

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 210/75

URTEIL

Verkündet am
2. März 1977
Scheibl,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Wasserzweckverbandes E-Sch-Pü
Schw, Amt Sch, vertreten durch den
Verbandsvorsteher, den Amtsvorsteher des Amtes B,
dortselbst,
2. des Wasserzweckverbandes B-Sch, Amt Sch,
vertreten durch den Verbandsvorsteher, den Amtsvorsteher
des Amtes B,

Beklagte,

- Prozeßbevollmächtigter Rechtsanwalt Dr. in
II. Instanz: -

Streithelfer der Beklagten:

Norbert G in H, Be-straße,

Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

Roni We in Sch, En-straße, Am Scha,

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. März 1977 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Claßen, Wolf, Merz und Treier

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Saarbrücken vom 13. Juni 1975 wird auf Kosten des Streithelfers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger stellt Si- -Fruchtsaftgetränke her und vertreibt sie. Sein Betrieb ist an die öffentliche Wasserversorgung von Sch- /S- angeschlossen, die der Beklagte zu 2 als öffentliche Einrichtung unterhält. Es besteht Anschluß- und Benutzungszwang. In § 4 Abs. 4 der Satzung vom 24. November 1970 ist bestimmt:

- "4. Bei Einschränkung oder Unterbrechung der Wasserlieferung sowie bei einer Änderung des Druckes oder der Beschaffenheit des Wassers infolge Wassermangels, Störungen im Betrieb, Vornahme betriebsnotwendiger Arbeiten oder aufgrund behördlicher Verfügungen, steht dem Wasserabnehmer kein Anspruch auf Ermäßigung oder Schadensersatz zu. Dauert die Unterbrechung länger als einen Monat, so wird die Mindestgebühr für diesen Zeitraum nicht erhoben."

- 3 -

Der Beklagte zu 2 bezieht das benötigte Wasser von dem Beklagten zu 1, in dessen Satzung vom 30. April 1949 in der Fassung vom 26. Mai 1966 es u.a. heißt:

"§ 1 Der Wasserwerkszweckverband beliefert die verbandsangehörigen Gemeinden mit Wasser, das durch die den Gemeinden gehörenden Wasserleitungen bis zu den Hochbehältern gepumpt wird ..."

Die Gemeinde Sch[REDACTED] gehört dem Beklagten zu 1 an. Sie hat ihre Wasserversorgung dem Beklagten zu 2 übertragen. Er unterhält für die Versorgung der Gemeinde Sch[REDACTED] den Hochbehälter Kr[REDACTED] und den Hochbehälter Ka[REDACTED]. Der Betrieb des Klägers wird vom Hochbehälter Kr[REDACTED] aus versorgt.

Das von dem Beklagten zu 1 geförderte Wasser muß auf Anordnung des Hygienischen Instituts des Sa[REDACTED] seit mehr als einem Jahrzehnt ständig gechlort werden. Der Kläger hat deshalb in seinem Betrieb eine Entchlorungsanlage eingerichtet.

Im Jahre 1971 beauftragte der Beklagte zu 1 das Ingenieurbüro Z[REDACTED] in Hi[REDACTED] mit der Planung und Herstellung neuer Wassergewinnungsanlagen. Das Ingenieurbüro hatte die Oberbauleitung und örtliche Bauleitung inne. Den Auftrag zum Bau einer Steigleitung von den Bohrstellen Schw[REDACTED] zum Hochbehälter Kr[REDACTED] erhielt der Streithelfer. Dazu gehörte die Desinfektion der Leitung vor ihrer Inbetriebnahme. Der Streithelfer verwendete Chloramin als Desinfektionsmittel und löste es mit Frischwasser auf, das er einer vom Hochbehälter Kr[REDACTED] nach Sch[REDACTED] führenden Leitung entnahm. Diese Frischwasserleitung war von der neuen Steigleitung durch einen Schieber getrennt.



Der Kläger nimmt beide Beklagte auf Zahlung von 2 014,50 DM in Anspruch und macht geltend, in dieser Höhe sei ihm Schaden entstanden, weil am 21. September 1971 das zur Reinigung der Getränkeflaschen verwendete Wasser einen übermäßigen Chlorgehalt aufgewiesen habe. Bei der Desinfektion der Steigleitung sei nämlich "überchloriertes" Wasser in das Versorgungsnetz gelangt. Das hätten die Beklagten verhindern müssen.

Das Landgericht hat die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

Im zweiten Rechtszuge haben die Beklagten behauptet, die neue Steigleitung sei bereits am 12. und 13. September 1971 mit der Chloraminlösung gefüllt worden. Am 20. September 1971 habe man sie vollständig entleert und danach mit Frischwasser aus der Falleitung nach Sch[REDACTED] gespült. Die Berufung der Beklagten blieb ohne Erfolg.

Mit der Revision verfolgt der Streithelfer das Klageabweisungsbegehren weiter. Der Kläger beantragt die Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

Die Revision des Streithelfers ist unbegründet.

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, beide Beklagte hätten die ihnen obliegende Aufsichts- und Überwachungspflicht beim Anzapfen der Frischwasserleitung zum Zweck der Desinfizierung der neu verlegten Steigleitung durch den Bauunternehmer G. bzw. dessen Schachtmeister verletzt, wobei der Beklagte zu 1 als Auftraggeber der fraglichen Arbeiten und Hersteller bzw. Förderer des Wassers aus unerlaubter Handlung hafte, während die Schadensersatzpflicht des Beklagten zu 2 sich aus einer schuldhaften Verletzung einer Nebenpflicht des mit dem Kläger abgeschlossenen Wasserdienstleistungsvertrages ergebe.

II. Diese Erwägungen halten einer Nachprüfung stand.

1. a) Das Berufungsgericht hat gemeint, die Beklagten hätten in erster Instanz zugestanden, daß das Trinkwasser im Versorgungsnetz Sch. (Hochbehälter Kr.) übermäßig mit Chlor angereichert gewesen sei. Dieses Geständnis wirke fort, §§ 288, 532 ZPO. Die Voraussetzungen eines wirksamen Widerrufs (§ 290 ZPO) seien nicht dargetan worden.

b) Ob diese Erwägungen, insbesondere was den Widerruf des im ersten Rechtszug abgegebenen Geständnisses angeht, frei von Rechtsirrtum sind, kann dahinstehen.

Unstreitig ist jedenfalls auch in der Berufungsinstanz geblieben, daß von den Verbrauchern im Versorgungsbereich des Hochbehälters Kr. am 21. September 1971

ausgeprägter Chlorgeruch bei der Wasserentnahme festgestellt worden ist und daß "im Ortsteil Sch[REDACTED] infolge der eingetretenen Überchlorung das Rohrnetz an zwei aufeinander folgenden Tagen mehrfach gespült werden mußte, um das Chlorwasser auszuschneiden...." Diese Feststellung, die vom Streithelfer in der Revisionsinstanz nicht angegriffen worden ist, genügt als Grundlage der weiteren Ausführungen des Berufungsgerichts.

2. Die Parteien streiten nicht darüber, daß dem Kläger Schaden durch Einwirkung konzentrierten Chlorwassers auf die zum Abfüllen der Getränke verwendeten Flaschen entstanden ist.

3. Der Beklagte zu 2 war aufgrund der Satzung vom 24. November 1970 verpflichtet, Wasser in Trinkwasserqualität nach DIN 2000 und 2001 (abgedruckt bei Zipfel, Lebensmittelrecht, Bd. 3, Vorbem. C 432 Nr. 6; vgl. dazu auch Senatsurteil vom 4. Oktober 1972 - VIII ZR 117/71 = BGHZ 59, 303 = WM 1972, 1388) zu liefern. Auch soweit Gemeinden und kommunale Verbände die Wasserversorgung kraft autonomer Satzung als öffentliche Einrichtung mit Anschluß- und Benutzungszwang betreiben, gelten für die aus diesen Rechtsverhältnissen hergeleiteten Ansprüche die zumindest entsprechend anzuwendenden Vorschriften des Kaufrechts (Senatsurteil vom 4. Oktober 1972 - VIII ZR 117/71 aaO). Da Trinkwasserqualität nicht im Sinne einer zugesicherten Eigenschaft geschuldet wird, kann der Kläger, wie das Berufungsgericht mit Recht ausgeführt hat, einen Schadensersatzanspruch nur aus dem Gesichtspunkt der positiven Vertragsverletzung herleiten, der Verschulden des Beklagten zu 2

voraussetzt. Derartige Ansprüche werden durch die Regelung der Gewährleistungspflicht nicht ausgeschlossen (Soergel/Siebert/Ballerstedt, BGB 10. Aufl. vor § 459 Rdn. 33 m.w.Nachw.; Senatsurteil vom 4. Oktober 1972 - VIII ZR 117/71 aaO).

a) Soweit das Berufungsgericht gemeint hat, der Beklagte zu 1 und der Streithelfer müßten als Erfüllungsgehilfen des Beklagten zu 2 mit der Haftungsfolge gemäß § 278 BGB angesehen werden, begegnet das Bedenken. Den Bau der Steigleitung und ihre Desinfektion ist nicht vom Beklagten zu 2, sondern vom Beklagten zu 1 in Auftrag gegeben worden. Die Leitung gehörte, abgesehen davon, daß sie bei Schadensentstehung noch außer Betrieb war, nicht zum Versorgungsnetz des Beklagten zu 2. Der Umstand, daß der Beklagte zu 2 vom Beklagten zu 1 das Wasser bezieht, welches er seinen Abnehmern liefert, macht den Erstbeklagten nicht zum Erfüllungsgehilfen des Beklagten zu 2. Einer abschließenden Entscheidung dieser Frage bedarf es indessen nicht, weil das Berufungsgericht den Standpunkt eingenommen hat, der Beklagte zu 2 habe eine ihm selbst obliegende Überwachungspflicht bei der Entnahme von Frischwasser aus einer Leitung seines Versorgungsnetzes verletzt.

b) Die Pflicht zur Überwachung der Frischwasserentnahme hat das Berufungsgericht mit zutreffenden Erwägungen aus der Gefährlichkeit dieser Maßnahme für die Trinkwasserversorgung hergeleitet. Dagegen hat die Revision nichts Erhebliches vorzubringen vermocht. Eine fahrlässige Pflichtverletzung hat die Vorinstanz dem Beklagten zu 2 anlasten dürfen. Für ihn war vorhersehbar, daß eine nicht überwachte Frischwasserentnahme zum Zwecke des Auflöses von Chloramin Schaden

verursachen könnte. Er wußte, daß für die Dauer der Entnahme eine unmittelbare Verbindung zwischen Frischwasserleitung und Steigleitung bestand, über die bei nicht rechtzeitigem oder nicht exaktem Schließen des Trennschiebers überchlortes Wasser in das Versorgungsnetz gelangen konnte. Entgegen der Ansicht des Streithelfers setzt die Bejahung fahrlässigen Verhaltens nicht voraus, daß der Beklagte zu 2 die Schadensentstehung in ihren Einzelheiten vorhersehen konnte.

Das Berufungsgericht hat ferner darin recht, daß dem Beklagten zu 2 die Überwachung der Frischwasserentnahme zumutbar war. Es hätte genügt, den Wasserwerksmeister damit zu beauftragen.

4. a) In Übereinstimmung mit dem Landgericht hat das Berufungsgericht den Standpunkt eingenommen, der Ersatzanspruch des Klägers sei nicht aufgrund des § 4 Abs. 4 der Satzung des Beklagten zu 2 ausgeschlossen. Bei gebotener enger Auslegung der Freizeichnungsklausel sei ihr erkennbarer Sinn, "den Wasserlieferanten bei typischen im Bereich der Wasserversorgung häufiger auftretenden Störungen nicht unübersehbaren Schadensersatzansprüchen auszusetzen". Um eine solche Störung habe es sich im vorliegenden Falle jedoch nicht gehandelt. Dem Beklagten zu 2 sei vielmehr "eine Pflichtverletzung ... innerhalb seines Betriebes, welche nicht zu den typischen Störungen im Rahmen einer Wasserversorgung gerechnet werden könne", anzulasten (S. 16 BU).

b) Diese Auffassung der Vorinstanz bekämpft der Streithelfer im Ergebnis ohne Erfolg.

aa) Das Berufungsgericht hat darin recht, daß Freizeichnungsklauseln im allgemeinen eng auszulegen

sind. Das entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, insbesondere des erkennenden Senats und gilt auch für Ausnahmenvorschriften in autonomen Satzungen (Senatsurteil vom 5. Juni 1963 - VIII ZR 259/61 = LM BGB § 276 (C1) Nr. 15; BGH Urteil vom 30. September 1970 - III ZR 87/69 = DÖV 1970, 818, 819). Von diesem Grundsatz, an dem der erkennende Senat festhält, macht auch die Entscheidung zum Haftungsausschluß bei Stromunterbrechung (Senatsurteil vom 4. Juni 1975 - VIII ZR 55/74 = BGHZ 64, 355 = WM 1975 866) keine Ausnahme. Abgesehen davon, daß es in jenem Falle um eine Freizeichnungsklausel im Range einer Rechtsverordnung ging, ist Nr. II 5 AVB (elektr. Arbeit aus dem Niederspannungsnetz) so weit gefaßt, daß der Haftungsausschluß - im Rahmen des gesetzlich Zulässigen - in jedem Falle einer Stromunterbrechung Platz greift. Dagegen wird schon nach dem Wortlaut des § 4 Abs. 4 der Satzung des Beklagten zu 2 nicht jeder Ersatzanspruch aufgrund von Beschaffenheitsmängeln des Wassers ausgeschlossen. Der Haftungsausschluß gilt vielmehr nur dann, wenn Änderungen in der Beschaffenheit infolge von Störungen im Betrieb, bei Vornahme betriebsnotwendiger Arbeiten, Wassermangels oder aufgrund behördlicher Verfügungen eintreten. Bei diesen Ursachen handelt es sich um Gefahrenquellen, die sich beim Betrieb eines Wasserwerks nicht ausschließen lassen und immer wieder auftreten können, also um typische Risiken der Wasserversorgung (Senatsurteil vom 5. Juni 1963 aaO). Sie können zu unübersehbaren Schäden führen. Deshalb hat der Wasserlieferant insofern ein schutzwürdiges Interesse an der Freizeichnung.

bb) Keine dieser vier Ursachen hat im vorliegenden Falle zur Änderung der Beschaffenheit des Wassers geführt.

Für "Wassermangel" und "behördliche Verfügungen" liegt das auf der Hand. Aber auch "Störungen im Betrieb" des Beklagten zu 2 haben nicht vorgelegen. Schließlich ist der vom Berufungsgericht festgestellte übermäßige Chlorgehalt des Wassers auch nicht die Folge "der Vornahme betriebsnotwendiger Arbeiten" an den Versorgungsanlagen des Beklagten zu 2 gewesen.

Bei der Steigleitung von der Bohrstelle Schw[REDACTED] zum Hochbehälter Kr[REDACTED] handelte es sich um ein Bauwerk zur Erweiterung der Wasserversorgungseinrichtungen. Es begegnet bereits rechtlichen Bedenken, Arbeiten an derartigen Projekten, die erst in Zukunft in das vorhandene Netz funktional einbezogen werden sollen, als "betriebsnotwendig" im Sinne der Freizeichnungsklausel zu werten. Da es Sinn und Zweck dieser Vorschrift ist, die Gewährleistungsansprüche wegen Qualitätsmängeln gelieferten Wassers auszuschließen, müssen die vier in § 4 Abs. 4 der Satzung des Beklagten zu 2 genannten Ursachen einer Beschaffenheitsänderung Bezug auf diejenigen Einrichtungen haben, die bereits der Wasserversorgung dienen. Als "betriebsnotwendig" können deshalb nur solche Arbeiten gelten, die an den in Betrieb befindlichen Versorgungsanlagen ausgeführt werden müssen.

Entscheidend kommt ferner hinzu, daß die Steigleitung nicht zu den Versorgungsanlagen des Beklagten zu 2 gehörte. Sie ist im Auftrage des Beklagten zu 1 gebaut worden, denn es ist dessen Aufgabe, das von den Verbandsgemeinden benötigte Trinkwasser zu fördern und bis zu den Hochbehältern zu pumpen (§ 1 der Satzung des Beklagten zu 1 vom 30. April 1949 in der Fassung vom 26. Mai 1966). Aus § 9 Abs. 2 dieser Satzung, in

welchem bestimmt ist, daß das für Neuanlagen benötigte zusätzliche Eigenkapital von den Verbandsgemeinden aufzubringen ist, geht hervor, daß der Beklagte zu 1 sich im Bedarfsfalle solche Anlagen schaffen kann. War aber Bau und Desinfektion der Steigleitung Aufgabe des Beklagten zu 1 und nicht des Beklagten zu 2, so stellt sich die Frage der Betriebsnotwendigkeit dieser Arbeiten im Verhältnis des Klägers zum Beklagten zu 2 überhaupt nicht. Zum Erstbeklagten, dessen Satzung keine Freizeichnungsklausel enthält, bestehen satzungsrechtliche Beziehungen des Klägers nicht.

5. Das Berufungsgericht hat schließlich ausgeführt, der Beklagte zu 1 schulde dem Kläger - mangels vertraglicher oder vertragsähnlicher Beziehungen - Schadensersatz aus unerlaubter Handlung. Eine unerlaubte Handlung sei ihm wegen unterlassener Überwachung der Frischwasserentnahme anzulasten. Eine konkrete Rechtspflicht zum Handeln habe für ihn aus denselben Gründen wie für den Beklagten zu 2 bestanden. Ihn treffe gleichfalls der Vorwurf fahrlässigen Verhaltens.

Abgesehen davon, daß dieser Standpunkt rechtlichen Bedenken nicht begegnet, nimmt der Streithelfer die Ausführungen des Berufungsgerichts insoweit hin.

6. Für die Entscheidung des Rechtsstreits kann dahinstehen, ob der Streithelfer darin recht hat, daß dem Kläger, der auf gute Wasserqualität bedacht sein muß und deshalb eine Entchlorungsanlage betreibt, nicht deshalb ein mitursächliches Verschulden an dem erlittenen Schaden angelastet werden müßte, wenn er die Entchlorungsanlage im Zeitpunkt des Schadenseintritts nicht in Betrieb hatte (§ 254 BGB). Zwar hatten die Beklagten

im ersten Rechtszuge den Einwand des Mitverschuldens erhoben, ihn jedoch in der Berufungsinstanz weder ausdrücklich noch sonst erkennbar durch Bezugnahme auf früheres Vorbringen wiederholt. Dazu hätte indessen Anlaß bestanden, weil das Landgericht den Einwand des Mitverschuldens nicht beschieden hat.

Fehlte es aber im zweiten Rechtszuge am Tatsachenvortrag zu § 254 BGB, so hatte das Berufungsgericht keinen Anlaß, sich mit dem Gesichtspunkt des mitwirkenden Verschuldens des Geschädigten auseinanderzusetzen.

III. Da die Revision keinen Erfolg hatte, muß der Streithelfer die Kosten des Rechtsmittels tragen, §§ 97, 101 ZPO.

Braxmaier

Claßen

Wolf

Merz

Treier