
Datum: 04.12.2001
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 9. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 9 U 102/01
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2001:1204.9U102.01.00

Vorinstanz: Landgericht Dortmund, 3 O 490/00

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 15. März 2001 verkündete Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Dem Kläger wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 8.000,00 DM abzuwenden, die auch durch selbstschuldnerische Bürgschaft einer Deutschen Großbank oder Sparkasse erbracht werden kann.

Es beschwert den Kläger in Höhe von 70.000,00 DM.

Tatbestand:

Der Kläger ist Eigentümer einer Hofstelle im Gemeindegebiet der beklagten Stadt, Gemarkung S, Flur 1 und der als landwirtschaftliche Flächen genutzten Flurstücke 399, 489 bis 491. Diese Flächen grenzen an die *Alte Lippe*, ein Gewässer zweiter Ordnung. Für dieses Gewässer ist die beklagte Stadt unterhaltspflichtig.

1

2

3

Auf die bezeichneten Flurstücke ließ der Kläger im Jahre 1982 zur Entwässerung Drainagen einbauen. Die Entwässerung wird in die *Alte Lippe* geführt. Wegen der Einzelheiten wird auf die Anlage K 2, K 3, K 4 und K 5 der Klageschrift Bezug genommen.

Der Kläger verlangt von der Beklagten Schadensersatz unter dem Gesichtspunkt der Verletzung der Verkehrssicherungspflicht durch mangelhafte Unterhaltung des Gewässers *Alte Lippe*. 4

Er hat behauptet, die Beklagte habe unterlassen, den Graben, die Seitenwände des Grabens und das Gewässer selbst zu reinigen und den Pflanzenbewuchs des Ufers zu beseitigen. Dies habe im Laufe der Zeit zu einer Verringerung der Fließgeschwindigkeit des Wassers und damit einhergehend zu Ablagerungen im Flußbett der *Alten Lippe* geführt. Infolgedessen seien die Drainageaustritte versandet und verschlammt, so daß das Drainwasser nicht mehr abgeführt werden können. Dies habe zu einer starken Verfeuchtung der landwirtschaftlich genutzten Flächen geführt, die deshalb nicht mehr in gleicher Weise für den Pflanzenbau haben genutzt werden können. Nach der im Frühjahr 1999 erfolgten Reinigung des Flußbetts durch Ausbaggerung habe sich herausgestellt, daß auch danach die Drainage der anliegenden Grundstücke nicht mehr funktioniert habe. Man habe erfolglos versucht, die Drainage durchzuspülen, die Versandung sei aber soweit fortgeschritten, daß dies nicht mehr möglich gewesen sei. Wegen der unzureichenden Unterhaltung und Pflege des Gewässers sei ihm, dem Kläger, ein Schaden entstanden, zum einen im Ertrag wegen der nunmehr erforderlichen Nutzung als Grünland, zum anderen wegen der Kosten der Neuherstellung der Drainage. 5

Der Kläger hat beantragt, 6

festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihm sämtlichen Schaden zu ersetzen, der durch die unzureichende bzw. unterlassene Reinigung/Unterhaltung der Vorflut *Alte Lippe* entstanden sind und zukünftig entstehen. 7

Die Beklagte hat beantragt, 8

die Klage abzuweisen. 9

Sie hat eingewandt, die erhobene Feststellungsklage sei schon unzulässig. Sie hat behauptet, der Wasserlauf *Alte Lippe* sei regelmäßig zweimal jährlich gereinigt worden. Die Verfeuchtung beruhe darauf, daß das Geländeniveau teilweise tiefer sei als der Gewässerlauf, teilweise handele es sich um Bergsenkungsgebiet. Außerdem hat die Beklagte geltend gemacht, die Drainage sei mangelhaft angelegt worden, indem die Einlaufstutzen zum Graben der *Alten Lippe* zu niedrig lägen, was andererseits wegen des problematischen Geländeniveaus jedoch erforderlich gewesen sei. Weitergehende Maßnahmen seien ihrerseits wegen der Ausweisung der Fläche als Landschaftsschutzgebiet nicht möglich gewesen. 10

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Es hat die Verletzung einer Verkehrssicherungspflicht unter Hinweis auf die Rechtsprechung des BGH verneint. Die beklagte Stadt sei nicht verpflichtet gewesen, die Bachsohle ständig auszubaggern um zu gewährleisten, daß die Drainagerohre oberhalb des Wasserspiegels liegen. Ihre Funktion als Wasserlauf habe die *Alte Lippe* immer erfüllen können, da es – wie unstreitig ist – zu Überschwemmungen nicht gekommen sei. 11

12

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung des Klägers, mit der er seinen Anspruch auf Feststellung der Eintrittspflicht der beklagten Stadt weiter verfolgt. Er wiederholt im Wesentlichen sein Vorbringen erster Instanz und wendet ergänzend ein, die vom Landgericht zugrunde gelegte Entscheidung des BGH sei auf den vorliegenden Fall nicht übertragbar. Denn bei jenem Reststreit sei es um die Versandung einer Mulde innerhalb eines Flußbettes gegangen, durch die eine Drainageeinrichtung ihre Funktion nicht mehr erfüllen konnte. Hier sei der Flußlauf jedoch durch Betonschalen ausgelegt worden, die die Beklagte nicht regelmäßig gereinigt habe. Insoweit verweist er auf den mit Lichtbildern – Bl. 68 d.A. – dokumentierten jetzigen Zustand und macht geltend, auch die Wasserbehörde habe anlässlich einer Begehung im Jahre 1999 den maroden Zustand des Flußlaufs bestätigt.

Der Kläger beantragt, 13

abändernd festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihm sämtliche Schäden zu ersetzen, die durch die unzureichende bzw. unterlassene Reinigung/Unterhaltung der Vorflut Alte Lippe entstanden sind und künftig entstehen. 14

Die Beklagte beantragt, 15

die Berufung zurückzuweisen. 16

Sie verteidigt unter Wiederholung ihres bisherigen Vorbringens das angefochtene Urteil. Sie macht weiterhin geltend, die Feststellungsklage sei schon unzulässig, weil Leistungsklage erhoben werden könne. Außerdem beruft sie sich auf den Einwand der Verjährung. Sei meint, aus der vom Landgericht herangezogenen Entscheidung des BGH ergebe sich, daß es für sie unzumutbar sei, daß Niveau konstant tief zu halten, um eine Versandung von Drainageeinläufen zu verhindern. Sie behauptet, daß bei einer Gewässerschau am 10.04./03.05.2001 keine Beanstandungen erhoben worden seien. Der vom Kläger gerügte Bewuchs an den Ufern sei normal und störe den Flußlauf nicht. 17

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien wird auf den vorgetragenen Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen. 18

Entscheidungsgründe: 19

Die Berufung ist unbegründet. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten, denn eine Verletzung der Verkehrssicherungspflicht bei der Gewässerunterhaltung der Alten Lippe im Bereich der Grundstücke des Klägers liegt nicht vor. Es kann deshalb dahinstehen, ob – wie das Landgericht angenommen hat – das von § 256 ZPO geforderte Feststellungsinteresse besteht (st. Rspr.: BGHZ 12, 316; NJW 1978, 2031; OLG Köln OLGR 1995, 62). 20

1. 21

Nach gefestigter Rechtsprechung hat jeder, der eine Gefahrenquelle schafft oder unterhält, die notwendigen Vorkehrungen zum Schutze Dritter zu treffen, die im Verkehr mit Rücksicht auf die Gefährdung der in § 823 Abs. 1 bezeichneten Rechtsgüter erforderlich sind. Da eine Verkehrssicherung, die jeden Schaden ausschließt, nicht erreichbar ist, muß nicht für alle denkbaren, entfernten Möglichkeiten eines Schadensereignisses Vorsorge getroffen werden. Vielmehr sind nur diejenigen Vorkehrungen zu treffen, die nach den Sicherheitserwartungen des jeweiligen Verkehrs im Rahmen des wirtschaftlich Zumutbaren geeignet sind, solche Gefahren tunlichst abzuwenden. 22

Auch die öffentlich-rechtlich ausgestaltete Pflicht zur Gewässerunterhaltung kann Verkehrssicherungspflichten begründen. Zwar folgt aus der Unterhaltungslast grundsätzlich kein Rechtsanspruch auf Erfüllung der Unterhaltspflicht oder auch Vornahme bestimmter Unterhaltungsarbeiten. Dies ist auch landesgesetzlich nicht vorgesehen. Nach gefestigter Rechtsprechung beinhaltet die Unterhaltspflicht eine öffentlich-rechtliche Pflicht gegenüber der Allgemeinheit, bei deren Verletzung ein Betroffener, der Schäden an seinem Eigentum erleidet, zivilrechtliche Schadensersatzansprüche aus dem Gesichtspunkt der Verletzung der Verkehrssicherungspflicht geltend machen kann, soweit die Gewässerunterhaltung nicht oder schlecht erfüllt worden ist (BGH NJW 1994, 3090, 3091; BGH NJW 1993, 180, 181).	23
2.	24
Die beklagte Stadt ist insoweit passiv legitimiert, weil sie für die <i>Alte Lippe</i> Trägerin der Gewässerunterhaltungslast ist. Es handelt sich um ein Gewässer 2. Ordnung, für die die Verantwortlichkeit gemäß § 91 Abs. 1 Nr. 2 LWG NW der Beklagten auferlegt ist.	25
3.	26
Die Beklagte hat ihre unmittelbar aus § 28 WHG i.V.m. § 90 LWG NW folgenden Verpflichtungen zur Gewässerunterhaltung jedoch nicht verletzt.	27
a)	28
Nach § 28 WHG umfaßt die Unterhaltung eines Gewässers die Erhaltung eines ordnungsgemäßen Zustandes für den Wasserablauf. Dies ist landesgesetzlich ausgestaltet durch § 90 LWG, wonach sich die Gewässerunterhaltung auf das Gewässerbett einschließlich der Ufer erstreckt. Dazu gehört insbesondere die Freihaltung, Reinigung und Räumung des Gewässerbettes und der Ufer von Unrat, soweit es dem Umfang nach geboten ist (§ 90 Ziff. 3 LWG NW). Aufgabe der Unterhaltung nach § 28 Abs. 1 Satz 1 WHG ist es, einen ordnungsgemäßen Zustand für den Wasserabfluß zu erhalten. Danach sind die Maßnahmen notwendig, die das Gewässerbett einschließlich der Ufer in einem Zustand erhalten, der gewährleistet, daß das gewöhnlich in dem Flußlauf befindliche Wasser ungehindert, störungsfrei und gefahrlos abfließen kann (Giesecke/Wiedemann/Czychowski, Wasserhaushaltsgesetz, 7. Aufl., § 28, Rn. 15). Unerheblich ist dabei, was im Einzelfall mit der Erhaltung des Wasserabflusses bezweckt wird. Die Unterhaltungspflicht ist grundsätzlich auf das für den Wasserabfluß notwendige begrenzt. Solange bei normalen Verhältnissen das Wasser abgeführt wird, sind Unterhaltsarbeiten nicht notwendig. Deshalb müssen Anlandungen, Sandbänke, Schlamm, Geröll und Sedimentablagerungen nur dann beseitigt werden, wenn konkret der ordnungsgemäße Wasserabfluß gefährdet ist. Nur in diesem Rahmen ist auch die Verfestigung der Böschung und der Auskoffnung der Grabensohle erforderlich (Giesecke/Wiedemann/Czychowski, a.a.O., Rn. 12 ff.).	29
b)	30
Die Gewässerunterhaltungspflicht umfaßt auch den Zweck schädliche Auswirkungen zu verhindern, die sich durch Störungen des Wasserabflusses ergeben können. Dazu gehören insbesondere Vernässungen im Einflußbereich des Gewässers. Die eingetretenen Schäden müssen jedoch im Schutzbereich der Unterhaltspflicht liegen. Sie müssen deshalb aus dem Gefahrenkreis stammen, zu deren Abwendung die verletzte Norm erlassen worden ist. Die Unterhaltungspflicht dient daher nicht nur dem Allgemeinwohl sondern – in diesem begrenzten Umfang – auch dem Schutze einzelner vor vermeidbaren Beeinträchtigungen, die sich aus der Verletzung oder Vernachlässigung der Pflichten aus § 28 WHG i.V.m. § 9 LWG ergeben	31

3.	32
Bei Anwendung dieser Grundsätze kann der Kläger die geltend gemachten Schäden nicht von der Beklagten ersetzt verlangen. Es handelt sich dabei nämlich um Folgen, die nicht aus dem Bereich der Gefahren stammen, zu deren Abwendung die einzelnen, der Beklagten auferlegten Gewässerunterhaltungspflichten erlassen worden sind. Insbesondere schützt die nach § 28 WHG angeordnete Unterhaltungspflicht zur Gewährleistung eines störungsfreien Wasserabflusses unter normalen Verhältnissen nicht, daß die Drainageeinläufe anliegender Grundstücke frei bleiben und nicht versanden.	33
a)	34
Zwar bestreitet die Beklagte nicht, daß der Flußlauf in den zurückliegenden Jahren durch Ablagerung von Selimenten angestiegen ist. Er wurde im Bereich der Grundstücke des Klägers nicht regelmäßig ausgebaggert und auf der Sohle gehalten, die durch das Einsetzen von Schalen ursprünglich gegeben war.	35
b)	36
Unstreitig ist aber auch, daß es zu Überschwemmungen im Bereich der Flächen des Klägers nicht gekommen ist und daß anfallende Oberflächenwasser jederzeit von der Alten Lippe störungsfrei abgeführt werden konnte.	37
c)	38
Daraus folgt, daß es zur Erfüllung des gesetzlichen Zwecks der Gewässerunterhaltung in den Jahren seit 1983 nicht erforderlich war, der Ablagerung von Selimenten entgegenzuwirken.	39
d)	40
Diese Verpflichtung ergab sich auch nicht aus dem Interesse des Klägers, die Einläufe seiner Drainage freizuhalten. Das Ansteigen des Niveaus der Bachsohle begründete im Verhältnis zum Kläger nicht die Verletzung einer Verkehrssicherungspflicht. Die Unterhaltung der Drainage an den Einläufen in das Flußbett gehört nicht zu den Pflichten der Gewässerunterhaltungslast. Die Beklagte mußte deshalb auch nicht dafür sorgen, daß wegen Versandung aus technischer Sicht die Funktion der Wasserabführung durch die Drainage nicht mehr gewährleistet war, weil infolge von Ablagerungen im Flußbett die Rohre tiefer lagen als die Wassersohle. Die Unterhaltungslast für die Funktionsfähigkeit der Drainage trifft vielmehr allein den Eigentümer der anliegenden Grundstücke (BGH a.a.O.). Der Inhalt der gegenüber den Anliegern bestehenden Verkehrssicherungspflicht wird hier durch die gesetzlichen Vorgaben und Ausgestaltungen sowie den Zweck der Gewässerunterhaltung bestimmt, nicht allein durch die Zumutbarkeit weiterer Maßnahmen. Entscheidend ist, daß der Schutzzweck zugunsten der Anlieger durch den Zweck der Unterhaltungspflicht zur Sicherung des störungsfreien Abflusses von Oberflächenwasser begrenzt ist. Daß das in die Entwässerungsanlage des Klägers geführte Wasser in den Flußlauf abfließen kann, hatte dieser nach den jeweils gegebenen Verhältnissen selbst sicherzustellen. Der Beklagten oblag es allein, daß das in dem Flußlauf bereits befindliche Wasser nicht infolge von Störungen des Abflusses in die angrenzenden Flächen eindringt und dort Schäden verursacht, also in eine Richtung abgedrängt wird, die der Wasserlauf nicht vorsieht.	41
e)	42

Ein Anspruch auf Schadensersatz läßt sich auch nicht daraus ableiten, daß – nach der Behauptung des Klägers – in den zurückliegenden Jahren keine regelmäßige Gewässerschau und keine regelmäßigen Unterhaltungsmaßnahmen durchgeführt worden seien. Denn ein klagbarer Anspruch auf bestimmte Unterhaltungsmaßnahmen des Gewässers besteht zugunsten des einzelnen Anliegers nicht. Diese kann nicht verlangen, daß die Uferböschung frei von Bewuchs gehalten wird, daß die Wassersohle des Flußlaufs infolge von Ablagerungen ansteigt und daß ein bestimmter Ausbauzustand – hier die Freihaltung der Betonschalen – aufrechterhalten wird, solange ein störungsfreier Ablauf des im Flußlauf befindlichen Wassers gewährleistet ist. Dies war unstreitig der Fall.

43

4.

44

Deshalb kann auch dahingestellt bleiben, ob die nur mit Sachverständigengutachten zu klärenden wechselseitigen Behauptungen der Parteien zutreffen, wonach über Jahre keine Unterhaltungsmaßnahmen vorgenommen worden seien und sich der Flußlauf in einem desolaten Zustand befunden habe, wie der Kläger geltend macht. Es kann auch dahingestellt bleiben, ob andere Faktoren für die Versandung der Drainagerohre und der Verfeuchtung der anliegenden Flächen, wie die Beklagte meint, verantwortlich sind, so insbesondere die Absenkung des Niveaus der anliegenden Flächen, deren niedrigeres Niveau im Verhältnis zum Flußlauf und die Besonderheiten der Wasserführung der im Jahre 1992 eingebauten Drainage.

45

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf § 708 Nr. 10, 711 ZPO.

46