

6. Ist der ordentliche Rechtsweg zulässig für eine Abwehrklage gegenüber Eigentumsstörung durch Einrichtungen einer städtischen Sielanlage?

GG. § 13. BGB. § 1004.

V. Zivilsenat. Urf. v. 28. September 1942 i. S. Stadt S. (Bekl.)
w. v. L. (Pl.). V 30/42.

I. Landgericht Wuppertal.

II. Oberlandesgericht Düsseldorf.

Zu dem am Stadtrand von S. gelegenen Gute der Klägerin gehören drei Fischteiche, die mit dem vom Ortsteil S.-W. herkommenden, nahe dem Gute E. in die Otter fließenden Waverterbach, einem Wasserlauf dritter Ordnung, in Verbindung stehen. Oberhalb des Gutes münden an drei Stellen Rohrleitungen der Beklagten in den Bach. Die Klägerin behauptet, durch diese würden Niederflags-

wässer sowie Haus- und gewerbliche Abwässer in ungereinigtem Zustand eingeleitet. Dadurch sei ihr erheblicher Schaden in ihrer Fischzucht zugefügt worden; auch sei der Bach nicht mehr zum Tränken des Viehes zu gebrauchen, und es entständen üble Gerüche. Sie, die Klägerin, sei Eigentümerin eines unterhalb der Rohreinleitungen liegenden Teiles des Baches, der durch ihren Grundbesitz fließe. Sie hat beantragt, der Beklagten bei Meidung von Strafen zu verbieten, den Baverterbach dadurch zu verunreinigen, daß sie Wässer in ihn einleite, die nicht so weit gereinigt seien, daß eine Benachteiligung ausgeschlossen sei; weiter sie zur Zahlung von 501 RM. nebst Zinsen zu verurteilen. Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und außerdem widerlegend die Feststellung begehrt, daß der Klägerin keine Schadenersatzansprüche aus Verunreinigung des Baverterbaches zuständen. Sie hat u. a. bestritten, daß Haus- und gewerbliche Abwässer in ungereinigtem Zustand in den Bach gelangten, und sich darauf berufen, daß alle Einleitungen polizeilich genehmigt seien. Die Klägerin hat die Abweisung der Widerklage beantragt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und die mit der Widerklage beehrte Feststellung getroffen. Das Berufungsgericht hat durch Teilurteil die Beklagte verurteilt, die Beeinträchtigung des Eigentums der Klägerin am Baverterbach durch Einleitung von ungereinigtem Wasser in den Bach durch Kanalrohre bei Vermeidung von Strafen zu unterlassen. Die Revision der Beklagten führte zur Abweisung der Unterlassungsklage.

Gründe:

Das Berufungsgericht geht davon aus, die Beklagte leite in den Baverterbach Regenwasser und Hausabwässer ein, die durch tierische und menschliche Abfälle verunreinigt und nur zum Teil — in den neueren Häusern — vor der Einführung in die Sammelleitung biologisch gereinigt seien; durch diese Zuführungen werde das Bachwasser verunreinigt. Daraus entnimmt es die Berechtigung der Abwehrklage (§ 1004 BGB.), da so in das Eigentum der Klägerin an einem Teile des Baches eingegriffen werde, obwohl der Beklagten kein Recht zur Einleitung der Abwässer zustehe. Wenn die Beklagte sich auf polizeiliche Genehmigung berufe, so greife das nicht in die bürgerlichrechtlichen Beziehungen der Parteien ein und bedede nicht die gesetzwidrigen Einleitungen.

Rechtlich zutreffend ist die Annahme des Berufungsgerichts, daß die Beklagte kein Recht habe, den Baverterbach durch Einleitung von Abwässern zu verunreinigen; dies gilt auch dann, wenn sie irgendwo Eigentümerin des Baches sein sollte. Die Einleitung von Abwässern mittels einer Sammelleitung fällt nicht unter den jedermann am Wasserlauf zustehenden Gemeingebrauch (§ 25 Pr. WassG.). Auch der Eigentümer darf den Wasserlauf nicht zum Nachteil anderer verunreinigen (§§ 40, 41 Pr. WassG.). Ein Recht dazu kann unter der Herrschaft des seit dem 1. Mai 1914 geltenden Preussischen Wassergesetzes nur durch Verleihung erworben werden (§ 46); dies ist hier nicht geschehen. Zutreffend legt das Berufungsgericht weiter dar, daß der Beklagten auch kein Einleitungsrecht aus der Zeit vor dem Inkrafttreten des Preussischen Wassergesetzes zustehe, das aufrecht erhalten geblieben wäre.

Allerdings ist der dem Eigentümer regelmäßig gegebene Rechtsbehelf gegenüber rechtswidrigen Eingriffen in sein Eigentum die Abwehrklage aus § 1004 BGB. vor dem ordentlichen Gericht. Diese steht der Klägerin hier aber nicht zur Seite wegen der öffentlichrechtlichen Einordnung der Anlage der Beklagten, von der die Einwirkung ausgeht. Die Revision hält mit Recht den Rechtsweg für die Unterlassungsklage für unzulässig. Denn es handelt sich bei ihr nicht um eine bürgerlichrechtliche Streitigkeit im Sinne des § 13 BGB., sondern um eine solche öffentlichrechtlicher Natur. Ob die Einleitung in den Bach von der zuständigen Polizeibehörde zugelassen worden ist (vgl. § 23 Abs. 4 Pr. WassG.), steht nicht fest. Aber jedenfalls hat die Beklagte die Anlage insgesamt ausgeführt zur Erfüllung ihrer öffentlichen, dem Gemeinwohl aller Einwohner dienenden Aufgabe, für die Beseitigung der städtischen Abwässer zu sorgen. Nach ständiger Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ. Bd. 59 S. 70, Bd. 75 S. 397; weitere Hinweise im RGZ. Komm. z. BGB., 9. Aufl. [1939] Bem. 6 c zu § 1004) ist der ordentliche Rechtsweg ausgeschlossen, wenn der abzuwehrende Eingriff in der Erfüllung einer öffentlichrechtlichen, der gerichtlichen Entscheidung nicht unterliegenden Aufgabe geschieht. Die Gerichte dürfen nicht in das insoweit waltende Ermessen der öffentlichrechtlichen Stelle bestimmend eingreifen (RGZ. Bd. 158 S. 257 [261]). Eine in Ausübung öffentlicher Gewalt und Fürsorge vorgenommene Handlung bleibt auch dann Amtshandlung, wenn sie im Einzelfall ohne Recht in fremdes Eigentum

eingreift (RGZ. Bd. 93 S. 255 [261]). Es ist nicht Aufgabe der Gerichte, sondern der Verwaltungsstellen, in solchen Fällen dem rechtswidrigen Eingriff entgegenzutreten, falls nicht etwa höhere Rücksichten ihn gebieten sollten. Dabei ist der Umstand unwesentlich, ob die Maßnahme, der entgegengetreten werden soll, polizeilich genehmigt worden ist oder nicht. Entscheidend ist vielmehr, ob es sich um ein Werk handelt, das ein öffentlichrechtlicher Hoheitsträger in Erfüllung seiner dem Allgemeinwohl dienenden Fürsorgepflicht so angelegt hat, wie es jetzt dasteht. Wenn in älteren Entscheidungen des Reichsgerichts Gewicht auf die Frage polizeilicher Genehmigung gelegt worden ist (so JW. 1900 S. 629 Nr. 19; Gruchot Bd. 45 S. 1008, Bd. 53 S. 1077), so kann die dem zugrunde liegende Auffassung nach der jetzt durchgedrungenen Anschauung über die Bedeutung öffentlichrechtlicher Hoheitsträger im Verhältnis zu den Belangen des einzelnen Volksgenossen nicht gebilligt werden. Auch der Umstand, daß das in Preußen geltende Wasserrecht wesentlich auf bürgerlichrechtlicher Grundlage geregelt ist, ändert daran nichts. Der Rechtsweg für die Abwehrklage ist hier nicht aus Gründen des Wasserrechts, sondern wegen der besonderen Beschaffenheit des Eingriffs der Beklagten ausgeschlossen.

Gegenüber Handlungen, die zur Erfüllung öffentlicher und gemeinnütziger Aufgaben geschehen, hat die Rechtspflege Klagen im ordentlichen Rechtsweg auf Anbringung geeigneter Schutzeinrichtungen und auf Vornahme sonstiger Schutzmaßnahmen zugelassen, wenn damit nichts gefordert wurde, woraus sich eine wesentliche Änderung oder Beeinträchtigung des öffentlichen Betriebes ergab (RGZ. Bd. 133 S. 152 [153], Bd. 159 S. 129 [132]; JW. 1938 S. 2969 Nr. 28). Aber auch daraus ergibt sich im vorliegenden Falle nichts für die Abwehrklage. Die Einleitung der Abwässer in das Bachbett und ihre Abführung durch den Bach ist ein wesentlicher Teil der Anlage der Beklagten. Darüber zu befinden, ob diese Maßnahme öffentlicher Fürsorge aufgehalten werden kann und darf, ist nicht Sache des ordentlichen Gerichts. Der Umstand, daß die Klägerin die Einleitung zulassen will, wenn nur vorher die Abwässer gründlich gereinigt würden, und daß sie der Beklagten für die Herstellung der notwendigen Reinigungsanlagen im einzelnen nichts vorschreiben will, ändert nichts an dem Untersagungsziel der Klage, wie sie mit dem Unterlassungsantrag erhoben worden ist. Der Beklagten und den

ihr vorgeordneten Aufsichtsbehörden muß allein die Verantwortung für die Ordnungsmäßigkeit und Gesetzmäßigkeit der zur Erfüllung wichtiger öffentlichrechtlicher Aufgaben dienenden Anlage in ihrem gesamten Umfang überlassen bleiben. Wie schon erwähnt, ist die polizeiliche Genehmigung im ganzen oder in einzelnen Teilen für die Zulässigkeit des Rechtswegs bedeutungslos. Auch das mit dem Unterlassungsantrage mittelbar gestellte Verlangen auf Anbringung weiterer Reinigungsborrichtungen greift in das uneingeschränkt der Verwaltungsentscheidung unterliegende Gebiet ein und kann deswegen nicht Gegenstand einer Klage vor den ordentlichen Gerichten sein. Da die Anlage selbstverständlich nicht einfach stillgelegt werden kann, würde in einem auf Unterlassung der Einleitung ungereinigten Wassers lautenden Erkenntnis der Zwang zur Herstellung neuer Reinigungsanlagen liegen. Das wäre ein Zwang zur Vornahme einer Amtshandlung, der den ordentlichen Gerichten nicht zusteht. Soweit früheren Entscheidungen des erkennenden Senats eine abweichende Auffassung zugrunde liegt, kann sie nicht aufrecht erhalten werden.

Danach ist die Abwehrklage wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs abzuweisen. Die Klägerin ist deswegen doch nicht rechtlos. Zunächst haben die Verwaltungsbehörden Gesetze und Rechte zu achten, wozu auch höhere Instanzen angerufen werden können, und besteht volle Schadenersatzpflicht für die Folgen schuldhafter Amtsversehen. Ferner steht der Klägerin im Rahmen der Billigkeit ein vom Nachweise schuldhaften Handelns unabhängiger Aufopferungsanspruch zu, soweit ihr die Abwehrklage gegen schädigende Eingriffe der Beklagten in ihr Recht mit Rücksicht auf öffentliche Belange versagt ist (RGZ. Bd. 167 S. 14 [25]). Außerdem kann sie sich auf § 24 Pr. WassG. berufen (vgl. dazu JW. 1936 S. 1602 Nr. 6 = SeuffArch. Bd. 90 Nr. 77). Schließlich kommt die Möglichkeit in Betracht, daß sie zur Vorbereitung künftiger Ersatzforderungen schon jetzt durch Gerichtsurteil die Unrechtmäßigkeit des ihr schädlichen Vorgehens feststellen lasse.