

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

Preuss. StaatshaftungsG § 1 Abs. 3; GG Art. 34

Der Bezirksschornsteinfegermeister ist Gebührenbeamter
im Sinne von § 1 Abs. 3 pr. BHftG und haftet für von
ihm begangene Amtspflichtverletzungen persönlich.

BGH, Urt. v. 10. Juni 1974 - III ZR 89/72 - OLG Hamm
LG Bielefeld

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 89/72

URTEIL

Verkündet am
10. Juni 1974
[REDACTED],
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Bezirksschornsteinfegermeisters Robert H[REDACTED],
M[REDACTED], H[REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

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

gegen

die Hauseigentümerin Edith N[REDACTED] geb. R[REDACTED],
M[REDACTED], R[REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und [REDACTED] -

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 10. Juni 1974
durch die Richter Dr. Kreft, Dr. Beyer, Gähtgens,
Peetz und Lohmann

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen
das Urteil des 11. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts Hamm vom
28. April 1972 wird zurückgewie-
sen.

Der Beklagte hat die Kosten des
Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin ließ im Herbst 1967 in ihrem Hau-
se M■■■■■, R■■■■■straße ■■■ anstelle einer bis
dahin vorhandenen Ölheizung zwei Gasheizungen ein-
bauen, eine für eine Praxis im Erdgeschoß, die ande-
re für die Wohnung im Obergeschoß des Hauses. Der
Installateurmeister H■■■■■, dem die Klägerin den
Einbau der Gasheizungen übertragen hatte, zog mit
ihrem Wissen den Beklagten als zuständigen Bezirks-
schornsteinfegermeister hinzu. Dieser besichtigte
am 25. September 1967 das Haus. Er bestimmte, daß
die Gasheizung im Obergeschoß an den - vom Hausflur
aus gesehen - rechten der drei Kaminzüge des Schorn-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

steins angeschlossen werden sollte. Sodann bemühte der Beklagte sich etwa eine Stunde lang gemeinsam mit dem bei dem Installateurmeister H. be-
schäftigten Installateur B., den Verlauf dieses Kaminzuges festzustellen. Für die Anzeige bei den Stadtwerken M. als Gasversorgungsunternehmen stellte der Beklagte die Bescheinigung Nr. /67 vom 25. September 1967 aus, in der er "gemäß § 33 Nr. 2 und 5 der Verordnung über das Schornsteinfegerwesen vom 12. November 1964 (BGBl I S. 873)" feststellte, daß gegen die Verwendung des Schornsteins für den Anschluß einer Heizungsanlage von 55.000 kcal/h Nennheizleistung keine Bedenken bestünden, wenn bestimmte (näher bezeichnete) Forderungen erfüllt würden.

Die Gasheizung wurde an den Schornstein angeschlossen und in Betrieb genommen. Im Winter 1968/69 zeigten sich vom Kamin ausgehende Verfärbungen und große Flecken an den Wänden des Hauses. Es stellte sich heraus, daß die Gasheizung im Obergeschoß statt an den vorgesehenen rechten tatsächlich an den mittleren Kaminzug angeschlossen worden war. Dieser war zugemauert, so daß die Abgase sich stauten und die in ihnen enthaltene Feuchtigkeit sich niederschlug und den Schornstein sowie das angrenzende Mauerwerk durchnäßte. Die Klägerin ließ den Schaden reparieren, wobei sie 333,92 DM für Maurerarbeiten und 1.029,96 DM für Malerarbeiten im Treppenhaus aufwandte.

Die Klägerin verklagte den Installateurmeister H. vor dem Amtsgericht M. auf Ersatz der Maurerkosten und eines Teiles von 500 DM der Maler-

kosten, zusammen 833,92 DM (12 C 1523/70 AG Minden). Sie verkündete dem Beklagten den Streit; dieser trat dem Rechtsstreit jedoch nicht bei. Das Amtsgericht wies die Klage nach Beweisaufnahme durch Urteil vom 6. April 1971 ab, da nicht Häussler, sondern der (jetzige) Beklagte den Schaden zu vertreten habe. Denn nach dem Beweisergebnis habe er dem Installateur B. genau angegeben, wo der Schornsteinanschluß der Gasheizung in den Kaminzug eingebracht werden solle. Das Urteil wurde rechtskräftig.

Die Klägerin verlangt nunmehr vom Beklagten Ersatz von 833,92 DM Reparaturkosten sowie der ihr durch den Rechtsstreit gegen Häussler entstandenen Prozeßkosten in Höhe von 645,89 DM. Sie hat behauptet, der Beklagte habe genau die Stelle bestimmt, wo das Abgasrohr der Gasheizung an den Schornstein angeschlossen werden solle. An dieser Stelle sei der Anschluß auch erfolgt. Der Beklagte sei daher, so hat die Klägerin geltend gemacht, für den Schaden an ihrem Haus verantwortlich. Ferner hafte er ihr für die Kosten des verlorenen Prozesses, weil er ihren Prozeßbevollmächtigten in einem Schreiben vom 13. Juli 1970 mitgeteilt habe, nicht er, sondern H. habe den fehlerhaften Anschluß an den zugemauerten Kaminzug zu vertreten, und dadurch ihre Klage gegen den Installateurmeister veranlaßt habe.

Der Beklagte hat behauptet, er habe den Kaminzug, an den die Gasheizung angeschlossen werden solle, nur allgemein bestimmt, nicht aber eine bestimmte Stelle für den Anschluß gekennzeichnet. Ferner hat er die Auffassung vertreten, ein Anspruch

gegen ihn persönlich sei durch Art. 34 des Grundgesetzes ausgeschlossen.

Das Landgericht hat der Klägerin unter Abweisung der weitergehenden Klage die verlangten Reparaturkosten nebst Zinsen zugesprochen. Die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht Hamm durch Urteil vom 28. April 1972 (abgedruckt in NJW 1972, 2088) zurückgewiesen. Auf die Anschlußberufung der Klägerin hat es den Beklagten verurteilt, ihr auch die Kosten des verlorenen Rechtsstreits nebst Zinsen zu ersetzen.

Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte den Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Die Klägerin beantragt die Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

Die Revision bleibt ohne Erfolg.

I. 1. Die Rechtsverhältnisse der Bezirksschornsteinfegermeister richteten sich im Jahre 1967 nach der Verordnung über das Schornsteinfegerwesen idF vom 12. November 1964 (BGBl I S. 874) - VOSch -, an deren Stelle inzwischen das Gesetz über das Schornsteinfegerwesen vom 15. September 1969 (BGBl I S. 1634) - SchornstFG - getreten ist. Danach ist der Bezirksschornsteinfegermeister kein Beamter im Sinne der Beamtengesetze. Vielmehr gehört er, wie § 27 Abs. 1 Satz 1 VOSch, § 3 Abs. 2 Satz 1 SchornstFG

ausdrücklich hervorheben, als Gewerbetreibender dem Handwerk an. Dementsprechend wird überwiegend angenommen, daß der Bezirksschornsteinfegermeister seine Kehrarbeiten im Rahmen privatrechtlicher Werkverträge mit den Eigentümern der betreuten Grundstücke ausführe (BGH VersR 1954, 404; OLG Stuttgart VersR 1958, 475; LG Frankenthal VersR 1953, 502; Siegert-Musielak, Kommentar zum SchornstFG 1970 § 3 Rdz. 4 und 6; Hegel VersR 1962, 1039).

Bei bestimmten Tätigkeiten, nämlich bei der Feuerstättenschau und der Bauabnahme, wozu nach dem Schornsteinfegergesetz Tätigkeiten im Rahmen des Immissionsschutzes getreten sind, nimmt der Bezirksschornsteinfegermeister jedoch öffentliche Aufgaben wahr (§ 27 Abs. 1 Satz 2 VOSch, § 3 Abs. 2 Satz 2 SchornstFG). Soweit er in Erfüllung solcher Aufgaben einem Dritten Schaden zufügt, richten sich dessen Schadensersatzansprüche daher nach § 839 BGB (so auch bereits LG Freiburg VersR 1959, 842; LG Krefeld VersR 1961, 935; LG Köln MDR 1962, 130; Hegel aaO). Nach ständiger Rechtsprechung gilt das folglich auch, soweit es sich nicht um die Haftung des Staates oder der sonstigen öffentlichen Körperschaft nach Art. 34 GG, sondern um die eigene Haftung des Bezirksschornsteinfegermeisters handelt (Senatsurteil in BGHZ 3, 94, 102; BGB-RGRK 11. Aufl. § 839 Anm. 2).

Von diesen rechtlichen Überlegungen ist das Berufungsgericht richtig ausgegangen. Auch die Revision erhebt insoweit keine Einwendungen.

2. Das Berufungsgericht führt weiter aus, der Beklagte habe im vorliegenden Fall Aufgaben der Feuerstättenschau ausgeübt. Auch diese - von der Revision ebenfalls nicht gerügte - Würdigung ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Unter den in § 33 VOSch (jetzt § 13 SchornstFG) aufgezählten Aufgaben des Bezirksschornsteinfegermeisters wird nur die regelmäßige Überprüfung sämtlicher Schornsteine, Feuerstätten und Verbindungsstücke auf ihre Feuersicherheit (Abs. 1 Nr. 4; entspricht § 13 Abs. 1 Nr. 2 SchornstFG) durch einen Klammerzusatz ausdrücklich als "Feuerstättenschau" bezeichnet. Unter diese regelmäßige Überprüfung fiel die Tätigkeit, die der Beklagte am 25. September 1967 im Hause der Klägerin entfaltet hat, zwar nicht. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, gehört zur Feuerstättenschau im Sinne von § 27 Abs. 1 Satz 2 VOSch (§ 13 Abs. 2 Satz 2 SchornstFG) aber auch die Prüfung und Begutachtung von Schornsteinen, Feuerstätten und Verbindungsstücken auf ihre Sicherheit, die in § 33 Abs. 1 Nr. 2 VOSch (entspricht § 13 Abs. 1 Nr. 4 SchornstFG) als weitere Aufgabe des Bezirksschornsteinfegermeisters genannt ist (ebenso LG Freiburg VersR 1959, 842). Ebenso wie die regelmäßige Überprüfung dient auch diese Aufgabe der Feuersicherheit. Der Unterschied besteht allein darin, daß die in § 33 Abs. 1 Nr. 2 VOSch vorgeschriebene Prüfung und Begutachtung nicht an bestimmte Fristen gebunden ist, sondern daß es dem pflichtmäßigen Ermessen des Bezirksschornsteinfegermeisters überlassen ist, in welchem Umfang er sie vornimmt (Siegert-Musielak aaO § 13 Rdz. 7). Dieser Unterschied fällt jedoch gegenüber dem gemeinsamen

Zweck der Feuersicherheit nicht ins Gewicht. § 13 Abs. 1 Nr. 4 SchornstFG hebt diesen Zusammenhang beider Aufgaben überdies ausdrücklich hervor, indem dort von der Prüfung und Begutachtung "in anderen als den in Nummer 2 genannten Fällen" (gemeint ist die regelmäßige Überprüfung) gesprochen wird.

Das Berufungsgericht legt dar, daß der Beklagte am 25. September 1967 im Rahmen des § 33 Abs. 1 Nr. 2 VOSch tätig geworden sei, und zwar auch soweit er beim Auffinden der Anschlußstelle mitgewirkt habe. Es verweist darauf, daß die vom Beklagten an jenem Tage ausgestellte Bescheinigung Nr. 77/67 auf § 33 Abs. 1 Nr. 2 VOSch Bezug nimmt und daß die Hinzuziehung des Beklagten zur Bestimmung des geeigneten Kaminzuges und Festlegung der Anschlußstelle der Einhaltung der öffentlich-rechtlichen Sicherheitsvorschriften und der Vermeidung künftiger Beanstandungen gedient habe. Auch insoweit begegnet das angefochtene Urteil keinen Bedenken. Insbesondere ist auszuschließen, daß der Beklagte bei der Festlegung der Anschlußstelle lediglich die Klägerin "in heiztechnischen Fragen beraten" (§ 33 Abs. 1 Nr. 5 VOSch) habe. Denn der Erfolg der "Prüfung und Begutachtung" nach § 33 Abs. 1 Nr. 2 VOSch und damit die Feuersicherheit hing gerade entscheidend davon ab, daß die Gasheizung an den vom Beklagten ausgewählten Kaminzug auch tatsächlich angeschlossen wurde. Dabei kann hier auf sich beruhen, ob der Beklagte zur Festlegung der Anschlußstelle verpflichtet war. Wenn er es tat, so wurde er im Rahmen seiner öffentlichen Aufgabe nach § 33 Abs. 1 Nr. 2 VOSch tätig.

3. Die Amtspflicht zur ordnungsmäßigen Wahrnehmung dieser Aufgabe oblag dem Beklagten auch der Klägerin gegenüber. Das ergibt der Zweck, dem diese Amtspflicht dient (Senatsurteil in BGHZ 56, 251, 254). Zwar liegt die Erhaltung der Feuersicherheit - wie die Präambel zur VOSch besonders betont - im öffentlichen Interesse. Daneben sollen die dem Bezirksschornsteinfegermeister übertragenen Aufgaben aber ersichtlich dem Interesse des einzelnen Grundstückseigentümers dienen, dessen Eigentum durch Versäumnisse und unsachgemäße Maßnahmen des Bezirksschornsteinfegermeisters unmittelbar bedroht ist (im Ergebnis ebenso Hegel aaO S. 1040).

4. In tatsächlicher Hinsicht geht das Berufungsgericht davon aus, daß der Beklagte den Anschluß der Gasheizung an den mittleren, zugemauerten Kaminzug veranlaßt habe. Es folgert dies daraus, daß er wegen der Streitverkündung im Vorprozeß nach §§ 74 Abs. 3, 68 ZPO an die entsprechende Feststellung des Amtsgerichts Minden im Urteil vom 6. April 1971 gebunden sei.

Gegen diese - von der Revision nicht angegriffenen - Erwägungen sind Bedenken nicht zu erheben. Die Streitverkündung war nach § 72 Abs. 1 ZPO zulässig, da die Klägerin, falls ihre Klage gegen Häussler abgewiesen wurde, einen Anspruch auf Schadloshaltung gegen den Beklagten erheben zu können glaubte. Denn ein solcher Anspruch ist über den Wortlaut des Gesetzes hinaus auch dann anzunehmen, wenn der Streitverkündete alternativ statt des zuerst Verklagten als Verursacher desselben Schadens in Betracht kommt (Senatsurteil in BGHZ 8, 72, 80 m. w. Nachw.).

5. Hiernach hat der Beklagte, wie das Berufungsgericht zutreffend folgert, fahrlässig eine ihm der Klägerin gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt, als er den Anschluß der Gasheizung an den zugemauerten mittleren Kaminzug veranlaßte. Das wird auch von der Revision nicht angezweifelt.

II. Für die Verletzung seiner Amtspflicht haftet der Beklagte persönlich. Eine Haftung der Körperschaft, in deren Dienst er steht, nach Art. 34 GG ist durch § 1 Abs. 3, § 4 des Preußischen Staatshaftungsgesetzes vom 1. August 1909 (GS S. 691) - BHftG - ausgeschlossen, da der Beklagte zu den Beamten im Sinne dieser Vorschriften gehört, die ausschließlich auf den Bezug von Gebühren angewiesen sind. Dies hat das Berufungsgericht mit Recht angenommen. Die Angriffe, die die Revision hiergegen erhebt, sind unbegründet.

1. Die Beschränkung der Staatshaftung in § 1 Abs. 3 BHftG ist durch Art. 34 GG nicht beseitigt worden. Diese Auffassung hat der Senat bereits in seinem Urteil BGHZ 9, 289 vertreten (siehe auch die weiteren Senatsurteile in BGHZ 12, 89, 91; 13, 241, 242; 25, 231, 237). Sie ist im Schrifttum auf Widerspruch gestoßen (Bettermann in Die Grundrechte 1959 Band III/2 S. 847; Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht 2. Aufl. Band I S. 506; von Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz 2. Aufl. Anm. II 8; zweifelnd Dagtoglou in Bonner Kommentar Zweitebearbeitung Art. 34 Rdz. 320). Der Senat sieht aber bei erneuter Überprüfung keinen Anlaß, von seiner Ansicht abzugehen.

Für sie spricht der Wortlaut des Art. 34 GG, wonach die Haftung den Staat oder die Körperschaft nur "grundsätzlich" trifft, im Einzelfall also ausgeschlossen sein kann. Die Vorschrift wiederholt insoweit die Fassung des Art. 131 WRV, unter dessen Geltung die Fortgeltung des § 1 Abs. 3 BHftG und anderer, die Staatshaftung beschränkender Gesetze unbestritten war. Daß der ausdrückliche Gesetzesvorbehalt des Art. 131 Abs. 2 WRV in Art. 34 GG keinen Eingang gefunden hat, hat demgegenüber keine selbständige Bedeutung, wie der Senat aaO (BGHZ 9, 290) ausgeführt hat. Die Versuche des Schrifttums, dem Wort "grundsätzlich" eine abgeschwächte oder gar die gegenteilige Bedeutung beizulegen, setzen sich nicht nur zu dem üblichen Sprachgebrauch, sondern auch zu der Entstehungsgeschichte des Art. 34 GG in Widerspruch. Denn bei den Beratungen des Parlamentarischen Rates lautete die erste Ausschußfassung - insoweit übereinstimmend mit Art. 120 des Herrenhiemseer Entwurfs - dahin, daß die Schadensersatzpflicht "ausschließlich" den Dienstherrn treffe. Gegenüber dieser Fassung, die die Einführung oder Beibehaltung von Vorschriften über die Eigenhaftung von Beamten ausgeschlossen hätte, setzten sich jedoch bei den weiteren Beratungen Bedenken durch, die zur Ersetzung des Wortes "ausschließlich" durch "grundsätzlich" und damit zur Angleichung der Vorschrift an Art. 131 WRV führten (zur Entstehungsgeschichte vgl. Dagtoglou aaO Anm. I). Das zeigt deutlich, daß bei den Beratungen des Grundgesetzes dem Wort "grundsätzlich" eine einschränkende, abweichende Regelungen zulassende Bedeutung beigemessen wurde.

Neben Wortlaut und Entstehungsgeschichte des Art. 34 GG ist für den Senat weiterhin die Überlegung maßgebend, daß der Verfassungsgeber eine so weitgehende Änderung des bisherigen Rechtszustandes, wie sie die Aufhebung aller bisherigen Haftungsbeschränkungen bedeuten würde, deutlich hätte zum Ausdruck bringen müssen (im Ergebnis ebenso Maunz-Dürig, Kommentar zum Grundgesetz 3. Aufl. Band I Art. 34 Rdz. 34; BGB-RGRK § 839 Anm. 9; Palandt-Thomas 33. Aufl. § 839 Anm. 2 a cc; Püttner, Die öffentlichen Unternehmen 1969 S. 346 f; Schneider NJW 1962, 705, 710; Haas, System der öffentlich-rechtlichen Entschädigungspflichten 1955 S. 58 Fußnote 106 für Gebührenbeamte).

Das bedeutet freilich nicht, daß Art. 34 GG den Gesetzgeber ermächtige, die Staatshaftung nach Belieben einzuschränken. Einschränkungen dürfen nicht willkürlich geschehen, sondern müssen auf sachgerechten Erwägungen beruhen und sich an der Grundentscheidung der Verfassung ausrichten. Gegen diese Grundsätze verstößt der Ausschluß der Staatshaftung für Gebührenbeamte jedoch ersichtlich nicht.

2. Der Ausschluß der Staatshaftung in § 1 Abs. 3 BHftG gilt nicht nur für Beamte im beamtenrechtlichen Sinne, wie Hegel (aaO S. 1040) für das Gesetz über die Haftung des Reichs für seine Beamten vom 22. Mai 1910 (RGBl S. 798) - RBHftG - unter Berufung auf Delius (Beamtenhaftpflichtgesetze des Reiches und der Länder 4. Aufl. 1929 S. 85) meint. Bei Erlaß der Staatshaftungsgesetze Preussens und des Reiches bestand zwischen Beamten im beamtenrechtlichen und im haftungsrecht-

lichen Sinne noch nicht der heutige Unterschied. Das Reichsbeamten-gesetz idF vom 18. Mai 1907 (RGBl S. 201, 245) - RBG - gab keine Begriffsbestimmung des Beamten (vgl. Arndt, Reichsbeamten-gesetz 4. Aufl. 1931 § 1 Anm. 1). Nach der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts war Beamter nicht nur, wer durch besonderen Akt dazu berufen worden war, sondern auch jeder andere, dem die Ausübung von Staatshoheitsrechten übertragen war (RGZ 28, 80, 84; 84, 364, 368; 125, 420, 421 f; 134, 17, 19 f; insbesondere für das BHaftG: RG Gruch. Beitr. 65, 631). Zur Trennung beider Begriffe kam es erst später, insbesondere als das Beamtenrechts-änderungsgesetz vom 30. Juni 1933 (RGBl I S. 433) - BRÄndG - die Verleihung der Beamteneigenschaft (im Sinne der Beamten-gesetze) formalisierte (vgl. RGZ 142, 190, 192). Davon blieb der Beamtenbegriff der Staatshaftungsgesetze jedoch unberührt, wie darin zum Ausdruck kam, daß in § 1 Abs. 1 RBHaftG die Verweisung auf § 1 RBG gestrichen wurde (§ 4 BRÄndG). Für die Staatshaftungsgesetze galt und gilt daher nach wie vor der weitere, an die Wahrnehmung von Staatshoheitsaufgaben geknüpfte Beamtenbegriff (ebenso RGZ 151, 385, 387; Fischbach, Kommentar zum BRÄndG 1933 § 3 Anm. I; Heilberg Beamtenhaftung 1929 S. 24).

3. Der Bezirksschornsteinfegermeister ist als Beamter im Sinne des § 1 Abs. 3 BHaftG anzusehen, der ausschließlich auf den Bezug von Gebühren angewiesen ist. Er erhält keine feste Besoldung, sondern ausschließlich die Gebühren nach der Kehrgebührenordnung, die er selbst erhebt (§§ 9, 39 VOSch, §§ 24, 25 SchornstFG). Der Hinweis der Re-

vision, daß es sich bei diesen Gebühren, soweit sie für die durch die Kehrordnung vorgeschriebenen Arbeiten (§ 33 Abs. 1 Nr. 1 VOSch; § 13 Abs. 1 Nr. 1 SchornstFG) zu entrichten sind, in Wahrheit um privatrechtliche Entgelte handele, trifft zwar zu, vermag an der Beurteilung aber nichts zu ändern. Der Ausdruck "Gebühr" wird nicht nur im Sinne der öffentlich-rechtlichen Terminologie gebraucht. Gesetzliche Vorschriften verwenden diesen Ausdruck bis heute auch für privatrechtliche Entgelte, wie bereits die genannten Vorschriften der VOSch und des SchornstFG sowie etwa die Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung zeigen. Um so weniger kann angenommen werden, daß der Gesetzgeber in § 1 Abs. 3 BHftG mit "Gebühren" nur öffentlich-rechtliche Entgelte gemeint habe. Zudem ist zu bedenken: Der Beklagte hat die Amtspflichtverletzung, durch die er die Klägerin geschädigt hat, im Rahmen der Feuerstättenschau begangen. Soweit der Bezirksschornsteinfegermeister Gebühren für die Feuerstättenschau, also eine hoheitliche Aufgabe erhebt, handelt es sich um Gebühren im Sinne der öffentlich-rechtlichen Terminologie. Wollte man für die Amtspflichtverletzung trotzdem den Staat bzw. die Körperschaft haften lassen, weil der Beklagte neben diesen Gebühren andere, als privatrechtliche Entgelte zu klassifizierende Einnahmen hat, so würde dies dem Sinn und Zweck des § 1 Abs. 3 BHftG zuwiderlaufen. Die Vorschrift beseitigt die Staatshaftung für Gebührenbeamte, weil diese in einem wesentlich lockeren Verhältnis zum Staat usw. stehen als besoldete Beamte (vgl. Delius aaO S. 91). Dieses Verhältnis gestaltet sich aber nicht enger, wenn es sich bei den Einnahmen teilweise um privatrechtliche Ver-

gütungen handelt; eher ist das Gegenteil anzunehmen.

Eine restriktive Auslegung des § 1 Abs. 3 BHftG, die die Bezirksschornsteinfegermeister aus dem Kreis der Gebührenbeamten ausscheiden würde, wie die von der Revision angeführte Anmerkung von Burrichter zu dem angefochtenen Urteil (NJW 1973, 192) es vorschlägt, erscheint dem Senat mit dem Wortlaut, aber auch dem Sinn des Gesetzes nicht vereinbar. Auch wenn die Bestimmung auf der Überlegung des Gesetzgebers beruht, daß die dort genannten Beamten in einem wesentlich lockereren Verhältnis zum Staat usw. stehen als die besoldeten Beamten, erhebt sie das Maß der Unabhängigkeit doch nicht zur Voraussetzung des Haftungsausschlusses. Es bieten sich auch keine zuverlässigen Merkmale an, nach denen zwischen Gebührenbeamten, die unter § 1 Abs. 3 BHftG fallen, und anderen unterschieden werden könnte. Falls es darauf ankäme, wäre im übrigen nicht zu verkennen, daß die Bezirksschornsteinfegermeister trotz der eingehenden Regelung ihrer Pflichten, Überwachung und Vergütung in der Wahrnehmung ihrer Aufgaben und der Gestaltung ihrer Tätigkeit deutlich freier sind, als dies bei besoldeten Beamten regelmäßig der Fall ist.

Ob der Beklagte für die Tätigkeit, die er am 25. September 1967 im Hause der Klägerin entfaltet hat, tatsächlich Gebühren erheben konnte und erhoben hat, ist nach alledem unerheblich. Ebenso kann auf sich beruhen, ob die zweite Alternative des § 1 Abs. 3 BHftG eingreift.

III. Gegen die Höhe des der Klägerin zugesprochenen Schadensersatzanspruches werden von der Revision keine Einwendungen erhoben. Bedenken sind inso-

weit auch nicht ersichtlich. Insbesondere entspricht die Zubilligung eines Anspruches auf Ersatz der Prozeßkosten der Rechtsprechung des Senats (BGHZ 18, 366, 373).

Kreft

Dr. Beyer

Gähtgens

Peetz

Lohmann