

1. Gesetz: ZPO § 304; UmstG § 16

Rechtssatz: Die Frage, ob ein Anspruch im Verhältnis 10 : 1 umzustellen ist oder nicht, ist nicht in dem Verfahren über den Grund, sondern in dem über die Höhe des Anspruchs zu entscheiden. Soweit im Grundurteil unzulässigerweise darüber entschieden worden ist, ist dieses unverbindlich und kann auch nicht in Rechtskraft erwachsen.

2. Gesetz: RLG § 11

Rechtssatz: Die Rechtsgrundlage für die Verwertung von Material aus beschädigten Gebäuden zum Wiederaufbau anderer beschädigter Gebäude ist § 11 RLG. Dies gilt auch für die Verwertung von Baustoffen, die noch mit dem beschädigten Gebäude fest verbunden sind und zum Zwecke der Wiederverwendung erst von diesem gelöst werden müssen. Der Bergungserlass vom 18. Februar 1944 und die späteren Anweisungen der britischen Militärregierung, sowie die auf Grund dieser erlassenen Anordnungen der deutschen Behörden enthalten gegenüber dem § 11 RLG keine Erweiterung der dort gegebenen Ermächtigungen, insbesondere keine Befreiung von der Pflicht zur Bekanntmachung nach § 23 RLG, sondern geben lediglich Richtlinien für dessen Anwendung. Danach konnte in der Regel ein Abbruch zum Zwecke der Materialgewinnung nur bei "schwer beschädigten" Gebäuden zulässig sein.

Aktenzeichen: III ZR 182/52

Urteil des BGH vom 15. Oktober 1953

LG M.-Gladbach
OLG Düsseldorf

Verkündet am
15. Oktober 1953
Fieser, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Karl R.F. M [REDACTED] in M.-G [REDACTED],
V [REDACTED] strasse [REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Justizrat
Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Stadtgemeinde M.-G [REDACTED],
vertreten durch den Oberstadtdirektor,

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr.
[REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf
die mündliche Verhandlung vom 8. Oktober 1953 unter
Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Pagendarm, Rietschel,
Dr. Kreft, Dr. Beyer und Dr. Hussla

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Ur-
teil des I. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Düsseldorf vom 28. April 1952 insoweit aufgehoben,
als zum Nachteil des Klägers entschieden
worden ist. Die Sache wird zur anderweiten Ver-

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist Eigentümer des zusammenhängenden Grundstücks M.-G [REDACTED], P [REDACTED] strasse [REDACTED] und G [REDACTED] strasse [REDACTED]. Auf dem Grundstück befanden sich hintereinander ein Vor-
derhaus, ein selbständiger dreistöckiger Anbau und ein Fabrik-
gebäude, in welchem der Kläger die Herstellung von Kleidern
betrieb. Durch Bombenangriffe vom 19. September 1944 und vom
1. Februar 1945 wurden alle drei Gebäude beschädigt. Der Klä-
ger, der Soldat gewesen war, hielt sich im Herbst 1945 für
kurze Zeit in M.-G [REDACTED] und dann von Ende 1945 bis Früh-
jahr 1947 mit seiner Ehefrau in W [REDACTED] / U [REDACTED] auf. Erst
im Frühjahr 1947 kehrten der Kläger und seine Ehefrau nach
M.-G [REDACTED] zurück. Im Januar/Februar 1946 liess die Beklag-
te alle drei Gebäude niederlegen. Die noch brauchbaren Bau-
stoffe wurden zum Aufbau beschädigter Häuser verwendet. Für
die noch verwendbaren Baustoffe bezahlte die Beklagte nach
der Währungsreform den Betrag von 760 DM.

Der Kläger hat Klage erhoben mit dem Antrag, die beklag-
te Stadt zur Zahlung von 9.216 DM nebst 4 % Zinsen seit 1.
Juli 1948 zu verurteilen. Er hat vorgetragen, der Abbruch
des Anbaues sei nicht berechtigt gewesen, denn dieser sei
nahezu unbeschädigt gewesen. Er und seine Ehefrau hätten in
diesen Anbau einziehen wollen. Durch den Abbruch des Anbaues
sei ihm ein Schaden in Höhe von 9.216 DM entstanden.

Die beklagte Stadt hat Klageabweisung beantragt. Sie hat
vorgebracht, der Anbau sei stark beschädigt gewesen. Sein Ab-
bruch sei unter dem Gesichtspunkt der Gefahrenbeseitigung und
für Zwecke der Wohnraumbeschaffung in anderen Häusern, für
deren Wiederaufbau das Abbruchmaterial verwendet worden sei,
gerechtfertigt gewesen. Der Anbau habe nach dem zweiten An-
griff vom 1. Februar 1945 auch völlig geräumt werden müssen.

Der Kläger habe der Beklagten gegenüber nie zum Ausdruck gebracht, dass er in diesen Anbau wieder habe einziehen wollen, er habe auch keine Mittel zum Aufbau gehabt.

Das Landgericht hat die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, das Oberlandesgericht hat auf die Berufung der beklagten Stadt den Anspruch nur in Höhe von 1/10 der entstandenen Wertminderung für gerechtfertigt erklärt, im übrigen die Klage abgewiesen.

Mit der Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die beklagte Stadt beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1) Das Oberlandesgericht hat den Anspruch des Klägers zu einem Zehntel dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Es hat ausgeführt, der Kläger habe entweder einen Anspruch aus § 26 RLG oder aber, falls die Inanspruchnahme nach dem Reichsleistungsgesetz wegen der Unterlassung der Bekanntmachung an den Kläger nichtig sei, nach § 75 EinlALR. Beide Ansprüche seien Geldsummenschulden, die in Reichsmark festzusetzen und im Verhältnis 10 : 1 umzustellen seien. Liege auch noch eine Amtspflichtverletzung der beklagten Stadt vor, so könne diese nur darin gesehen werden, dass dem Kläger die Inanspruchnahme nicht bekanntgemacht worden sei; ein Schadensersatzanspruch beschränke sich dann aber auch nur auf das, was er bei ordnungsgemäßer Inanspruchnahme zu erhalten gehabt hätte. Infolgedessen seien alle drei möglichen Ansprüche der Höhe nach gleich.

Mit dieser Begründung kann das angefochtene Urteil nicht aufrecht erhalten werden. Die Entscheidung darüber, ob ein Entschädigungsbetrag im Verhältnis 10 : 1 umzustellen oder ob er als Wertschuld voll anzusetzen ist, ist, worauf der erkennende Senat bereits in seinem Urteil vom 2. Juli 1953 (III ZR 337/51) hingewiesen hat, eine Entscheidung über die Höhe des Anspruchs, die nicht in das Grundurteil gehört. Enthält das Urteil über den Grund des Anspruchs unzulässigerweise eine solche Entscheidung, die dem Verfahren über die Höhe vorbehalten ist, so ist sie insoweit unverbindlich und kann auch nicht in Rechtskraft erwachsen. Infolgedessen kann die Klageabweisung in Höhe von neun Zehnteln im Grundurteil nicht damit begründet werden, dass die Klagesumme im Verhältnis 10 : 1 umzustellen sei.

Es bleibt zu prüfen, ob das angefochtene Urteil mit anderer Begründung aufrecht erhalten werden kann, nämlich dass dem Kläger - unbeschadet der, wenn auch unzulässigen, so doch rechtskräftigen Verurteilung der beklagten Stadt zu einem Zehntel - überhaupt kein Anspruch zusteht oder ob entsprechend dem Antrag der Revision unter Aufrechterhaltung der für die Verurteilung zu einem Zehntel massgebenden Gründe oder aus anderen Gründen die beklagte Stadt dem Grunde nach unbeschränkt zu verurteilen ist.

2) Dazu bedarf es erst einer allgemeinen Untersuchung der Rechtsgrundlagen der Trümmerverwertung. Dabei können die Fälle der Inanspruchnahmen, die im unmittelbaren Zusammenhang mit den Kriegssereignissen erfolgt sind (§ 13 Abs 3 LAG) beiseite gelassen werden, da in der hier zur Entscheidung stehenden Sache die Inanspruchnahme erst nach dem 31. Juli 1945 erfolgt ist. Die Untersuchung kann sich weiter-

hin auf den hier vorliegenden Fall beschränken, in dem sich die Inanspruchnahme auf Baustoffe erstreckt, die im Zeitpunkt der Beschlagnahme noch nicht von dem Bauwerk gelöst, also noch keine selbständigen beweglichen Sachen waren, sondern erst im Rahmen der Verwertung durch Abbruch zu solchen gemacht wurden.

a) Soweit es sich nicht um eine Trümmerverwertung, sondern nur um einen Abbruch von beschädigten und einsturzgefährdeten Gebäuden zu Sicherheitszwecken handelt, können die Abbruchmassnahmen auf § 14 PVG gestützt werden, wonach die Polizeibehörden nach pflichtmässigem Ermessen die notwendigen Massnahmen zur Gefahrenabwehr zu treffen haben. Soweit die Gefahr von dem betreffenden Gebäude unmittelbar droht, ist - die Rechtmässigkeit des polizeilichen Eingriffs vorausgesetzt - für den dadurch entstandenen Schaden ein Ersatzanspruch weder aus § 70 PVG noch als Aufopferungsanspruch nach § 75 EinlALR gegeben.

b) Soweit der Abbruch jedoch lediglich zu dem Zwecke erfolgt, das dadurch gewonnene Material an anderer Stelle zum Aufbau nutzbringend zu verwenden, können im deutschen Recht die gesetzlichen Grundlagen nur im Reichsleistungsgesetz gefunden werden. Die Fortgeltung des Reichsleistungsgesetzes nach dem Zusammenbruch war zwar anfangs bestritten, wird aber jetzt allgemein bejaht und nicht mehr bezweifelt. Es fragt sich lediglich, ob das Reichsleistungsgesetz auch die Möglichkeit einer Inanspruchnahme von Grundeigentum, d.h. von Baumaterial gibt, das zur Zeit der Beschlagnahme noch nicht von dem Gebäude gelöst ist. Der V. Zivilsenat hat das in einer Entscheidung vom 5. Dezember 1952 (V ZR 44/51) bejaht. Er hat dort ausgeführt, dass das Reichsleistungsgesetz die Entziehung von Grundstückseigentum zwar

nicht vorgesehen habe, dass jedoch angesichts der bei Erlass dieses Gesetzes nicht vorausgesehenen schweren Zerstörungen infolge des Bombenkrieges der anscheinend auch im Runderlass des Reichsministers des Innern vom 18. Februar 1944 (MinBliv 221) - Bergungserlass - zugrundeliegenden Auslegung zuzustimmen sei, wonach auch das von dem zerstörten und beschädigten Gebäude nicht gelöste Material in Anspruch genommen werden dürfe. Im Ergebnis ist dem beizutreten. Es muss dann allerdings davon ausgegangen werden, dass das Reichsleistungsgesetz - mag bei seiner Schaffung auch an diese Fälle noch nicht gedacht worden sein - seinem Wortlaut und Zweck nach einer solchen Annahme nicht entgegensteht, denn dem Bergungserlass kommt keine Gesetzeskraft zu, und er konnte deshalb den Inhalt des Reichsleistungsgesetzes weder ändern noch erweitern. Die für die Möglichkeit, auch noch nicht vom Gebäude gelöstes Material zu verwerten, massgebende Gesetzesbestimmung ist in § 11 RLG, auf den auch der Bergungserlass verweist, zu finden. § 11 RLG spricht von der Pflicht zur Lieferung von Verbrauchsstoffen, die u. a. für Erd- und Bauarbeiten (für Reichsaufgaben) notwendig sind, ohne, wie etwa in § 15 Abs 1 Ziff 5 RLG, diese Leistungspflicht auf bewegliche Sachen zu beschränken. Er eröffnete somit ganz allgemein die Möglichkeit, für die vor genannten Zwecke auch in unbewegliches Eigentum einzugreifen. Dabei enthält § 11 RLG im Gegensatz zu den späteren Erlassen, von denen noch die Rede sein wird, keine Beschränkung, für den vorliegenden Fall der Trümmerverwertung also auch keine ausdrückliche Beschränkung auf schwerbeschädigte Gebäude, so dass dadurch jeder Eingriff, also auch in nicht oder leicht beschädigte Gebäude, seine gesetzliche Grundlage finden könnte. Eine Beschränkung ist nur in dem allgemeinen Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu finden, dessen Verletzung als Ermessensmissbrauch zu einer Unrechtmässigkeit des Eingriffs führen könnte.

c) Durch den Bergungserlass vom 18. Februar 1944 konnte das Reichsleistungsgesetz weder ergänzt noch beschränkt werden. Nach seinem Wortlaut umfasst er nicht ausdrücklich auch das unbewegliche Eigentum, doch ist daraus auch nicht das Gegenteil zu entnehmen, und es ist der Auffassung des V. Zivilsenats (aaO) beizutreten, dass in diesem Erlass auch die Inanspruchnahme unbeweglichen Eigentums ins Auge gefasst war und dass er den § 11 RLG, auf den er ausdrücklich Bezug nimmt, richtig dahin auslegt, dass er auch für die Inanspruchnahme unbeweglichen Eigentums als gesetzliche Grundlage dienen kann. Wenn in diesem Erlass von Gebäuden mit "schweren Schäden" die Rede ist, so konnte dadurch die allgemeine Ermächtigung in § 11 RLG, auch unbewegliches Eigentum in Anspruch zu nehmen, zwar nicht eingeschränkt werden, doch kann diese Beschränkung auf schwer beschädigte Gebäude dahin aufgefasst werden, dass dadurch Ermessensspielraum normiert und abgegrenzt wird, dass also ein Eingriff in nicht oder leicht beschädigte Gebäude zum Zwecke des Wiederaufbaues anderer beschädigter Gebäude mindestens in der Regel den Grundsatz der Verhältnismässigkeit verletzen, also einen Ermessensmissbrauch darstellen würde.

d) Dieselbe Bedeutung wie dem Bergungserlass ist auch den nach dem Zusammenbruch ergangenen Anordnungen der Besatzungsmacht beizulegen. Ganz allgemein ist, wie auch bereits der V. Zivilsenat in der zur Veröffentlichung bestimmten Entscheidung vom 14. Juli 1953 (V ZR 127/51) ausgeführt hat, davon auszugehen, dass die Besatzungsmächte, soweit deutsches Recht für ihre Zwecke ausreicht und ihnen nicht entgegensteht, das deutsche Recht auch angewandt wissen wollen.

In der Technischen Anweisung Nr 55 der Militärregierung, die im Juli 1945 erging, wird zur Behebung der Raumnot der Wiederaufbau der beschädigten Gebäude befohlen. Dabei geht

die Anweisung von vier Kategorien A bis D aus. Die Kategorien A und B umfassen die schwer beschädigten, nicht aufbauwürdigen, die Kategorien C und D die zwar schwer beschädigten, aber aufbauwürdigen Gebäude. Hinzu kommen dann noch die leicht beschädigten Gebäude (E). Als allgemeine Richtlinie wird angeordnet (Nr 11g der TA), dass Erhaltungsmaßnahmen den Vorrang haben sollen, um zu vermeiden, dass Häuser der Gattung C, D und E verloren gehen oder unbewohnbar werden. Nach dieser Anweisung war also in erster Linie nur die Ausschachtung der nicht mehr aufbauwürdigen Gebäude der Kategorien A und B vorgesehen. Über die Frage, inwieweit bei diesen Gebäuden auch Eingriffe in die noch nicht gelösten Bestandteile zulässig sein sollen, ist in der Technischen Anweisung Nr 55 zwar ausdrücklich nichts bemerkt, doch kann aus ihrem Zweck die Zulässigkeit solcher Eingriffe, zumindest bei nicht mehr aufbauwürdigen Gebäuden, entnommen werden.

Die weiteren Anordnungen Nr 23 vom 28. September 1945 und Nr 307 vom 19. Oktober 1945 haben dann, wie aus der authentischen Interpretation der Militärregierung vom 1. November 1950 zu entnehmen ist, die Zulässigkeit der Bergung und Verwertung zu Gunsten des Wiederaufbaues anderer Gebäude auf alle schwer beschädigten Gebäude, also auch gegebenenfalls die der Kategorien C und D, und ausdrücklich auch auf die mit den Gebäuden noch verbundenen Bestandteile erstreckt. Dasselbe ist auch in den erst nach der hier in Frage stehenden Inanspruchnahme ergangenen zonalen Richtlinien Nr 16 vom 28. März 1946 zu entnehmen. Alle diese Anordnungen gehen nicht über das hinaus, was, wie schon dargelegt, bereits nach § 11 RLG zulässig war. Sie enthalten vielmehr durchweg sogar die Beschränkung der Eingriffsmöglichkeit auf schwer beschädigte Gebäude und geben damit, wenn auch kein ausdrückliches Gebot, die leicht beschädigten Gebäude nicht zu erfassen, so doch eine Abgrenzung für den den beauftragten Behörden zustehenden Er-

messensspielraum im Sinne des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit zwischen Mittel und Zweck.

e) Von diesem Gesichtspunkt aus kann auch den verschiedenen Erlassen der Oberpräsidenten keine selbständige Bedeutung beigemessen werden. Sie sind in Anlehnung an die Anweisungen der Militärregierung ergangen und wollten darüber hinaus kein neues Recht setzen. Deshalb kann auch aus dem Hinweis in dem von dem Berufungsurteil angeführten Erlass des Oberpräsidenten vom 15. August 1945, dass es besser sei, aus zehn Häusern etwa vier bis fünf bewohnbar zu machen, als alle zehn Häuser weiterhin mit ungenügender Dachdeckung unbrauchbar zu lassen und dem Verfall preiszugeben, nichts in der Richtung geschlossen werden, dass damit in Erweiterung der durch die Militärregierung gegebenen Ermächtigungen beabsichtigt war, grundsätzlich Eingriffe in leicht beschädigte Häuser zu gestatten.

f) Darüber, was als "schwer beschädigt" anzusehen ist, ist in den genannten Erlassen nichts ausdrücklich bemerkt. Sicher ist, dass alle die Gebäude als schwer beschädigt angesehen werden können, die so stark zerstört sind, dass vom Gesichtspunkt der Wirtschaftlichkeit und der Wohnraumbeschaffung der Aufwand für ihren Wiederaufbau in einem Missverhältnis zu dem dadurch erzielten Erfolg stehen würde. Auf der anderen Seite werden diejenigen Gebäude nicht als schwer beschädigt angesehen werden können, deren Abbruch von demselben Gesichtspunkt aus einen zu den Kosten des Wiederaufbaues in keinem vertretbaren Verhältnis stehenden hohen Schaden verursachen würde. Dazu bleibt allerdings eine nicht unbeträchtliche Zahl von Grenzfällen, in denen sich der durch den Abbruch verursachte Schaden und die Kosten des Wiederaufbaues etwa die Waage halten. Die Entscheidung, ob hier ein "schwerer Schaden" im Sinne der genannten Anordnungen vorliegt, wird für den Einzelfall besonders zu treffen sein. Als Anhaltspunkt

könnten dabei - wenn auch nicht ausschliesslich - die Grundsätze des GBBau für die Durchführung von Sofortmassnahmen bei Bomben- und Brandschäden vom 16. September 1943 (abgedruckt bei Dankelmann, Kriegssachschadenrecht 3. Aufl C 2p) dienen, wonach ein "schwerer Schaden" vorliegt, wenn mehr als die Hälfte des Gebäudes zerstört ist.

3) Auf den vorliegenden Fall angewendet ergibt sich hieraus:

a) Die Abweisung der Klage durch das Berufungsgericht könnte möglicherweise dann aufrecht erhalten werden, wenn die beklagte Stadt den Abbruch des Anbaues auf § 14 PVG stützen könnte. Die Beklagte hat dazu vorgetragen, der Anbau sei so stark beschädigt gewesen, dass eine Einsturzgefahr und damit eine Gefährdung der Allgemeinheit bestanden habe. Der Kläger hat das bestritten. Das Berufungsgericht hat diese Frage offengelassen und keine Feststellung dazu getroffen. Das wäre aber erforderlich gewesen, da im Falle der Bejahung einer die Allgemeinheit bedrohenden Einsturzgefahr ein Ersatzanspruch des Klägers mindestens insoweit nicht gegeben wäre, als sich seine Ansprüche auf den durch den Abbruch entstandenen Schaden beziehen. Nur insoweit, als sich der Anspruch auch auf die Verwertung des gewonnenen Materials bezieht, könnte dann noch möglicherweise ein Restanspruch bestehen bleiben. Dazu bedürfte es auch noch einer Aufgliederung des geltendgemachten Anspruchs, inwieweit er unter Absetzung der bereits empfangenen 760 DM den Ersatz für das verwertete Material umfasst. In dieser Richtung ist eine Entscheidung des Revisionsgerichts in Ermangelung der erforderlichen tatsächlichen Feststellungen noch nicht möglich.

b) Auch aus anderen Gründen kann die in dem angefochtenen Urteil ausgesprochene Klageabweisung nicht aufrecht erhalten werden.

aa) Ein Ersatzanspruch nach § 26 RLG steht dem Kläger zwar nicht zu. Dieser würde eine gültige Inanspruchnahme nach § 11 RLG voraussetzen. Eine solche ist aber nicht erfolgt, weil es, wie die beklagte Stadt selbst nicht bestreitet, an jeglicher Bekanntmachung der Beschlagnahme an den Kläger, gleichviel in welcher Form, fehlte. Eine solche Bekanntmachung ist aber nach § 23 RLG ein unabdingbares Erfordernis, damit der die Beschlagnahme nach § 11 RLG anordnende Verwaltungsakt überhaupt in Kraft tritt.

bb) Einer Klageabweisung würde auch die Unterlassung der in § 23 RLG angeordneten Bekanntmachung an den Kläger nicht entgegenstehen. Sie ist zwar als Verletzung einer zwingenden Vorschrift objektiv eine Amtspflichtverletzung. Es kann aber in dieser Unterlassung kein Verschulden der Beamten der beklagten Stadt erblickt werden. Die Fortgeltung des Reichsleistungsgesetzes war in der damaligen Zeit noch zweifelhaft, erst in den nach dem Abbruch erlassenen zonalen Richtlinien Nr 16 vom 28. März 1946 ist auf die Anwendung des Reichsleistungsgesetzes hingewiesen worden. Die liegenden Anordnungen enthalten darüber nichts. Unter diesen Umständen kann den verantwortlichen Beamten der Beklagten auch kein Vorwurf daraus gemacht werden, wenn sie die Anordnungen der Militärregierung und die Erlasse des Oberpräsidenten, die eine besondere Bekanntgabe an den Betroffenen nicht vorschrieben, als selbständige Rechtsgrundlagen ansahen und im Hinblick auf die Dringlichkeit des Wiederaufbaues ortsabwesenden Kläger nicht unterrichteten.

cc) Dagegen ist eine schuldhafte Amtspflichtverletzung der Beamten der Beklagten möglicherweise darin zu sehen, daß bei dem Abbruch des Anbaues die materiellen rechtlichen Voraussetzungen hierfür erkennbar nicht gegeben waren.

Das Berufungsgericht führt dazu aus, dass der Begriff des "schweren Schadens" für die Zeit kurz nach dem Zusammenbruch nicht allein nach Prozentsätzen des Schadensgrades festgelegt werden könne. Unter Berücksichtigung der damals herrschenden Obdachlosigkeit einerseits und Materialknappheit andererseits seien damals als "schwere Schäden" alle Schäden anzusehen, zufolge deren aus den beschädigten Gebäuden insbesondere auch unter Berücksichtigung der Verhältnisse des Eigentümers in absehbarer Zeit Wohnraum vermutlich nicht gewonnen werden würde.

Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision sind begründet. Mit Recht wird gerügt, dass das Berufungsgericht damit den Begriff des "schweren Schadens" verkennt und in diesen etwas Subjektives und damit Fremdes, nämlich die Möglichkeit, in dem beschädigten Haus in absehbarer Zeit Wohnraum zu schaffen, hineingelegt habe. Der Bergungserlass ebenso wie die Anordnungen der Militärregierung stellen, wie dargelegt, stets eindeutig darauf ab, dass die zuständigen Behörden sich bei der Materialverwertung auf schwer beschädigte Gebäude zu beschränken haben, wobei der Begriff des schweren Schadens von der Aufbauwürdigkeit des Gebäudes, also von einem objektiven Umstand abhängig gemacht wird. Die Möglichkeit, in absehbarer Zeit wieder Wohnraum zu schaffen, kann deshalb für die Beurteilung, ob ein schwerer Schaden vorliegt, nur insoweit herangezogen werden, als sie sich objektiv auf die Aufbauwürdigkeit des Hauses bezieht. Auf die subjektive Möglichkeit, d.h. darauf, ob der betreffende Eigentümer wil-

lens und in der Lage ist, sein vielleicht nur leicht beschädigtes Gebäude wieder in Ordnung zu bringen, kann es aber nicht ankommen. Der Kläger hat stets behauptet, sein Haus nur leicht beschädigt gewesen. Er beruft sich sogar auf das Zeugnis eines sachverständigen Zeugen, dass der Schadensgrad nur 10 % betragen habe. Das Berufungsgericht hat - von seinem irrigen Standpunkt aus allerdings folgerichtig - dazu keine Feststellungen getroffen. Auf diese kommt es aber an, wenn festgestellt würde, dass der Anbau in der Tat nur leicht beschädigt gewesen war, dann müsste die Anordnung seines Abbruchs auch als Amtspflichtverletzung angesehen werden.

Diese Amtspflichtverletzung wäre dann auch schuldhaft gewesen, denn es konnte und musste von den Baubehörden trotz der Dringlichkeit ihrer Aufgaben erwartet werden, grobe Verletzungen des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit, wie sie der Abbruch eines leicht beschädigten Gebäudes bedeuten würde, zu vermeiden. Die Aufgabe der Behebung der Obdachlosigkeit durfte nicht nur unter dem Gesichtspunkt einer Abhilfe für die nächsten Monate betrachtet werden, es musste vielmehr bei der Durchführung des Wiederaufbaues in weiteren Zeiträumen gedacht werden. Dann verbot es sich aber von leicht beschädigte Gebäude abzureissen. Bei der Offensichtlichkeit der Verkennung des Begriffs des "schweren Schadens" kann sich die beklagte Stadt auch nicht zum Ausschluss des Verschuldens ihrer Beamten darauf berufen, dass das Oberlandesgericht den Abbruch als rechtmässig angesehen habe und von den Beamten der Stadt hinsichtlich der Beurteilung der Rechtmässigkeit nicht mehr verlangt werden könne als von einem Kollegialgericht. Das mag bei der Beurteilung schwieriger Rechtsfragen gelten; hier handelte es sich aber um Fragen der Abgrenzung des verwaltungsmässigen Ermessens, der richtigen Beurteilung von den zuständigen in der täglichen Praxis stehenden Verwaltungsbehörden verlangt werden konnte.

Ein Verschulden der Beamten der Beklagten könnte möglicherweise nur dann entfallen, wenn es sich um den Grenzfall einer mittleren Beschädigung handelte, dessen unrichtige Beurteilung in tatsächlicher Hinsicht den zuständigen Beamten angesichts der damaligen Überlastung mit Aufgaben des Wiederaufbaues und der Unmöglichkeit einer genauen Nachprüfung des Schadensgrades nicht zum Verschulden angerechnet werden könnte.

Falls also der abgebrochene Anbau, wie der Kläger behauptet, erkennbar nur leicht beschädigt war, würde eine Amtspflichtverletzung gegeben sein, sofern nicht der Abbruch nach § 14 PVG gerechtfertigt gewesen wäre.

Einem etwaigen Schadensersatzanspruch des Klägers würde allerdings eine Möglichkeit, an anderer Stelle Ersatz zu erlangen (§ 839 Abs 1 Satz 2 BGB) entgegenstehen. Ob insoweit ein etwaiger Aufopferungsanspruch nach § 75 EinlALR in Betracht zu ziehen wäre, hängt davon ab, gegen wen sich dieser Anspruch richtet und inwieweit er nicht selbst subsidiärer Natur ist. Jedoch braucht das nicht entschieden zu werden, bevor nicht im Hinblick auf eine etwaige Rechtmässigkeit des Abbruchs nach § 14 PVG feststeht, ob ein solcher Anspruch überhaupt gegeben ist.

4) Da es somit noch an den erforderlichen Feststellungen fehlt, um im Sinne einer Klageabweisung oder einer Verurteilung endgültig entscheiden zu können, war das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Das Berufungsgericht wird in erster Linie zu prüfen haben, ob und inwieweit der Abbruch nach § 14 PVG gerechtfertigt war und dadurch ein Ersatzanspruch des Klägers überhaupt

ausgeschlossen ist. Soweit dies nicht der Fall sein sollte, wird das Berufungsgericht entsprechend den oben gegebenen Ausführungen zu prüfen haben, ob dem Kläger möglicherweise ein Schadensersatzanspruch aus Amtspflichtverletzung oder ein Aufopferungsanspruch gegen die Beklagte zusteht. Bejahendenfalls wäre die Beklagte dann insoweit unbeschränkt dem Grunde nach zu verurteilen.

Dr. Pagendarm

Rietschel

Dr. Kreft

Dr. Beyer

Dr. Hußla