

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB §§ 677, 535; GVG § 13

Zum Anspruch einer Gemeinde gegen den Benutzer einer von ihr betriebenen Müllkippe auf Ersatz ihrer Aufwendungen für die Beseitigung umweltgefährdenden, von dem Benutzer stammenden Industrieabfalls.

BGH, Urt. v. 24. Oktober 1974 - VII ZR 80/73 - OLG Oldenburg
LG Osnabrück

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 80/73

URTEIL

Verkündet am

24. Oktober 1974

Horn,
Amtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. der Firma Karl B [REDACTED], Kanalreinigung und Müllabfuhr,
O [REDACTED] Nr. [REDACTED],
2. der Firma Josef W [REDACTED], Bagger- und Raupen-
betrieb, Güternahverkehr, Abfuhr von Industriemüll,
D [REDACTED]-A [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger
und Revisionskläger,

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

gegen

die Stadt J [REDACTED], vertreten durch den Stadtdirektor,
J [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

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

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Oktober 1974 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt sowie die Richter Dr. Girisch, Meise, Dr. Recken und Doerry

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Oldenburg vom 31. Januar 1973 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

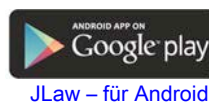
Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die klagende Stadt betrieb 1971 auf einem außerhalb ihres Gemeindegebietes im Bereich von S [REDACTED] gelegenen Grundstück eine Müllkippe. Im Sommer 1971 luden die Beklagten auf der Deponie gegen eine Vergütung von 1,-- DM pro Tonne größere Mengen Kalkschlamm einer Zinkhütte ab, der wasserlösliches Arsen enthielt. Das Amt S [REDACTED] erließ deshalb am 30. Juli 1971 gegen die Beklagten Verfügungen, in denen es ihnen aufgab, den Schlamm und den damit in Berührung gekommenen Müll abzubaggern und mit mindestens je 4 LKW in pausenlosem täglichen Einsatz zu



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



der Zinkhütte zurückzuschaffen. Die Beklagten verzichteten noch am gleichen Tag auf Rechtsmittel gegen die Verfügungen.

In der Zeit vom 30. Juli bis 2. August 1971 kam es zwischen den Parteien zu Besprechungen, in deren Verlauf jede der beiden Beklagten der Klägerin einen Scheck in Höhe von je 15.000 DM übergaben. Die Klägerin beauftragte Fuhrunternehmer, die - zunächst unterstützt von Fahrzeugen der Beklagten - den Abtransport vornahmen. Die Klägerin beglich die Kosten in Höhe von insgesamt 56.708,86 DM.

Sie behauptet, durch den Schlamm sei die Umwelt, insbesondere das Grundwasser gefährdet worden. Die Fuhrunternehmer habe sie auf Grund einer von den Beklagten erteilten Vollmacht in deren Namen beauftragt und für die Werklohnansprüche die Bürgschaft übernommen. Außerdem hätten ihr die Unternehmer die Vergütungsforderungen abgetreten. Die Beklagten bestreiten, die Klägerin zur Vergabe der Fuhrleistungen in ihrem Namen ermächtigt zu haben. Der von der Klägerin geltend gemachte Anspruch sei öffentlich-rechtlicher Natur, für den der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten nicht gegeben sei.

Die Klägerin begehrt die Zahlung der restlichen Kosten von 26.708,86 DM nebst Zinsen. Das Landgericht hat die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Das Oberlandesgericht hat die dagegen von den Beklagten eingelegte Berufung zurückgewiesen mit dem aus den Gründen zu entnehmenden Vorbehalt der Prüfung mitwirkenden Verschuldens der Klägerin im Betragsverfahren. Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Klägerin bittet, verfolgen die Beklagten ihren Klagabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

1. Das Berufungsgericht bejaht die mit der Klage geltend gemachten Ansprüche dem Grunde nach und hält dafür den Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten für gegeben.

2. Dem ist im Ergebnis beizutreten.

Das Berufungsgericht geht zu Gunsten der Beklagten von deren Behauptung aus, daß die Klägerin die Fuhrunternehmer im eigenen Namen mit dem Abtransport des giftigen Mülls betraut habe, ohne sich auf eine mit den Beklagten auf Grund der Verhandlungen nach dem 30. Juli 1971 zustande gekommene besondere Vereinbarung stützen zu können. Für die sich daraus ergebenden Ansprüche der Klägerin ist der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten zulässig.

Allerdings scheiden Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag, wie sie das Berufungsgericht annimmt, aus. Sie würden nach § 677 BGB voraussetzen, daß die Klägerin zu dem für die Beklagten besorgten Geschäft weder von diesen beauftragt war, was das Berufungsgericht unterstellt, noch ihnen gegenüber dazu sonst berechtigt war. Mit dem Abtransport des giftigen Mülls hat die Klägerin aber nicht nur für die Beklagten die gegen diese erlassenen Ordnungsverfügungen erfüllt, sondern zugleich das zwischen den Parteien an der Müllkippe bestehende Benutzungsverhältnis bereinigt. Deshalb ist - wie die Revision mit Recht geltend macht - für die Berechtigung der

Klägerin zur Abfuhr des Kalkschlamms an Stelle der Beklagten und die daraus folgenden Ansprüche der Klägerin allein dieses Benutzungsverhältnis maßgebend. Nur wenn es privatrechtlich geregelt war, ist für Ansprüche aus ihm der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten eröffnet. Das ist hier der Fall. Der Senat kann die erforderlichen Feststellungen selbst treffen.

a) Die Zulässigkeit des ordentlichen Rechtsweges ist eine Prozeßvoraussetzung, die von Amts wegen auch im Revisionsrechtszug zu prüfen ist (BGHZ 21, 214, 217; 61, 359, 360 mit weiteren Nachweisen). In den Tatsacheninstanzen ist darüber, in welcher Form die Klägerin die Deponie im Jahre 1971 betrieben und wie sie das Rechtsverhältnis mit den Benutzern gestaltet hat, nichts vortragen. Insofern können aber im Revisionsrechtszug neue Tatsachen in das Verfahren eingeführt werden. Das hat der Bundesgerichtshof für die Prozeßführungsbefugnis (BGHZ 31, 279, 282) und für die Prozeßfähigkeit (BGH NJW 1970, 1683) bereits entschieden. Es ist kein Grund zu erkennen, warum für die Frage der Zulässigkeit des ordentlichen Rechtsweges etwas anderes gelten sollte (vgl. auch BGH Urteil vom 2. Mai 1962 - VIII ZR 47/61 - = LM Deutsch-österreichischer Vermögensvertrag Nr. 2).

b) Wie eine Gemeinde das Benutzungsverhältnis an ihren Einrichtungen auf dem Gebiet der Daseinsvorsorge regelt, steht grundsätzlich in ihrem freien Ermessen (Kottenberg/Rehn (2.) Anm. II 1; Rauball (2.) Anm. 1 und 3; von Loebell (2.) Anm. 2 je zu § 18 GONW). Doch ist der allgemeine Erfahrungssatz zu beachten, daß sich eine Behörde zur Erfüllung typischer Aufgaben aus dem Bereich

der ihr übertragenen hoheitlichen Befugnisse in der Regel öffentlich-rechtlicher Mittel bedient, so daß für eine privatrechtliche Gestaltung im Einzelfall besondere Umstände vorliegen müssen (vgl. etwa BGHZ 4, 266, 268; 17, 317, 322; 38, 49, 52). Auch spricht es für die öffentlich-rechtliche Natur eines Leistungs- und Wirkungsverhältnisses, wenn für eine Einrichtung Benutzungs- und Anschlußzwang besteht (BGHZ 17, 191, 192; 20, 102, 108), was allerdings nur durch Erlaß einer Satzung geschehen kann (Kottenberg/Rehn aaO Anm. IV 1 zu § 19 GONW; Rauball aaO Anm. 3 zu § 18 GONW). Andererseits ist selbst bei im allgemeinen öffentlich-rechtlich ausgestaltetem Benutzungsverhältnis eine privatrechtliche Sonderregelung nicht ausgeschlossen (BGH Urteil vom 26. Oktober 1965 - V ZR 101/63 - = LM § 13 GVG Nr. 101 für ein Wasserbezugsrecht). Zur schlicht hoheitlichen Verwaltung mit öffentlich-rechtlicher Benutzungsordnung - wenn auch meist mit Benutzungszwang - gehört in aller Regel die Müllabfuhr (BGHZ 40, 355, 360). Ob das in dieser Allgemeinheit für den Betrieb eines Müllabladeplatzes ebenfalls gilt, kann offenbleiben. Denn hier liegen besondere Umstände vor, die ohnehin eine abweichende Beurteilung erfordern.

c) Wie die Klägerin in der Revisionserwiderung glaubhaft erklärt hat, bestand in dem in Frage stehenden Zeitraum keine Satzung, durch die der Betrieb der Müllkippe geregelt worden wäre. Damit unterlag sie auch keinem Benutzungszwang (§ 19 GONW). Die Deponie befand sich damals auf von der Klägerin gepachtetem Gelände der Deutschen Bundesbahn außerhalb ihres Gemeindegebiets. Es konnte deshalb zweifelhaft sein, inwieweit die Klägerin in der Lage war, hoheitliche Befugnisse auf dem

nicht ihrer Gebietshoheit unterliegenden Gelände der Müllkippe auszuüben (vgl. etwa Kottenberg/Rehn Anm. I 4 a.E. zu § 18 GONW). Mit dem Amt Stetternich waren nach der Erklärung der Klägerin keine Vereinbarungen getroffen worden.

Das alles spricht schon nicht dafür, daß die Benutzung der Mülldeponie damals öffentlich-rechtlich geregelt war. Hinzu kommt aber noch die Art, wie die Beklagten, die selbst nicht in der klagenden Stadt ansässig sind und auch den Industrieabfall nicht aus dem Gemeindegebiet herangeschafft haben, in Rechtsbeziehungen zur Klägerin getreten sind. Nach dem Vortrag der Beklagten zu 2 sind nämlich die Beklagten lediglich auf eine Empfehlung des Bürgermeisters von S. [REDACTED] hin in Verbindung mit dem Verwalter der Mülldeponie gekommen und haben alsdann mit diesem persönlich die näheren Bedingungen für die Anfuhr des Kalkschlamms einschließlich der dafür zu entrichtenden Vergütung ausgehandelt. Das alles geschah mehr oder weniger formlos.

Diese besonderen Umstände lassen es - ohne Rücksicht darauf, wie die Klägerin den sonstigen Benutzern der Müllkippe entgegentrat - gerechtfertigt erscheinen, zumindest zwischen den Parteien ein Benutzungsverhältnis privatrechtlicher Natur an der Müllkippe anzunehmen. Damit ist der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten für Ansprüche der Klägerin gegen die Beklagten aus diesem Rechtsverhältnis gegeben.

II.

1. Das Berufungsgericht begründet seine Ansicht, die Klägerin könne Ersatz der ihr durch den Abtransport des arsenhaltigen Kalkschlamms entstandenen Aufwendungen dem Grunde nach aus Geschäftsführung ohne Auftrag verlangen, damit, daß die Beklagten polizeirechtlich zur Wegschaffung des Arsenschlamms von der Müllkippe verpflichtet gewesen seien. Es habe unbedingt sichergestellt werden müssen, daß eine Berührung des von den Beklagten angelieferten Industrieabfalls mit Oberflächen- und Grundwasser ausgeschlossen werde. Dazu seien die durchgeführten Maßnahmen geboten gewesen.

2. Das ist im Ergebnis aus Rechtsgründen auch dann nicht zu beanstanden, wenn die Klägerin den Klageanspruch nicht aus Geschäftsführung ohne Auftrag, sondern aus dem zwischen den Parteien an der Müllkippe bestehenden Benutzungsverhältnis herleiten kann.

a) Denn es steht außer Frage, daß ein Fuhrunternehmer, der umweltgefährdenden Industrieabfall auf einer Mülldeponie ablädt, in erster Linie selbst die dadurch bewirkte Gefährdung zu beseitigen hat, auch wenn er die Müllkippe auf Grund eines privatrechtlichen Rechtsverhältnisses benutzt. Er ist für die Lagerfähigkeit des Mülls an der vorgesehenen Stelle verantwortlich und muß über die Zusammensetzung und die etwaige Gefährlichkeit des von ihm beförderten Abfalls im Bilde sein. Kümmert er sich darum nicht und fährt er giftigen, die Umwelt gefährdenden Müll an, der im öffentlichen Interesse wieder entfernt werden muß, dann begeht er eine schuldhafte positive Vertragsverletzung, wenn er sich weigert, die von ihm verursachte Gefährdung wieder zu beseitigen. So ist es im vorliegenden Fall.

b) Hier hat ein Gefahrenzustand im Sinne des § 14 OBG NW vorgelegen. Das ergibt sich aus den Feststellungen des Berufungsgerichts, die die Revision ohne Erfolg angreift. Die gutachtlichen Äußerungen über die vorgenommenen Wasseruntersuchungen, auf die die Revision verweist, zeigen lediglich, daß damals noch kein Arsen ins Grundwasser eingedrungen war, keineswegs aber, daß damals die Gefahr einer unmittelbar bevorstehenden Grundwasser-verseuchung ausgeschlossen war, wenn der von den Beklagten angefahrene Kalkschlamm auf der Müllkippe blieb. Zur Abwehr der somit nicht auszuschließenden, durch längere Lagerung des gefährlichen Mülls sich noch steigenden Gefährdung der Wasserversorgung war daher schnelle und gründliche Abhilfe geboten (vgl. zur Gefährdung der öffentlichen Wasserversorgung durch aus Tankwagen ausgelaufenes Öl erst neuerdings BVerwG NJW 1974, 815). Die sofortige Abfuhr des arsenhaltigen Industrieabfalls lag nach alledem im öffentlichen Interesse.

c) Wenn die Beklagten sich unter diesen Umständen weigerten, den von ihnen angefahrenen Giftmüll wieder wegzuschaffen, so machten sie sich gegenüber der Klägerin einer positiven Vertragsverletzung schuldig, die sie zum Ersatz des der Klägerin daraus entstandenen Schadens verpflichtet. Dieser Schaden besteht in den Aufwendungen, die die Klägerin dadurch hatte, daß sie selbst den Abtransport des arsenhaltigen Kalkschlammes vornehmen mußte. Die von ihr beauftragten Fuhrunternehmer hat sie entlohnt; das war zwischen den Parteien unstreitig. Die insofern von der Revision erhobene Verfahrensrüge greift nicht durch.

III.

1. In Betracht kommen kann freilich eine Mitverantwortlichkeit der Klägerin dafür, daß der Giftmüll auf ihrer Deponie gelagert werden konnte, weil sie die Anfuhr gestattet hat und das - wie die Beklagten behaupten -, nachdem eine Probeflieferung erfolgt war. An die Berücksichtigung dieses auf § 254 BGB gestützten Einwands denkt auch das Berufungsgericht, behält aber seine Prüfung dem Landgericht im Betragsverfahren vor.

2. Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

Das Berufungsgericht durfte den Einwand mitwirkenden Verschuldens der Klägerin nur dann dem Betragsverfahren überlassen, wenn es nach summarischer Prüfung zum Ergebnis kommen konnte, daß die Klageforderung auf keinen Fall vom etwa zu berücksichtigenden Mitverschulden der Klägerin voll aufgezehrt werde (vgl. BGHZ 1, 34, 36; 11, 63, 65; BGH NJW 1962, 1618; 1968, 2105 mit weiteren Nachweisen).

Darüber findet sich jedoch im Berufungsurteil nichts. Das Berufungsgericht geht offenbar als selbstverständlich davon aus, daß diese Voraussetzung hier gegeben sei. Dabei hat es aber übersehen, daß die Beklagten mit 30.000 DM bereits mehr als die Hälfte der entstandenen Gesamtabfuhrkosten von 56.708,86 DM getragen haben. Da es sich insoweit um eine tatrichterliche Würdigung handelt, ist der Senat zur eigenen Prüfung nicht in der Lage, zumal ausreichende Feststellungen hierzu bisher weder vom Landgericht noch vom Oberlandesgericht getroffen worden sind.

IV.

Auf die Revision der Beklagten ist das angefochtene Urteil daher aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Vogt

Girisch

Meise

Recken

Doerry