

III ZR 11/53

2391 100 52

Verkündet am 21. Juni 1954
Fieser, Just. Angest., als
Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle.

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

In dem Rechtsstreit

der Stadt Flensburg, vertreten durch den Magistrat,

Beklagten, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

1. den Rentner und Hauseigentümer Emil R. [REDACTED] in F. [REDACTED],
Fr. [REDACTED] strasse [REDACTED],
2. die Hauseigentümerin Dora R. [REDACTED] in F. [REDACTED], Fr. [REDACTED]
strasse [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 26. April 1954 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Pagendarm, Rietschel, Dr. Weber,
Dr. Beyer und Dr. Hussla

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
6. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Ober-
landesgerichts in Schleswig vom 10. Dezember 1952
wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger sind als Erben ihres Vaters Miteigentümer der Hausgrundstücke Nr. ■ und ■ der zwischen dem S ■ und der Fri ■ Strasse gelegenen Fr ■ strasse in F ■. Das Haus Nr. ■ ist das Eckhaus zur Fri ■ Strasse; das Haus Nr. ■ liegt nach der Behauptung der Kläger mindestens 40 m, nach der Darstellung der Beklagten rund 25 m von dieser Strassenecke entfernt. Im Jahre 1900 war die Fr ■ strasse wegen ihres starken Gefälles von der Beklagten durch Sperrstangen, die an den Sockeln mit Schlössern befestigt waren, für den allgemeinen Fahrverkehr gesperrt worden. Die anliegenden Eigentümer konnten bei Bedarf die Zufahrtssperren mittels der ihnen von der Beklagten übergebenen Schlüssel öffnen. Im Jahre 1949 verwandelte die Beklagte die Fr ■ strasse unter Aufhebung der Fahrbahn und unter Einbau von Stufen in einen 4 m breiten Fussgängerweg. Die einzige Zufahrt zu den Häusern bildet nunmehr ein in dem Eigentum von Nachbarn stehender Gang, der von rückwärts zu den Häusern der Kläger führt. Beide Häuser sind Mietanwesen; in dem Haus Nr. ■ befindet sich ein Friseurladen, im Haus Nr. ■ ein Milchgeschäft.

Die Kläger wollen durch die im Jahre 1949 vorgenommene Veränderung der Fr ■ strasse einen erheblichen Schaden davongetragen haben und verlangen von der Beklagten eine angemessene, in das gerichtliche Ermessen gestellte Entschädigung in der Mindesthöhe von 5 000 DM. Sie machen geltend: Der rückwärtige Gang biete keine geeignete Zufahrt zu ihren Häusern. Er könne von den Grundstücksnachbarn gesperrt werden und sei höchstens mit 1 1/2 to Lastkraftwagen zu befahren. Die Beseitigung der Fahrbahn auf der Fr ■ strasse mindere den Wert ihrer Häuser; es wirke sich ungünstig auf die Mieten aus, dass die Mieter grosse Güter

- 3 -

und Vorräte nicht wie vordem an die Häuser heranfahren könnten; die vorhandenen und von den Klägern noch beabsichtigten Ladengeschäfte seien von dem allgemeinen Verkehr abgeschnitten. Für den Friseurladen hätten an Monatsmiete nur 206 DM anstatt der sonst erzielbaren 300 DM vereinbart werden können; ein Malermeister habe wegen der Schwierigkeit, das Gerüst an die Häuser heranzubringen und fortzuschaffen, zu dem Preis von 316 DM einen Zuschlag von 19,75 DM berechnet. Der neue Bürgersteig sei zudem anfänglich gefährlich glatt gewesen und sodann mit einem Teerbelag, der bei Wärme schmelze, versehen worden.

Die Beklagte will die Klage abgewiesen sehen und beruft sich vor allem darauf, den Klägern sei kein Schaden entstanden. Der Fahrverkehr könne auf dem rückwärtigen Zugang aufrecht erhalten werden; eine Sperrung des Ganges durch die Nachbarn werde nicht praktisch werden; der Gang sei, zumal im Hinblick auf die von der Beklagten bei der Veränderung der Fr[REDACTED]strasse getroffenen Vorkehrungen, mit 3 to Lastkraftwagen befahrbar. Überdies könnten, von dem Gang abgesehen, die Häuser der Kläger im Fahrverkehr ohne wesentliche Erschwernisse gegenüber dem vor dem Jahre 1949 vorhandenen Zustand erreicht werden. Grössere Fahrzeuge, wie Möbelwagen, seien in der Fr[REDACTED]strasse - wie dies auch in anderen Flensburger Strassen der Fall sei - wegen des starken Gefälles ohnehin nie vorgefahren. Die An- und Abfuhr von Waren werde allgemein deswegen, weil die Wagen nicht unmittelbar vor den Häusern vorfahren könnten, weder abgelehnt noch höher berechnet. Ein Wechsel der Mieter, ebenso ein Auszug der Kläger käme auf absehbare Zeit schwerlich in Betracht. Nach der Umwandlung der Strasse sei sogar noch in einem der Häuser ein Laden eingerichtet worden. Die Beschaffenheit des Bürgersteigs, auf die die Kläger überhaupt keinen Aufopferungsanspruch gründen könnten, sei von Anfang an ein-



wandfrei gewesen. Im ganzen gesehen sei der Wert der Grundstücke der Kläger sogar erhöht worden; denn das gefährliche Gefälle des Bürgersteigs sei verringert und der bauliche Gesamteindruck verbessert worden.

Landgericht und Oberlandesgericht haben den Klaganspruch dem Grunde nach unter dem Gesichtspunkt der Aufopferung insofern für gerechtfertigt gehalten, als die Kläger durch den Wegfall der Fahrbahn auf der Friedrichstrasse eine Vermögens- einbusse erlitten hätten. Mit der Revision bittet die Beklagte um Aufhebung des Grundurteils und um Abweisung der Klage, hilfsweise um Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Die Kläger bitten ihrerseits um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Mit der Rüge, in Schleswig-Holstein sei das Bestehen eines Entschädigungsanspruchs des Anliegers wegen Veränderung einer öffentlichen Strasse entgegen der Rechtsordnung im Gebiet des Preussischen Allgemeinen Landrechts bisher stets verneint worden, kann die Revision nicht durchdringen.

Bereits das Reichsgericht hat die Anwendung der Grundsätze über den Aufopferungsanspruch des § 75 Einl. PreussAllgLandR nicht auf das Gebiet beschränkt, in dem das Allgemeine Landrecht teilweise fortgalt. Ebenso sieht der erkennende Senat in der angefochtenen Bestimmung den Niederschlag eines allgemeinen Rechtsgedankens, dessen Anwendung nicht auf das räumlich begrenzte Geltungsgebiet der Vorschrift begrenzt ist.

Darüber hinaus hat das Reichsgericht in seiner neueren Rechtsprechung (vor allem RGZ 145, 107 /109 ff/) nicht in unmittelbarer, wohl aber in entsprechender Anwendung einen Aufopferungsanspruch auch dann zuerkannt, wenn zwar, anders als im Gebiet des Preussischen Allgemeinen Landrechts und des rheinisch-französischen Rechts ein subjektives Recht des Anliegers auf dauernden Genuss der ihm in Aussicht gestellten Strassenbenutzung zu verneinen sei, wenn aber die tatsächlichen Verhältnisse und die Belange der Beteiligten dieselben seien, die in jenen anderen Rechtsgebieten zu der Annahme eines subjektiven bestimmten Rechts geführt hätten. Der erkennende Senat hat in seiner Entscheidung vom 22. Dezember 1952 (BGHZ 8, 273) sich allgemein auf den Standpunkt gestellt, den Anliegern könne bei einer Entziehung oder Beschränkung des Gemeingebrauchs ein Aufopferungsanspruch dann nicht versagt werden, wenn in den Bestand ihrer Rechte durch Ausschluss der diesen eigenen Benutzbarkeit und Verwertbarkeit eingegriffen, so, wenn die Zugänglichkeit zu einem Hause abgeschnitten werde.

Die Revision greift das Urteil des weiteren mit folgender Erwägung an: Bereits im Jahre 1900 habe die Beklagte als Polizeibehörde durch ihr Vorgehen das den Klägern an der öffentlichen Strasse zustehende Nutzungsrecht beseitigt und ihnen nurmehr eine jederzeit widerrufliche Polizeierlaubnis erteilt, ausnahmsweise in einzelnen Fällen vermittels Öffnung der Sperrschranken die Friedrichstrasse zu befahren. Wenn überhaupt, so sei der von den Klägern geltend gemachte Entschädigungsanspruch bereits im Jahre 1900 entstanden und in der Zwischenzeit verjährt. Sei das Recht eines Anliegers einmal beschränkt worden, so sei von diesem Zeitpunkt an für die Anwendung der für Entschädigungsansprüche der fraglichen Art anerkannten Regeln kein Raum mehr; der Widerruf einer Sonder-

erlaubnis sei an sich ungeeignet, einen Aufopferungsanspruch zu begründen, im vorliegenden Fall im besonderen deswegen, weil die Kläger von der Erlaubnis nur in ganz seltenen Fällen Gebrauch gemacht hätten, lediglich von einer angesichts des gesteigerten Strassen- und Kraftfahrzeugverkehrs üblichen und in Rechnung zu stellenden Beschränkung des Gemeindebrauchs betroffen und daher, was die Nutzbarkeit und Verwertbarkeit ihrer Anliegerrechte anlange, nicht wesentlich in Mitleidenschaft gezogen worden seien.

Die Revisionserwiderung bezweifelt demgegenüber zu Unrecht, dass die im Jahre 1900 angeordnete und durchgeführte Sperre der Fr [REDACTED] strasse aus sicherheitspolizeilichen Gründen vorgenommen worden ist. Dass dem so war, hat nicht nur das Berufungsgericht als unstreitiges Parteivorbringen wiedergegeben, sondern besagt auch der Inhalt der zum Gegenstand der tatrichterlichen Verhandlungen gemachten Generalakten des Magistrats F [REDACTED] betr. die Fr [REDACTED] strasse Nr [REDACTED]. Jene Sperre hat aber den Anliegern die Zufahrts- und Abfahrtsmöglichkeit zu ihren Häusern auf der Fr [REDACTED] strasse, wenn auch unter Betätigung der Sperrvorrichtungen, erhalten. Sie hat den Klägern die Zugänglichkeit zu ihren Grundstücken nicht schlechthin derart genommen, dass ihnen bei Ausnutzung der Sondererlaubnis etwas zuteil wurde, worauf sie kein Recht mehr hatten, sondern sie hat den Anliegern das Recht (oder ggf im Sinne von RGZ 145, 107 eine des gleichen Rechtsschutzes bedürftige Möglichkeit) auf Erhaltung der Zufahrt (und Abfahrt) zu ihren Häusern belassen. Diese Fahrtmöglichkeit ist den Klägern erst durch den Umbau der Fr [REDACTED] strasse im Jahre 1949 genommen worden. Hierin liegt ein Eingriff in ihren Rechtskreis, der für sie einen Anspruch auf billige Entschädigung zu begründen geeignet ist. Dieser Anspruch ist nicht verjährt und wird von dem

Umstand, dass die Kläger die bis dahin bestandene Fahrtmöglichkeit nur in geringem Umfange wahrgenommen haben sollen, allenfalls in seiner Höhe, nicht aber in seinem Bestand berührt. Etwas anderes hat der Senat in seinem bereits erwähnten Urteil vom 22. Dezember 1952 nicht zum Ausdruck gebracht. Dort hat der Senat nur erwogen, dass dem betroffenen Anlieger, wenn er zwar nicht der Zufahrt beraubt, sondern in anderer Weise beeinträchtigt würde, ein Aufopferungsanspruch zuzubilligen sein könne, in diesem Falle vorausgesetzt, dass die Benutzbarkeit und Verwertbarkeit seiner Rechte erheblich beeinträchtigt werde.

Ebenfalls ohne Erfolg beruft sich die Revision darauf: Von der Friesischen Strasse aus sei ohne nennenswerte Schwierigkeiten sowohl das Haus Fr[REDACTED]strasse Nr. [REDACTED] als Eckhaus, als auch das nach den Angaben der Kläger nur 25 m von der Fri[REDACTED] Strasse entfernte Haus Nr. [REDACTED] zu erreichen; überdies gestatte der rückwärtige Gang einen Fahrverkehr mit 3 Lastkraftwagen; auf eine weitergehende Zufahrtsmöglichkeit hätten Anlieger bei den in Fr[REDACTED] häufigen steilen Strassen keinen Anspruch. Tatsache ist demgegenüber, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, dass die Kläger auf der Fr[REDACTED]strasse vor ihrem Umbau eine, wenn auch polizeilich beschränkte Zufahrtsmöglichkeit hatten. Der Umstand, dass die Entfernung zur Fri[REDACTED] Strasse gering sein mag und auf dem rückwärtigen Gang eine anderweite Verkehrsmöglichkeit besteht, mag allenfalls massgeblich für die Höhe der Entschädigungsansprüche von Bedeutung sein; er betrifft aber den Bestand der Ansprüche nicht. Es bedarf daher in dem Verfahren über den Grund der Ansprüche keiner weiteren Feststellungen über die Entfernungen der Häuser der Kläger von der Fri[REDACTED] Strasse und über die Beschaffenheit des rückwärtigen Ganges.

In diesem Zusammenhange verneint die Revision, dass die Kläger überhaupt durch den Umbau der Fr[REDACTED]strasse eine entschädigungspflichtige Einbusse erlitten haben. Die Häuser würden nahezu ausschliesslich Einnahmen aus der Vermietung von Wohnungen erbringen; die Wohnungen würden nach der Lebenserfahrung in den nächsten Jahren nicht weniger als die gesetzliche Miete erbringen; höchstens handle es sich, was die Möglichkeit verminderter Mieteinnahmen angehe, um einen vielleicht künftig eintretenden Schaden; zu Unrecht habe das Berufungsgericht das von der Beklagten angebotene Sachverständigengutachten darüber, dass sich gegenwärtig ein Minderwert nicht feststellen lasse, nicht erhoben; der Minderwert würde äusserstenfalls bei einem Verkauf der Grundstücke in Erscheinung treten; die Beklagte brauche aber nicht dafür zu sorgen, dass ein Käufer die gleiche Ausnahmeerlaubnis zum Befahren der Friedrichstrasse, wie sie die Kläger gehabt hatten, erhalten würde; zudem sei deren Erteilung Aufgabe der nichtstädtischen Polizei. Ein Anspruch darauf, dass eine gewerbliche Nutzung der Häuser geschützt werde, stände den Klägern nicht zu. Ein Schaden auf ihrer Seite entfielen auch deswegen, weil der Umbau der Fr[REDACTED]strasse durch die Verringerung des Gefälles des Bürgersteigs und durch die ansprechende Gestaltung des Strassengeländes den Wert der Häuser erhöht und einen etwaigen Schaden der Kläger mehr als ausgeglichen habe.

Hierbei übersieht die Revision, dass die Vorinstanzen, ausdrücklich das Landgericht, einen Schaden nur darin erblickt haben, dass den Klägern die Zufahrt zu ihren Grundstücken genommen worden und die Vermietbarkeit der Wohnungen und bestehenden Läden beeinträchtigt worden ist, dass sie aber die Möglichkeit, die Kläger würden ihre Häuser künftig gewerblich nutzen, überhaupt nicht in Erwägung gezogen haben. Auf der anderen Seite ist das Berufungsgericht davon ausge-

gangen, dass der Verlust der Zufahrtsmöglichkeit einen gegenwärtigen Schaden bedeutet - für den gedachten Verkaufsfall vermag selbst die Revision eine Wertminderung nicht auszuschliessen -, der freilich im Hinblick auf die zukünftige Entwicklung zu schätzen ist. Eine Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs ist schon dann zulässig, wenn sich aus dem festgestellten Sachverhalt die Wahrscheinlichkeit ergibt, dass den Klägern aus dem Verlust der Zufahrtsmöglichkeit ein Vermögensschaden entstanden ist. Es bedarf nicht der völligen Gewissheit, ob ein Entschädigungsanspruch entstanden ist (so der erkennende Senat in VRS 4, 88). Aus der bereits mehrfach erwähnten Senatsentscheidung vom 22. Dezember 1952 kann die Revision für sich nichts Gegenteiliges herleiten. Die summarische Annahme eines Schadens auf Seiten der Kläger konnte das Berufungsgericht ohne Anhörung eines Sachverständigen treffen. Über die Zuziehung eines Gutachters kann der Tatrichter nach freiem Ermessen entscheiden, wenn er sich eine genügende eigene Sachkunde zutraut. Wenn eine unzureichende Begründung auf mangelnde Sachkunde des Tatrichters schliessen liesse, würde allerdings ein mit der Revision angreifbarer Verstoss gegen § 286 ZPO vorliegen. Für die Annahme, dass dem Berufungsgericht eine für die summarische Prüfung des Schadenseintritts voll ausreichende Sachkunde gefehlt hätte, besteht aber kein Anhalt. Soweit sich die Revision auf eine Vorteilsausgleichung beruft, besagt das Urteil: Der in dem Verlust der Zufahrtsmöglichkeit liegende Schaden für die Grundstücke möge angesichts der Gefährlichkeit und der bereits angeordneten weitgehenden Sperre der Strasse nur geringfügig sein. Er bliebe auch bestehen, wenn man die von der Beklagten vorgebrachten ^{angeblichen} werterhöhenden Umstände berücksichtige; denn auf jeden Fall sei den Häusern praktisch eine gewisse Entwicklungsmöglichkeit genommen worden, die anderen, an öffentlichen Strassen stehen

den Häusern offengeblieben sei. Nun ist daran festzuhalten, dass der Einwand der Vorteilsausgleichung im Verfahren über den Grund des Anspruchs nicht schlechthin vollständig und zwar dem Betrag nach erledigt werden muss. Vielmehr ist auch hier der allgemeine Grundsatz zur Anwendung zu bringen, dass der Schaden dem Grunde nach nur dann nicht festgestellt werden kann, wenn die Möglichkeit besteht, dass kein Schaden verbleibt, hier also, dass der Vorteil dem Schaden gleichkommt (so Urteil des erkennenden Senats vom 8. April 1954 - III ZR 41/53, sowie RGZ 103, 408; RG HRR 1936 Nr 294; RG JW 1928, 109). Wie nun die knapp gehaltene Begründung des Berufungsgerichts noch hinreichend erkennen lässt, ist der Berufsrichter davon ausgegangen, nach der Gesamtheit der Umstände sei mit hoher Wahrscheinlichkeit anzunehmen, dass die Beklagte den Klägern trotz einer vorzunehmenden Vorteilsausgleichung einen, sei es auch geringen, Betrag schulde. Es ist daher nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht die Frage der Vorteilsausgleichung nicht im Verfahren über den Grund des Anspruches erledigt hat.

Die Revision hat schliesslich das Berufungsurteil noch aus zwei Gründen angegriffen: Einmal habe der Vater der Kläger als Voreigentümer der Grundstücke im Jahre 1900 auf jeglichen Schadensersatz aus der Umgestaltung der Friedrichstrasse verzichtet; zu dem dahingehenden Einwand der Beklagten habe das Berufungsgericht keine Stellung genommen; zum anderen sei zu erwägen: würde die Strassenfläche im Eigentum der Kläger stehen, so hätte die Polizei die Strasse wegen der von ihr ausgehenden Gefahr (§ 20 PreussPVG) entschädigungslos für den Fahrzeugverkehr sperren können; wenn aber, wie hier, die Stadt als Eigentümerin des Geländes aus sicherheitspolizeilichen Gründen zur Sperre angehalten würde, so würden zugleich Ansprüche der Anlieger entfallen, die als an der Wege-

fläche Nutzungsberechtigte gleich dem Wegeeigentümer für den Zustand der Sache verantwortlich seien. Nach beiden Richtungen können die Rügen der Revision nicht durchgreifen.

Das Landgericht hat die Erklärung, die der Vater der Kläger im Anschluss an die im Jahre 1900 erfolgte Sperre der Fr [REDACTED] strasse in einem mit der Beklagten geschlossenen Vergleich abgegeben hat, dahin gewürdigt, dass sie nur die Ansprüche aus der Sperre der Strasse in dem damaligen Umfang betraf. Auf ihren im ersten Rechtszug gemachten Vortrag, dass die Verzichtserklärung einen weitergehenden Inhalt gehabt habe, ist die Beklagte nicht mehr zurückgekommen. Das Berufungsgericht verletzt daher die Vorschrift des § 286 ZPO nicht, wenn es sich mit dem Einwand der Beklagten nicht auseinandersetzt. Die Auslegung des Landgerichts lässt im übrigen keinen vom Revisionsgericht nachprüfbaren Rechtsverstoss erkennen.

Der von der abschüssigen Fr [REDACTED] strasse ausgehenden Polizeigefahr, auf die die Revision verweist, war bereits durch die im Jahre 1900 erfolgte Sperre der Strasse begegnet worden. Nur wenn in einem einzelnen Fall durch Eröffnung der Sperrschranken die Strasse für die Zu- oder Abfahrt benutzt wurde, war noch die Möglichkeit für einen durch das Strassengefälle bedingten Unfall gegeben. Dass diese geringe verbliebene Gefahr durch die Entwicklung des Kraftfahrzeugverkehrs zugenommen und mit Rücksicht hierauf eine völlige polizeiliche Sperre der Strasse erforderlich gemacht hätte, kann der Revision nicht zugegeben werden. Es ist nicht ersichtlich, dass der auf der Fr [REDACTED] strasse vermittels Betätigung der Sperrvorrichtungen sich vollziehende Anliegerverkehr im Hinblick auf den gesteigerten Kraftfahrzeugverkehr nennenswert grösser geworden ist. Bei vorsichtiger Fahrweise könnte auch heute ein aus der Fr [REDACTED] strasse

ausfahrender Fahrzeuglenker sich trotz der Zunahme des Kraftfahrzeugverkehrs in den Verkehr auf der Fri [REDACTED] Strasse einordnen, ohne den dort herrschen Verkehr zu gefährden. Die Beklagte kann daher eine Berechtigung ihrerseits, die Fri [REDACTED] strasse wie geschehen ohne Zahlung einer Entschädigung an die Kläger umzuwandeln, nicht damit rechtfertigen, dass eine völlige Sperre der Strasse aus polizeilichen Gründen geboten gewesen sei.

Dem angefochtenen Urteil ist sonach beizupflichten. Das hat die Zurückweisung der Revision und die Belastung der Beklagten mit den Kosten der Revision (§ 97 ZPO) zur Folge.

Dr. Pagendarm

Rietschel

Dr. Weber

Dr. Beyer

Dr. Hussla