

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 823 Bf; TrinkwasserVO §§ 3 und 8

- a) Die §§ 3 und 8 der Trinkwasserverordnung vom 31. Januar 1975 (BGBI I 453) sind Schutzgesetze i.S. des § 823 Abs. 2 BGB.
- b) Kommt der Inhaber einer Wasserversorgungsanlage nicht der ihn gemäß § 8 der TrinkwasserVO treffenden Pflicht nach, das Wasser untersuchen zu lassen und verhindert er dadurch in einem späteren Prozeß die Aufklärung darüber, ob im Wasser vorhandene Schadstoffe sich innerhalb der zulässigen Grenzwerte gehalten haben oder nicht (hier: überhöhter Nitratgehalt von Brunnenwasser), so trifft ihn die Beweislast dafür, daß die zulässigen Grenzwerte hinsichtlich der einzelnen Schadstoffe nicht überschritten waren.

BGH, Urt. v. 25. Januar 1983 - VI ZR 24/82 - OLG Hamm

LG Detmold -

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 24/82

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

25. Januar 1983

W a l z

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der [REDACTED],
[REDACTED],
vertreten durch [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

1. den [REDACTED],
[REDACTED],

2. dessen [REDACTED],
[REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagter

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] -

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. Januar 1983 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hiddemann und die Richter Scheffen, Dr. Steffen, Dr. Kullmann und Dr. Ankermann

für R e c h t erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 22. September 1981 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin ist am 30. Dezember 1976 im Krankenhaus in L. gesund geboren worden. Ihre Mutter hatte seit Juni 1973 im Hause der Zweitbeklagten in L.-L. eine Wohnung gemietet. Im Mietvertrag war auch der Erstbeklagte als Vermieter genannt. Unterzeichnet hatte den Mietvertrag auf der Vermietersseite jedoch nur die Zweitbeklagte (Hülle GA Bl. 41). Die Wasserversorgung des Hauses erfolgte damals ausschließlich durch einen hauseigenen Brunnen.



Am 15. Januar 1977 kam die Klägerin nach Entlassung ihrer Mutter aus dem Krankenhaus erstmals in die Mietwohnung im Hause der Zweitbeklagten. Dort nahm sie Säuglingsnahrung zu sich, die unter Verwendung von Brunnenwasser hergestellt war. Am 17. Januar 1977 zeigten sich bei ihr lebensbedrohliche Krankheitserscheinungen mit den Symptomen einer Methämoglobinämie (Blausucht), die ihre Wiederaufnahme in das Krankenhaus erforderten. Nachdem sie am 11. Februar 1977 in gebessertem Zustand nach Hause entlassen worden war und dort wiederum Nahrung erhalten hatte, die mit Brunnenwasser zubereitet war, mußte sie am 13. Februar 1977 erneut in lebensbedrohlichem Zustand und mit den gleichen Symptomen in das Krankenhaus eingeliefert werden. Bei den Ärzten, die die Klägerin behandelten, kam nunmehr der Verdacht auf, daß das zur Herstellung der Säuglingsnahrung verwendete Brunnenwasser die Krankheitserscheinungen ausgelöst hatte. Nach der Entlassung der Klägerin am 4. März 1977 verzichtete ihre Mutter auf ärztlichen Rat hin auf das Brunnenwasser. Die Krankheitszustände traten daraufhin bei der Klägerin nicht mehr auf, jedoch war bei ihr eine schwere Hirnschädigung eingetreten, die zur Lähmung ihrer Beine und zu einer spastischen Halbseitenlähmung geführt hat.

Im Januar 1978 meldete die Zweitbeklagte die Brunnenanlage, für die eine wasserrechtliche Genehmigung nicht eingeholt war, bei dem zuständigen Gesundheitsamt an. Die daraufhin veranlaßte Untersuchung des Brunnenwassers ergab, daß das Wasser zwar bakteriologisch einwandfrei war, jedoch mit 111 mg/l überhöhte Nitratwerte aufwies, die seine Verwendung für die Zubereitung von Säuglingsnahrung ausschließen.

Die Klägerin hat die Feststellung der Schadensersatzpflicht beider Beklagter beantragt. Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht stellt aufgrund eines bereits vom Landgericht eingeholten Gutachtens fest, daß die in der Zeit vom 15. bis 17. Januar und vom 11. bis 13. Februar 1977 bei der Klägerin aufgetretene lebensbedrohliche Erkrankung ausschließlich auf den überhöhten Nitratgehalt des für die Zubereitung ihrer Nahrung verwendeten Brunnenwassers zurückzuführen ist und die Klägerin nur aufgrund der Verwendung des Brunnenwassers die frühkindliche Hirnschädigung mit den später erkennbar gewordenen Folgen erlitten hat. Schadensersatzansprüche stehen der Klägerin nach Ansicht des Berufungsgerichts jedoch gegen den Vermieter bzw. Betreiber der Brunnenanlage nicht zu, und zwar weder aus § 538 BGB noch aus positiver Vertragsverletzung oder § 823 Abs. 1 bzw. Abs. 2 BGB. Das Berufungsgericht läßt es deshalb dahingestellt, ob der Erstbeklagte für die Klage überhaupt passivlegitimiert ist.

II.

Das Berufungsurteil hält den Angriffen der Revision nicht stand.

1. Ohne Erfolg wendet sich die Revision allerdings dagegen, daß das Berufungsgericht Schadensersatzansprüche der Klägerin aus § 538 Abs. 1 erste Alternative BGB verneint.

a) Zwar könnten, obwohl diese Vorschrift ausdrücklich nur dem Mieter Schadensersatzansprüche gewährt, auch der Klägerin als Familienangehörigen des Mieters derartige Ansprüche zustehen; denn nach allgemeiner Auffassung sind ersatzberechtigt aus § 538 Abs. 1 BGB auch die in den Schutzbereich des Mietvertrages einbezogenen Personen (vgl. MünchKommVoelskow, § 538 BGB, Rdn. 13; Palandt/Putzo, BGB, 42. Aufl., § 538 Anm. 5 a). Zu diesen Personen gehören, wovon ersichtlich auch das Berufungsgericht ausgeht, vor allem die Familienmitglieder des Mieters (BGHZ 51, 91, 96; 61, 227, 233; Senatsurteil vom 12. Juli 1977 - VI ZR 136/76 - VersR 1977, 1006, 1007). Ein solcher Schadensersatzanspruch aus § 538 Abs. 1 BGB umfaßt auch den Ausgleich für Mangelfolgeschäden (BGH, Urt. v. 9. Dezember 1970 - VIII ZR 149/69 - VersR 1971, 264, 275).

b) Es ist aber nichts dafür dargetan, daß die weiteren Anspruchsvoraussetzungen der ersten Alternative des § 538 Abs. 1 BGB erfüllt sind. Schadensersatzansprüche werden hiernach nur begründet, wenn ein in § 537 BGB bezeichneter Mangel bereits bei Abschluß des Mietvertrages vorhanden war. Dabei mag schon

zweifelhaft sein, ob es sich hier überhaupt um einen derartigen Mangel handelte. Das Gesetz versteht darunter nur Fehler, mit der "die vermietete Sache" behaftet ist. Die Revision weist zwar mit Recht darauf hin, daß in der höchstrichterlichen Rechtsprechung als Fehler der Mietsache auch eine Gefahrenquelle angesehen wird, die aufgrund ihrer räumlichen Beziehung zur Mietsache deren Tauglichkeit zum vertragsmäßigen Gebrauch aufhebt oder mindert (BGH, Urteil vom 27. März 1972 - VIII ZR 177/70 - VersR 1972, 665 = WM 1972, 658). Diese Eigenschaft kommt sogenannten Umweltfehlern aber nur zu, wenn sie nach allgemeiner Verkehrsschauung für einen Mieter die Sache und deren Gebrauchswert unmittelbar beeinträchtigen (vgl. Gelhaar in BGB-RGRK, 12. Aufl., § 537 Rdn. 8). Es mag dahinstehen, ob und ggf. wann diese Voraussetzung bei Mängeln des der Mietwohnung zur Verfügung gestellten Trinkwassers erfüllt sein kann. Jedenfalls hat die Klägerin nicht einmal behauptet, daß das Brunnenwasser, dessen Nitratgehalt je nach den wechselnden Umweltbedingungen schwankt, bereits zur Zeit des Vertragsabschlusses schon einen so hohen Anteil an Nitrat hatte, daß dadurch Gesundheitsschäden bei Menschen, insbesondere bei Säuglingen, ausgelöst werden konnten.

2. Die Revision rügt jedoch mit Recht, daß sich mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung Schadensersatzansprüche aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit Vorschriften der Trinkwasserverordnung vom 31. Januar 1975 (BGBl I, S. 453) nicht ausschließen lassen.

a) Das Berufungsgericht geht allerdings rechtlich einwandfrei davon aus, daß die Beklagten nicht gegen die in § 7 der Trinkwasserverordnung festgelegte Pflicht, Wasserversorgungsanlagen bei dem Gesundheitsamt anzuzeigen, verstoßen haben. Gemäß § 6 Nr. 2 der Trinkwasserverordnung sind zwar auch Eigenversorgungsanlagen, aus denen Trinkwasser entnommen wird, Wasserversorgungsanlagen i.S. der Verordnung. Die Anzeigepflicht gilt aber nur für solche Anlagen, die nach Inkrafttreten dieser Verordnung erstmalig oder (nach einer Unterbrechung) wieder in Betrieb genommen wurden. Für die vor dem Inkrafttreten der Verordnung bereits in Betrieb genommenen Wasserversorgungsanlagen gilt gemäß § 23 der Verordnung eine Anzeigefrist, die ein Jahr nach dem Inkrafttreten der Verordnung endete. Die Verordnung ist aber erst ein Jahr nach der am 15. Februar 1975 erfolgten Verkündung in Kraft getreten (§ 26), so daß die Jahresfrist, innerhalb der die Beklagten den Brunnen anmelden mußten, im Zeitpunkt der Schädigung der Klägerin noch nicht verstrichen war.

b) Die Beklagten haben dagegen, was das Berufungsgericht offensichtlich übersehen hat, gegen § 8 der Trinkwasserverordnung dadurch verstoßen, daß sie als Unternehmer bzw. Inhaber der Wasserversorgungsanlage nach dem Inkrafttreten dieser Verordnung das Wasser nicht nach Maßgabe der §§ 9 und 10 haben untersuchen lassen. Das schloß auch die physikalisch-chemische Untersuchung zur Feststellung ein, ob der in Anlage 1 zu § 3 festgesetzte Grenzwert für Nitraten nicht überschritten war (§ 9 Nr. 3). Diese Vorschrift ist ein Schutzgesetz im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB (vgl. Kullmann/Pfister, Produzentenhaftung, Kennzahl 1601, S.10).

aa) Die Beklagten meinen zu Unrecht, ihnen könne ein Verstoß gegen diese Untersuchungsverpflichtung nicht zur Last gelegt werden. Entgegen ihrer Auffassung dürfen die Betreiber einer Wasserversorgungsanlage die Wasseruntersuchung nicht dem Gesundheitsamt überlassen. Sie trifft vielmehr selbst die Pflicht, in jährlichen Abständen eine Wasserprobe zu untersuchen bzw. untersuchen zu lassen (§ 8 Abs. 1 in Verb. mit § 10 Abs. 2). Die zuständige Behörde kann nur darüber hinaus anordnen, daß bestimmte Untersuchungen außerhalb der regelmäßigen Untersuchungstermine sofort (§ 11 Abs. 1 Nr. 2) bzw. die Untersuchungen in kürzeren Abständen und/oder an einer größeren Anzahl von Proben durchzuführen sind (§ 11 Abs. 1 Nr. 3). Die dem Betreiber allgemein obliegende Untersuchungspflicht begann nicht, wie die Beklagten geltend machen, erst nach Ablauf der in § 23 der Trinkwasserverordnung festgesetzten Anzeigefrist für ihre Wasserversorgungsanlage, sondern unmittelbar nach Inkrafttreten der Verordnung. Dies ergibt sich schon daraus, daß die Verordnung insoweit keine Übergangsvorschriften enthält. Der Verordnungsgeber hat vielmehr dadurch, daß die Verordnung erst ein Jahr nach ihrer Verkündung in Kraft trat, jedem Betroffenen eine ausreichende Möglichkeit geben wollen, sich auf die neue Rechtslage einzurichten (vgl. die amtliche Begründung zur Trinkwasserverordnung, BR-Drucks. 695/74 vom 18. Oktober 1974, S.20).

bb) Eine Schadensersatzpflicht kann die Beklagten auch treffen, wenn sie nur fahrlässig das Schutzgesetz verletzt haben, zumal der fahrlässige Verstoß gegen die Untersuchungspflicht sogar gemäß § 22 Nr. 2 der Trinkwasserverordnung als Ordnungswidrigkeit geahndet wird. Dabei entfällt der Fahrlässigkeitsvorwurf nicht etwa

deshalb, weil die Beklagten noch in dem Revisionsverfahren davon ausgehen, für sie habe bis zum 15. Februar 1977 keine Untersuchungspflicht bestanden. Es konnte sich bei ihnen insofern nur um einen vermeidbaren, also fahrlässigen Verbotsirrtum handeln, der die fahrlässige Übertretung des Schutzgesetzes nicht ausschließt.

cc) Die Schutzgesetzverletzung kann entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung auch ursächlich für die Schädigung der Klägerin gewesen sein. Aufgrund der rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen des Berufungsgerichts ist jedenfalls davon auszugehen, daß die lebensbedrohlichen Erkrankungen der Klägerin im Januar und Februar 1977, als deren Folgen wiederum bei ihr die Lähmungserscheinungen eingetreten sind, auf einen überhöhten Nitratgehalt des Brunnenwassers zurückzuführen sind (vgl. auch Souchon, Dtsch.med.Wschr. 81 (1956), 1091 f.; Werner u.a., Dtsch.med.Wschr. 90 (1965), 124 ff.). Hätten die Beklagten, wenn sie der Pflicht zur Untersuchung des Brunnenwassers nachgekommen wären, erfahren, daß dieses wegen des erhöhten Nitratgehaltes schädlich für Säuglinge war, konnte diese Pflichtverletzung auch ursächlich für den Schaden der Klägerin gewesen sein. Bedenken gegen die Ursächlichkeit ergeben sich insoweit nicht schon daraus, daß die Untersuchungspflicht nur den Zweck verfolgt, Feststellungen zu treffen, ob die durch die Trinkwasserverordnung festgelegten Grenzwerte nicht überschritten sind, im bisherigen Prozeßverlauf aber keine sicheren Anhaltspunkte dafür hervorgetreten sind, daß eine jenseits des Grenzwertes dieser Verordnung liegende Nitratkonzentration festgestellt worden wäre,

falls die Beklagten nach Inkrafttreten der Verordnung das Brunnenwasser hätten untersuchen lassen. Für das Revisionsverfahren ist jedenfalls davon auszugehen, daß eine Grenzwertüberschreitung festgestellt worden wäre, da die Beklagten bisher nicht den Beweis für das Gegenteil geführt haben. Insoweit kehrt sich die Beweislast um. Es entspricht einem allgemeinen Rechtsgedanken, daß derjenige, der fahrlässig die Aufklärung über Tatsachen vereitelt, deren Vorhandensein oder Nichtvorhandensein in einem späteren Rechtsstreit grundsätzlich zur Beweislast des Prozeßgegners steht, die prozessualen Nachteile zu tragen hat, die daraus entstehen, daß entsprechende exakte Feststellungen nicht mehr getroffen werden können. Dieser Rechtsgedanke gilt nicht nur, wenn bereits vorhandene Beweismittel vernichtet werden (§ 444 ZPO). Der erkennende Senat hat diesen Rechtsgedanken auch bereits in Fällen angewendet, in denen eine Partei die Aufklärung eines Schadensereignisses nach dessen Eintritt erschwert oder vereitelt hat (Urt.v.13. Dezember 1977 - VI ZR 206/75 - VersR 1978, 862, 865 - insoweit nicht in BGHZ 71, 339 abgedruckt). Er muß in gleicher Weise Anwendung finden, wenn eine Pflicht verletzt wird, durch Vornahme von Untersuchungen oder Kontrollen einen Zustand oder eine Beschaffenheit und damit Umstände zu klären, die nachträglich nicht mehr ermittelt werden können, und wenn diese Pflicht zum Schutz einer in einem späteren Prozeß beweisbelasteten Partei begründet wurde. Verletzt daher der Inhaber einer Wasserversorgungsanlage die ihn gemäß § 8 der Trinkwasserverordnung treffende Untersuchungspflicht und verhindert er damit die Aufklärung darüber, ob im Wasser vorhandene Schadstoffe sich innerhalb der

zulässigen Grenzwerte gehalten haben oder nicht, so muß ihn in einem späteren Schadensersatzprozeß, der von dem durch diese Untersuchungspflicht Geschützten gegen ihn geführt wird, die Beweislast dafür treffen, daß die zulässigen Grenzwerte hinsichtlich der einzelnen Schadstoffe nicht überschritten waren.

Der Annahme der Ursächlichkeit der Pflichtverletzung der Beklagten für den Schaden der Klägerin steht ferner nicht entgegen, daß auch Wasser, dessen Nitratgehalt gerade noch unterhalb des in der Anlage 1 zu § 3 der Trinkwasserverordnung bestimmten Grenzwerts von ca. 90 mg/l lag, für Säuglinge schädlich sein konnte (vgl. Büsing, Medizinische Klinik 56 (1961) Nr. 5, zitiert in Deutsche Lebensmittel-Rundschau 1961, 78; Bohm, Deutsche Lebensmittel-Rundschau 1966, 293, 303; Empfehlung des Bundesgesundheitsamtes, Deutsche Lebensmittel-Rundschau 1979, 220). Dieser Umstand könnte zwar einen Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 3 der Trinkwasserverordnung, der ebenfalls ein Schutzgesetz im Sinne jener Vorschrift ist, ausschließen, nicht jedoch den Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 8 Trinkwasserverordnung. Denn der Erstbeklagte hat aufgrund der am 23. Januar 1978 entnommenen Wasserprobe von dem Hygienisch-Bakteriologischen Institut B., welches die Wasseruntersuchung vorgenommen hat, u.a. folgende Mitteilung erhalten (GA Bl. 77):

".... war die Grenzkonzentration der Trinkwasser-Verordnung für Nitrate deutlich überzogen. Das Wasser darf daher keinesfalls für die Zubereitung von Säuglingsnahrung benutzt werden. Bei Kleinstkindern mit einem Alter von über 15 Monaten, bei Jugendlichen und Erwachsenen würde dagegen - sofern das Kreisgesundheitsamt L. auf Antrag eine entsprechende Ausnahmegenehmigung erteilt - seitens des Institutes keine nennenswerten Bedenken gegen eine vorläufige Weiterverwendung des Wassers zu Trink- und Brauchzwecken bestehen."

Falls die Beklagten nicht den Beweis führen können, daß sie bei rechtzeitig vorgenommener Wasseruntersuchung und ähnlichen Ergebnissen einen solchen Hinweis auf die Gefährlichkeit des Wassers für Säuglinge nicht erhalten hätten, muß davon ausgegangen werden, daß sie auch damals entsprechend gewarnt worden wären und damit die Gefährdung der Klägerin hätten verhindern können.

III.

Bei dieser Sachlage muß das Berufungsurteil aufgehoben werden. Der Senat kann jedoch noch nicht abschließend über die Klageansprüche entscheiden, da noch offen ist, ob die Beklagten den Beweis führen können, daß im Januar/Februar 1977 der Nitratgehalt des Brunnenwassers unter dem zulässigen Grenzwert lag bzw. daß sie keinen Hinweis auf eine Gefährdung von Säuglingen durch einen erhöhten Nitratgehalt erhalten hätten. Auch ist bisher nicht geklärt, ob der Erstbeklagte neben seiner Ehefrau Vermieter bzw. Inhaber der Wasserversorgungsanlage war. Die Sache war daher zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Für die neue Verhandlung wird darauf hingewiesen, daß der Klägerin gegen den Vermieter unter Umständen auch Schadensersatzansprüche aus § 823 Abs. 1 BGB zustehen können. Das Berufungsgericht wird daher für den Fall, daß die Beklagten durch entsprechende Beweisführung eine Haftung aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung

mit § 8 Trinkwasserverordnung abwenden können, der Frage nachzugehen haben, ob für die Beklagten etwa deshalb Warn- bzw. Hinweispflichten gegenüber der Mutter der Klägerin hinsichtlich der Verwendung des Brunnenwassers für Säuglingsnahrung bestanden, weil - wie die Klägerin vorgetragen und durch Einholung einer Auskunft bei dem HWWA-Institut für Wirtschaftsforschung unter Beweis gestellt hat (GA Bl.217 und 247) - die Medien schon damals immer wieder einmal über Fälle berichtet hatten, in denen Säuglinge durch erhöhten Nitratgehalt von Brunnenwasser geschädigt worden sind.

Dr. Hiddemann

Scheffen

Dr. Steffen

Dr. Kullmann

Herr RiBGH Dr. Ankermann
befindet sich in Urlaub und
ist daher an der Unterschrifts-
leistung gehindert.

Dr. Hiddemann