen. Die Abwässer hätten pathogene Keime, Colikeime sowie Salmonellen enthalten, die nur von menschlichen Fäkalien stammen könnten. Diese hätten die Muschelkulturen der Klägerin verseucht. Andere Ursachen schieden aus. Die Klägerin habe daher vom Jahre 1967 an ihre Muscheln nicht mehr oder nur mit erheblichen Verlusten verkaufen können, da sie keine Möglichkeit gehabt habe, die Muscheln selbst zu reinigen.

Die Organe der Beklagten hätten das alles gewußt oder erkennen können. Schon im Jahre 1963 sei der Klägerin durch das Kreisveterinäramt verboten worden, Muscheln an der Außenmole von W. zu ent-

sanden, weil in dem Wasser dort pathogene Keime nachgewiesen seien. Die Badegäste hätten immer wieder an der sogenannten Inselkrankheit gelitten; auch das sei eine Folge der schlechten Kanalisation. Die üblen Abwässer hätten beim Abfluß in das Meer eine deutlich sichtbare Abwasserfahne gezeigt.

Die Klägerin hat einen Teilbetrag ihres im Jahre 1967 entstandenen Schadens geltend gemacht und zuletzt beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 25.100 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, und insbesondere vorgetragen:

Die Klägerin habe erst im Jahre 1967 die erforderliche Erlaubnis erhalten und könne für die früher eingesetzten Muscheln keinesfalls Ersatz verlangen. Die Abwässeranlage der Beklagten habe die Schäden nicht verursacht, der Betrieb dieser Anlage sei auch rechtmäßig, und keinesfalls hätten die Organe oder Bediensteten der Beklagten schuldhaft gehandelt. Bis Ende des Jahres 1967 sei es nach dem Wasserhaushaltsgesetz jedermann gestattet gewesen, Abwässer in das offene Meer zu leiten. Ihr Vorgehen sei auch durch die Erlaubnis der Landesordnungsbehörde gedeckt. Sie habe sich damals fachkundiger Berater bedient und später die Anlage ordnungsmäßig betrieben. Die Kapazität der Anlage sei noch ausreichend. Sie könne die Millionenbeträge für eine modernere Anlage nicht ohne weiteres aufbringen. Die Klägerin müsse das alles beim Fischfang im Meer hinnehmen. Die

Schäden seien entweder durch das L[REDACTED]-Siel oder andere Umstände verursacht; die Klägerin möge sich zunächst an den Sielverband halten. Der Klägerin seien auch keine Schäden entstanden, mindestens hätte sie die Schäden abwenden oder mindern können, wenn sie die Muscheln nach dem Fang selbst gereinigt hätte.

Das Landgericht hat die Ansprüche der Klägerin aus dem Gesichtspunkt der unerlaubten Handlung dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und dabei dem Höheverfahren ausdrücklich die Entscheidung über ein etwaiges Mitverschulden vorbehalten. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und zur Begründung insbesondere ausgeführt:

Der Klägerin ständen Ersatzansprüche wegen enteignungsgleichen Eingriffs in ihren Betrieb und wegen schuldhafter Amtspflichtverletzung zu. Der Betrieb der Abwässeranlage gehöre zur schlicht-hoheitlichen Verwaltung. Die Beweisaufnahme habe ergeben, daß die Beklagte die mindestens während der Badesaison überlastete Anlage im Jahre 1967 unzureichend betrieben habe. Das Steuerkabel zwischen Pumpe und Chlorierungsanlage sei zerrissen gewesen und nicht wiederhergestellt worden; dadurch sei die automatische Steuerung der Chlorzugabe ausgefallen. Das habe jedenfalls im Jahre 1967 dazu geführt, daß nicht immer die erforderliche Chlormenge eingeleitet worden sei. Auch sonst sei die Wartung infolge Überlastung der Bedienung nicht immer vorschriftsmäßig erfolgt. Die Anlage habe daher im Jahre 1967 mit pathogenen Keimen verseuchtes Wasser in das Wattenmeer

abgegeben. Dadurch seien die Muschelbänke der Klägerin verseucht worden. Die Abwässer aus dem I [REDACTED]-Siel seien damals von völlig untergeordneter Bedeutung geblieben.

Im Verhalten der Beklagten liege ein enteignungsgleicher Eingriff in den Gewerbebetrieb der Klägerin; durch die Einleitung der Abwässer sei entweder das Eigentum der Klägerin an den Saatumuscheln oder ihr ausschließliches Aneignungsrecht verletzt sowie in ihren eingerichteten Gewerbebetrieb eingegriffen worden. Denn die Beweisaufnahme habe ergeben, daß die Klägerin ein Recht zur Nutzung der Muschelbänke seit vielen Jahren ununterbrochen gehabt habe.

Außerdem liege eine schuldhafte Amtspflichtverletzung vor. Durch die mangelhafte Wartung der überlasteten Anlage und die unzulängliche Überwachung, die zur Verseuchung der Muschelbänke geführt hätten, hätten die Bediensteten der Beklagten ihre auch der Klägerin gegenüber bestehenden Amtspflichten fahrlässig verletzt. Die Verantwortlichen hätten die Mängel und deren Folgen für die Klägerin erkennen können und abstellen müssen.

Dagegen richtet sich die Revision der Beklagten, mit der sie ihren Abweisungsantrag weiterverfolgt. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten ist unbegründet, da die Bejahung eines Schadensersatzanspruches wegen schuldhafter Amtspflichtverletzung bei den getroffenen Feststellungen keinen rechtlichen Bedenken unterliegt, so daß es keiner Erörterung bedarf, ob auch Ansprüche auf Enteignungsentschädigung gegeben sind, die weniger weit reichen würden.

Nach § 839 BGB iVm Art. 34 GG hat die Beklagte den Schaden zu ersetzen, der dadurch entstanden ist, daß einer ihrer Bediensteten in Ausübung eines ihm anvertrauten öffentlichen Amtes die ihm der Klägerin gegenüber obliegenden Amtspflichten vorsätzlich oder fahrlässig verletzt hat.

Alle diese Tatbestandsmerkmale sind nach den Feststellungen gegeben.

Die Bediensteten und Organe der beklagten Stadtgemeinde haben bei Anlage, Betrieb und Überwachung der städtischen Kanalisation Aufgaben erfüllt, die zur schlichten Hoheitsverwaltung der Gemeinde gehören, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat. Die Sammlung und Beseitigung der Abwässer einer Gemeinde ist eine der Volksgesundheit und Seuchenverhütung dienende öffentliche Einrichtung und obliegt den Gemeinden als öffentlich-rechtliche Aufgabe. Die Gemeinde haftet deshalb für Fehler und Versehen bei einem solchen Betrieb nach Amtshaftungs-

grundsätzen (BGH Urteil vom 26. Juni 1961 - III ZR 70/60 = Warn 1961 Nr. 153 = MDR 1961, 918; Urteil vom 10. Oktober 1963 - III ZR 161/62 = Warn 1963 Nr. 218 = NJW 1964, 198; Urteil vom 13. November 1964 - V ZR 106/62 = Warn 1964 Nr. 263 = MDR 1965, 196; auch BGH VersR 1967, 859).

Zu den Pflichten eines jeden Amtsträgers gehört es, bei der Ausübung öffentlicher Gewalt die ihm anvertrauten Machtmittel streng in den Grenzen des Amts zu halten und sich, soweit ihn das Gesetz nicht ausdrücklich ermächtigt, jeden Eingriffs in die Rechte Dritter zu enthalten und sein Amt so auszuüben, daß unbeteiligte Dritte nicht geschädigt werden. Jeder Amtsausübung wohnt mithin die Pflicht inne, dafür zu sorgen, daß Dritte, die von der Amtstätigkeit nicht berührt werden sollen, auch nicht von ihr beeinträchtigt werden. Erst recht ist jeder Beamte verpflichtet, Schädigungen Dritter durch unerlaubte Handlungen zu unterlassen. Diese Amtspflicht besteht ihrem Wesen und Gehalt nach auch im Interesse der betroffenen Dritten, ist also eine Amtspflicht ihnen gegenüber. Das ist ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHZ 12, 206; 14, 319/323; BGH Urteil vom 18. Oktober 1962 - III ZR 134/61 = Warn 1962 Nr. 219 = MDR 1963, 287; Urteil vom 4. Mai 1964 - III ZR 142/62 = VersR 1964, 872/874; Urteil vom 13. März 1967 - III ZR 28/64 = Warn 1967 Nr. 107).

Die Revision erkennt diese Amtspflichten, wenn sie nur darauf abstellt, daß eine Abwässeranlage in erster Linie dem Schutz der Allgemeinheit diene.

Denn mit dem Betrieb einer solchen Anlage sind stets gewisse Gefahren verbunden; bei der Bannung und Abwendung dieser Gefahren hat die Beklagte Amtspflichten auch gegenüber Dritten, und hier nach der angeführten Rechtsprechung gerade auch der Klägerin gegenüber.

Danach war die Beklagte verpflichtet, bei Einrichtung und Betrieb ihrer Kanalisation auf die Muschelbänke der Klägerin Rücksicht zu nehmen, auf denen diese mit behördlicher Erlaubnis seit vielen Jahren Muscheln für die menschliche Ernährung züchtete, wie der Beklagten bekannt war. Die Beklagte mußte dafür Sorge tragen, daß die schädlichen Beimengungen der Kanalisationsabwässer nicht in einem Maße auf die Muschelbänke einwirken konnten, daß sie die Muscheln verseuchten. Bei einer Verletzung dieser Sorgfaltspflichten griff die Beklagte verletzend in ein rechtmäßig unterhaltenes Fischereiuunternehmen ein, zu dem nach Anlage, Betrieb und rechtlicher Ausgestaltung die auf den Bänken zum Aufwuchs angesiedelten Muscheln gehörten, deren Ernte allein der Klägerin gestattet war. Es bestehen keine Bedenken gegen die Auffassung der Vorinstanzen, daß damit in das Recht der Klägerin am eingerichteten und ausgeübten "Gewerbebetrieb" eingegriffen und "ein sonstiges Recht" im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB verletzt wurde.

Die danach der Klägerin gegenüber zu beobachtende Sorgfalt hätte es erfordert, die Abwässer so weit zu klären oder zu reinigen, daß sie bei Überfluten der Muschelbänke keine Gefahr bildeten.

Wenn die Beklagte dazu nicht in der Lage war, mußte sie die Rohrleitungen so legen, daß die Abwässer nicht unmittelbar nach dem Ausfluß über die Muschelbänke flossen.

Das Berufungsgericht hat aufgrund der Beweisaufnahme festgestellt, daß die Beklagte jedenfalls im Jahre 1967 ihre Sorgfaltspflicht schuldhaft verletzt habe und daß dadurch der Klägerin Schäden entstanden seien. Es hat das Ergebnis der umfangreichen Beweisaufnahme sorgfältig gewürdigt und ist dabei zu dem Ergebnis gelangt, daß in diesem Jahre 1967 die Kanalisation in Anlageteilen überlastet sowie durch den Wegfall der automatischen Steuerung der Chlorierung, zu geringe Chlorzusätze, eine unzureichende Bedienung und zu späte Entfernung der Schwimmschlamm-schicht in ihrer Wirkung gestört gewesen sei. Darauf sei es zurückzuführen, daß die gewünschte Klärwirkung nicht erreicht worden sei, sondern die Abwässer beim Einfluß in das Wattenmeer pathogene Keime und sogar Salmonellen enthalten hätten. Dafür ist der Vortrag der Revision unerheblich, daß eine Anlage der hier streitigen Art mit nur mechanischer Reinigung und anschließender Chlorierung niemals die vollständige Vernichtung pathogener Keime in den Abwässern bewirken könne. Denn entscheidend ist, daß in diesem Jahr durch die Überlastung der Anlage, ihre unzulängliche Bedienung und die schlechte Chlorierung nach längerem Ausfall der automatischen Chlorsteuerung die Anlage so schlecht arbeitete, daß der sachkundige Zeuge Professor Me[REDACTED] den Befund als "völlig desolaten Zustand" bezeichnete. Der Zeuge

sah damals eine auffallende, deutliche, in das Meer ziehende Schmutzwasserfahne, wie sie nur selten vorkommt.

Unerheblich ist der Hinweis der Revision, daß der Sachverständige Fr. [REDACTED] den Wirkungsgrad der Anlage für 1968 und 1969 nicht beanstandet habe, weil die Klägerin hier Schäden aus dem Jahre 1967 erstattet verlangt. Fehl geht auch die Erwägung, Chlorierungen hätten eine obere Grenze und sogar bei den wesentlich besseren vollbiologischen Kläranlagen habe man gelegentlich pathogene Keime in den Abwässern nach dem Durchlauf noch vorgefunden. Denn hier wird die Beklagte nur deshalb verantwortlich gemacht, weil im Jahre 1967 die Anlage infolge schuldhafter Verletzung der mit dem Betrieb verbundenen Pflichten die Abwässer so schlecht gereinigt hatte, daß sie schwere Schäden anrichteten.

Unrichtig ist der Vortrag der Revision, die Klägerin hätte im Jahre 1967 auf eigenes Risiko gehandelt und die Beklagte habe die Situation für die Muschelfischerei nicht verschlechtert, sondern sogar entscheidend verbessert. Gewiß hat die Beklagte Abwässer vor 1956 ungereinigt in den Hafen und das Meer geleitet, aber damals war die Zahl der Besucher und die Art der Abwässer eine andere. Im übrigen geht es hier nur um die Folgen eines schlechten Betriebs der Anlage im Jahre 1967. Der Hinweis darauf, daß der Klägerin im Jahre 1963 die Benutzung der Gewässer an der Außenmole für eine Entsandung ihrer Muscheln verboten worden sei, kann höchstens für ein Mitverschulden der Klägerin von

Bedeutung sein. Es ist nicht festgestellt, daß die Klägerin in den Jahren 1964/65, als sie die im Jahre 1967 zur Ernte reifen Muscheln aussäte, schon damit rechnen mußte, das Meerwasser werde über den Muschelbänken im Jahre 1967 durch die Abwässer der Beklagten so verseucht werden, daß die Muscheln nicht mehr oder nur mit Verlust absetzbar sein würden. Deshalb kann keine Rede davon sein, daß die Klägerin ein Risiko in Kauf genommen habe.

Das Berufungsgericht hat eine Haftung nur damit begründet, daß die Beklagte eine ursprünglich brauchbare Anlage durch schuldhafte Versäumnisse habe verwahrlosen lassen.

Gegen die Annahme einer Fahrlässigkeit bestehen bei den vom Berufungsgericht für das Jahr 1967 festgestellten ernststen Versäumnissen bei Betrieb und Überwachung der Anlage keine Bedenken.

Eine Haftung entfällt nicht deshalb, weil nach der Annahme des Berufungsgerichts auch die Abwässer aus dem L[REDACTED]-Siel in geringem Umfang die Verseuchung mitverursacht haben können. Zwar würde die Beklagte nach § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB nicht haften, wenn die Klägerin auf andere Weise Ersatz erlangen könnte. Durchsetzbare Ersatzansprüche gegen andere Schädiger würden also den Anspruch gegen die Beklagte wegen Amtspflichtverletzung ausschließen, doch gilt das nicht bei Ansprüchen gegen andere Stellen der öffentlichen Hand. So liegt der Sachverhalt hier, denn auch der Deich- und Sielverband F[REDACTED] betätigt sich beim Betrieb des Siels zur Abwässer-

beseitigung schlicht-hoheitlich. Wenn also überhaupt eine Haftung dieses Verbandes bestehen würde, obwohl er eine ganz andere Art der Abwässersammlung und -beseitigung hat, würde sie für diese Zeit nur nach Amtshaftungsgrundsätzen bestehen. In solchen Fällen kann sich keiner der beteiligten Dienstherren durch den Hinweis auf eine mitursächliche andere Amtspflichtverletzung von der Haftung gegenüber dem Verletzten befreien (BGHZ 13, 88; 49, 267/275; BGH NJW 1962, 792).

Die sonstigen Hinweise auf ein etwaiges Mitverschulden der Klägerin stehen dem Grundurteil nicht entgegen, da sie keineswegs den Anspruch voll ausschließen und die Entscheidungen der Vorinstanzen ausgesprochen oder zu erkennen gegeben haben, daß die Frage des Mitverschuldens dem Verfahren über die Höhe des Anspruchs vorbehalten bleiben soll, zumal eine quotenmäßige Verteilung nach dem derzeitigen Streitstand noch nicht durchführbar erscheint. In solchen Fällen darf die Frage des Mitverschuldens dem Verfahren über die Höhe vorbehalten bleiben (BGHZ 1, 34/36). Der Senat bestätigt hiermit diese Einschränkung des Grundurteils ausdrücklich. Für das Mitverschulden wird allerdings von Bedeutung sein, ob die Klägerin nach dem Entsandungsverbot im Jahre 1963 oder aufgrund der auffallenden Schmutzfahne der folgenden Zeit nicht nähere Untersuchungen anstellen, sich vielleicht um Ausweichplätze bemühen oder zusammen mit der Beklagten nach sonstigen Lösungsmöglichkeiten suchen mußte, ob sie die Beklagte rechtzeitig auf die Höhe des ihr drohenden Schadens hingewiesen hat und ob sie die Möglichkeit

hatte, noch im Jahre 1967 durch Behandlung der gefährdeten Muscheln oder sonstige Maßnahmen den Schaden zu mindern. Diese und die sonst für ein Mitverschulden vorgetragenen Umstände müssen noch geklärt werden.

Meyer

Dr. Arndt

Gähtgens

Keßler

Dr. Krohn