

U401 033

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 62/67

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

17. September 1970
Schorm,
Justizsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Frau Margarethe S c h [REDACTED], H [REDACTED] [REDACTED],
B [REDACTED] [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. h.c.
[REDACTED] -

gegen

Fr [REDACTED] und Ha [REDACTED] H [REDACTED], vertreten durch die Baubehörde
(Amt für Bodenordnung),

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. September 1970 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Hubert Meyer und der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Dr. Hußla und Keßler

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Hamburg vom 17. Februar 1967 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten der Revision.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Das Grundstück der Klägerin H[REDACTED] N[REDACTED] [REDACTED] liegt mit der einen Front an der Straße N[REDACTED], mit der anderen an der Kleinen M[REDACTED]straße. Es ist teilweise bebaut (Lichtspieltheater und Wohnhaus). Der Ehemann der Klägerin war Eigentümer einer angrenzenden, unbebauten und mit Trümmern bedeckten Fläche; er schenkte diese am 10. Mai 1960 der Klägerin. In einem Umlegungsverfahren, das im April 1960 gemäß den §§ 16 ff des H[REDACTED] Aufbaugesetzes in der Fassung vom 12. April 1957 (GVBl I 241) eingeleitet und, soweit die Klägerin beteiligt war, am 23. November 1962 rechtskräftig abgeschlossen wurde, wurden dieser weitere angrenzende Flächen zugeteilt, die ebenfalls unbebaut und mit Trümmern bedeckt waren und sich mit Zustimmung der Beklagten seit Herbst 1961 im Besitz der Klägerin befanden. Deren Grundstück - nunmehr Flurstück Nr. [REDACTED] - vergrößerte sich damit auf 1599 qm.

- 3 -

Die Kleine M[REDACTED]straße wurde 1959/60 tiefer gelegt, dabei wurde das Stück vor dem damaligen Grundstück der Klägerin ausgespart (28 m). Dieses vor der Hinterfront des Kinos gelegene Stück wurde erst bei dem endgültigen Ausbau der Kleinen M[REDACTED]straße in der Zeit vom 12. Juni bis 5. September 1962 abgesenkt. Die Straße N[REDACTED] wurde 1960 tiefer gelegt.

Während des Umlegungsverfahrens verhandelte die Klägerin durch ihren damaligen Bevollmächtigten, Rechtsanwalt Dr. Kl[REDACTED], mit dem Amt für Bodenordnung. Mit Schreiben vom 7. März und 29. März 1961 an das Bezirksbauamt A[REDACTED] drängte die Klägerin auf Tieferlegung der Kleinen M[REDACTED]straße vor ihrem Grundstück. Sie bat die Beklagte auch, die für die Zuteilung an sie vorgesehene Fläche von Trümmern zu räumen. Am 4. September 1961 bestätigte Rechtsanwalt Dr. Kl[REDACTED] der Beklagten das Ergebnis einer Verhandlung mit einem Brief, in dem es u.a. heißt:

".... Sie erklärten sich jedoch bereit, im Zusammenhang mit der Tieferlegung der Kl. M[REDACTED]straße das von meiner Mandantin zu übernehmende Grundstück von den darauf befindlichen Trümmern zu räumen, wenn meine Mandantin dafür Sorge trägt, daß ihr daneben liegendes Gebäude hierdurch nicht beeinträchtigt wird, indem durch Anbringung von festen Pfählen auf dem zu räumenden Grundstück die Grenze angegeben wird, bis zu der die Trümmer abgetragen werden sollen. Allerdings steht der Zeitpunkt der Aufnahme dieser Arbeiten noch nicht fest, wenn Sie auch um eine beschleunigte Inangriffnahme bemüht sein wollten, sobald hierfür die Mittel bereitstehen. Andererseits legten Sie Wert auf die Erklärung meiner Mandantin, daß weitere Ersatzansprüche irgendwelcher Art aufgrund der hier vorliegenden Umlegung und etwaiger Bauerschwernisse nicht geltend gemacht werden. Mit diesen Vorschlägen erklärt sich meine Mandantin einverstanden."



Am 22. September 1961 teilte Rechtsanwalt Dr. Klindworth der Beklagten mit, daß bei einer Regelung entsprechend seinem Schreiben vom 4. September 1961 auf weitere Rechtsmittel verzichtet werde. Am 1. November 1961 schrieb die Beklagte der Klägerin:

"Nachdem die Kommission für Bodenordnung ihre Zustimmung erteilt hat, soll das Umlegungs- und Verteilungsverzeichnis - Ordn. Nr. [REDACTED] - wie folgt geändert werden:

a) Besondere Regelungen (Seite 8):

Die Ziffer 1 wird gestrichen und durch folgenden Wortlaut ersetzt:

1. 'Etwaige auf dem zugewiesenen Grundstück vorhandene Gebäudereste werden durch die Stadt im Zuge der Tieferlegung der Kleinen M[REDACTED]straße beseitigt.

Die Linie, bis zu der das zugewiesene Grundstück geräumt werden soll, ist durch Frau Sch[REDACTED] mit gut sichtbaren Pfählen kennzeichnen zu lassen. Die Pfähle sind dem Beauftragten des Bezirksamtes A[REDACTED] - Bauamt - Tiefbauabteilung - nach Aufforderung anzuweisen. Frau Sch[REDACTED] wird die Linie, bis zu der geräumt werden soll, so legen, daß - auch wenn die Räumung mit schweren Geräten erfolgt - Schäden an ihren Bauwerken N[REDACTED] (Kino "Die K[REDACTED]" und Wohnhaus) nicht entstehen können. Sollten wider Erwarten Schäden an den genannten Bauwerken entstehen, so haftet die Stadt nicht.'

.....

7. 'Weitere Ansprüche an die Fr[REDACTED] und Ha[REDACTED]-[REDACTED] H[REDACTED], die sich aus der Umlegung des Grundstücks sowie der Tieferlegung der Kleinen M[REDACTED]straße und der Straße N[REDACTED]-[REDACTED] ergeben, stellt Frau Sch[REDACTED] nicht.'

Der (von der Klägerin zu zahlende) Beitrag wird von DM 64.210,-- in DM 31.176,10 geändert.

Z.Zt. ist es aus den im folgenden aufgeführten Gründen leider noch nicht möglich, die Rechtskraft des Umlegungsplanes mit dem Umlegungsverzeichnis und des Verteilungsverzeichnisses für die Ordn.-Nr. [REDACTED] eintreten zu lassen: Die westlich an Frau Sch[REDACTED] Grundstück angrenzenden und privaten Grundstücke sind noch nicht an die Fr[REDACTED] und Ha[REDACTED] H[REDACTED] aufgelassen. Die Auflassung wird jedoch lediglich durch Formalitäten behindert. Nach Auskunft des Liegenschaftsamtes A[REDACTED] ist sie in Kürze zu erwarten

....."

Am 2. Oktober 1962 fragte Rechtsanwalt Dr. Kl[REDACTED] in einer Besprechung beim Amt für Bodenordnung, wann mit der Rechtskraft des Umlegungsverfahrens zu rechnen sei; er bat, die Rechtskraft des Umlegungsplans für die Ordnungsnummer 989 so schnell wie möglich festzustellen.

Am 19. November 1962 stellte die Beklagte gemäß § 32 des H[REDACTED] Aufbaugesetzes die Rechtskraft des Umlegungsplans u.a. für die Ordnungs-Nr. [REDACTED] fest (Amtl. Anz. vom 23. November 1962, Seite 1131). Das Umlegungsverzeichnis enthält die mit Schreiben vom 1. November 1961 mitgeteilten "Besonderen Regelungen".

Am 20. Dezember 1962 teilte Rechtsanwalt Dr. Kl[REDACTED] der Beklagten, die die Klägerin zur Zahlung des Beitrags von DM 31.176,10 aufgefordert hatte, mit, die Klägerin halte den Betrag zurück, da die Beklagte noch nicht ihre Räumungsverpflichtung gemäß Ziffer 1 der Besonderen Regelungen erfüllt habe; sie bitte um Nachricht, wann die erforderlichen Maßnahmen durchgeführt würden.

Vom 15. April bis zum 15. August 1963 vermietete die Klägerin den unbebauten Teil ihres Grundstücks für monatlich DM 1.000,-- an die Firma Ka[REDACTED]. In der Zeit von Ende August 1963 bis zum 15. September 1963 ließ die Beklagte die Fläche abräumen und tiefer legen. Ab September 1963 vermietete die Klägerin die Fläche an den Gebrauchtwagenhändler Mü[REDACTED].

Die Klägerin fordert unter den rechtlichen Gesichtspunkten des enteignenden Eingriffes, des Verzuges, der positiven Vertragsverletzung und der Amtspflichtverletzung Ersatz der Nutzungen, die ihr dadurch entgangen seien, daß sie die unbebauten Flächen vor der Abräumung nicht habe vermieten können. Sie trägt vor: Sie habe schon vor Abschluß der Verhandlungen darauf gedrängt, daß auch das Reststück der Kleinen M[REDACTED]straße tiefer gelegt werde. Bei den folgenden Verhandlungen sei der entscheidende Gesichtspunkt die Abräumung der unbebauten Fläche des ihr zugeteilten Grundstücks von Trümmern gewesen. Spätestens bei Ausbau der Kleinen M[REDACTED]straße, also bis 5. September 1962, hätte die Fläche an die tiefer gelegten Straßen vor und hinter ihr angeglichen sein müssen.

Seit dem Schreiben der Klägerin vom 4. September 1961 sei die Beklagte verpflichtet gewesen, den unbebauten Teil des späteren Flurstücks [REDACTED] von Trümmern zu räumen. Die Beklagte sei mit dieser Verpflichtung infolge ständiger Mahnungen der Klägerin seit September 1961 in Verzug gekommen. Zwar habe die Klägerin nach den besonderen Regelungen des Umlegungsverzeichnisses durch Anbringung von Pfählen die Grenze der abzuräumenden Fläche bezeichnen sollen, jedoch erst "auf Aufforderung" der Tiefbauabteilung.

Eine solche Aufforderung sei ihr nie zugegangen. Später sei die Räumung ohne die Setzung von Pfählen vorgenommen worden.

Auf die erst später eingetretene Rechtskraft des Umlegungsverzeichnisses könne die Beklagte sich deshalb nicht berufen, weil sie diese Verspätung zu vertreten habe. Sie, die Klägerin, habe schon frühzeitig auf Rechtsmittel verzichtet, um das Grundstück endlich nutzen zu können. Die Beklagte habe die Feststellung der Rechtskraft ohne rechtfertigenden Grund über ein Jahr lang verzögert.

Die zu räumende Fläche sei 1109 qm groß gewesen. Bei einem Wert von DM 400,-- je qm und einer üblichen Nutzungsvergütung von 7 % ergebe sich eine monatliche Nutzungsvergütung von DM 2.587,66. Die Klägerin hat im ersten Rechtszug als Teilbetrag DM 1.600,-- monatlich für die Zeit vom 30. April 1962 bis zum 15. April 1963 gefordert. Sie hat beantragt, die Beklagte zur Zahlung von DM 18.400,-- nebst Zinsen zu verurteilen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie hat die Ansprüche der Klägerin nach Grund und Höhe bestritten und geltend gemacht:

Die im Umlegungsverzeichnis getroffene Regelung über die Trümmerräumung sei hoheitlicher Natur. Zwischen den Parteien seien keine vertraglichen Beziehungen entstanden. Ihre Verpflichtung zur Trümmerräumung sei gemäß § 33 Abs. 1 des H [REDACTED] Aufbaugesetzes mit Rechtskraft des Umlegungsverzeichnisses fällig geworden. Das

ergebe sich nicht nur aus dem Gesetz, sondern werde auch durch ihr Schreiben vom 1. November 1961 verdeutlicht, wo gesagt sei, daß die Vereinbarung über die Räumung als besondere Regelung in das Umlegungsverzeichnis aufgenommen werden solle und daß die Rechtskraft des Umlegungsverzeichnisses noch nicht eintreten könne.

Sie - die Beklagte - habe die Rechtskraft des Umlegungsplanes nicht verzögert. Ebenfalls hätten die behördlichen Organe nicht fahrlässig gehandelt, wenn sie die Rechtskraft des Umlegungsplanes abgewartet hätten. Es sei nicht richtig, daß die Klägerin auf Räumung der unbebauten Fläche gedrängt habe. Während des Winters 1962/63 habe auch wegen der Schneeverhältnisse die Räumung nicht durchgeführt werden können. Zudem sei die Klägerin vorleistungspflichtig gewesen. Sie habe zunächst trotz Aufforderung nicht über die Begrenzung der zu räumenden Fläche unterrichtet, wozu sie nach Ziffer 1 der "Besonderen Regelungen" verpflichtet gewesen sei. Erst auf weitere schriftliche Mahnung vom 10. Mai 1963 habe sie am 14. Mai 1963 einen Plan mit der betreffenden Linie übersandt. Am 3. April 1963 habe ihr Anwalt Dr. Kl. [REDACTED] gebeten, die Fläche erst nach dem 15. August 1963 zu räumen, da sie an die Firma Ka. [REDACTED] vermietet worden sei.

Das Landgericht hat die Klage für die Zeit vom 15. Januar bis zum 2. April 1963 dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und sie im übrigen als ungegründet abgewiesen.

Mit ihrer Berufung hat die Klägerin als entgangene Nutzung für die Zeit vom 1. April 1960 bis zum 15. September 1963 monatliche Beträge in wechselnder Höhe und insgesamt 40.530,-- DM abzüglich von der Firma Ka■■■■■■ bezahlter 4.000,-- DM gefordert und beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 36.530,-- DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Die Berufung der Klägerin ist hinsichtlich der Ansprüche für die Zeit vom 15. Januar 1963 bis zum 2. April 1963 als unzulässig verworfen, im übrigen als unbegründet zurückgewiesen worden; auf die Anschlußberufung der Beklagten hat das Berufungsgericht die Klage in vollem Umfang abgewiesen.

Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin ihren Berufungsantrag weiter. Die Beklagte bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Wie das Berufungsgericht zutreffend darlegt, ist der Rechtsweg zu den Zivilgerichten nicht nur gegeben, soweit die Klage auf enteignenden Eingriff und Amtspflichtverletzung gestützt wird (Art. 14 Abs. 3 Satz 4 GG; § 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG), sondern auch insoweit, als Ansprüche aus Verzug bei Erfüllung der Räumungspflicht und aus positiver Vertragsverletzung geltend gemacht werden. Denn auch bei ihnen handelt es sich um Schadensersatzansprüche aus der Verletzung öffentlich-rechtlicher Pflichten und zwar solcher, die mit Amtspflichten eng zusammenhängen. Jedenfalls bei einem derartigen Zusammenhang ist auch für

Ansprüche wegen Verletzung aus einem Vertrag hergeleiteter Verpflichtungen nach § 40 Abs. 2 VerwGO der Rechtsweg zu den Zivilgerichten gegeben (BGHZ 43, 34, 37 = NJW 1965, 442; Urteile vom 16. September 1968 - III ZR 202/67 = WM 1968, 1357 und vom 27. April 1970 - III ZR 114/68 = WM 1970, 915).

II.

Das Berufungsgericht sieht es als fraglich an, ob die Tieferlegung der Straßen N[REDACTED] und Kleine M[REDACTED]-straße sich für die der Klägerin oder ihrem Ehemann gehörenden und für die der Klägerin in der Umlegung zugeteilten unbebauten Flächen als enteignender und damit grundsätzlich entschädigungspflichtiger Eingriff ausgewirkt habe. Es hält einen enteignungsrechtlichen Entschädigungsanspruch jedenfalls auf Grund der Ziffer 7 Absatz 1 der "Besonderen Regelungen" des Umlegungsverzeichnisses für abbedungen.

Mit der Pflicht zur Trümmerräumung sei die Beklagte, so führt das Berufungsgericht aus, nicht in Verzug gekommen. Diese Pflicht sei nicht vor der Rechtskraft des Umlegungsplans und des Umlegungsverzeichnisses, d.h. nicht vor dem 23. November 1962, wirksam geworden. Nach diesem Zeitpunkt sei eine zur Begründung des Verzugs geeignete Mahnung nicht erfolgt, insbesondere erfülle das Schreiben des Rechtsanwalts Dr. Kl[REDACTED] vom 20. Dezember 1962 die Voraussetzungen einer solchen nicht; auch hätten die Trümmer in dem strengen Winter 1961/62 nach Eintritt des Frostes nicht beseitigt werden können. Ferner habe die Klägerin die abzuräumende Fläche nicht, wie vorgesehen, mit Pfählen abgegrenzt. Am 3. April 1963 habe ihr Bevollmächtigter Rechtsanwalt Dr. Kl[REDACTED] gebeten, die Räumung

erst nach dem 15. August 1963 vorzunehmen. Unstreitig habe die Beklagte Ende August 1963 mit der Räumung begonnen und sie bis Mitte September 1963 durchgeführt. Die Bediensteten der Beklagten hätten auch nicht den Eintritt der Rechtskraft des Umlegungsplanes zur Ordnungs-Nr. [REDACTED] nebst Umlegungs- und Verteilungsverzeichnis sachwidrig verzögert.

III.

Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, ist die Rechtspflicht der Beklagten, die der Klägerin zugeteilt Flächen abzuräumen, durch den Umlegungsplan nebst Umlegungsverzeichnis und Verteilungsverzeichnis begründet und nicht vor dessen Rechtskraft im November 1962 wirksam geworden. Daran ändert es nichts, daß die Beklagte diese Verpflichtung auf Grund von Verhandlungen auf sich genommen hat, die sie vorher mit der Klägerin geführt hatte. Rechtsgestaltender Akt war entsprechend der Gesetzeslage allein der Plan. Den vorhergehenden Verhandlungen, die lediglich den Inhalt einzelner Regelungen des Planes betrafen, kam lediglich vorbereitende, nicht aber selbständige, rechtsbegründende Wirkung zu. Verhandlungen, die den Inhalt einzelner Regelungen eines Umlegungsplanes umreißen, können keine vor dessen Wirksamkeit fälligen Verbindlichkeiten begründen, weil der Plan nicht wie ein Vertrag kraft des übereinstimmenden Willens der Partner, sondern durch einen Hoheitsakt wirksam wird.

Allerdings mag die Möglichkeit nicht ausgeschlossen sein, im Zusammenhang mit einer Umlegung neben den in den Plan zu übernehmenden Regelungen, die erst mit dieser rechtliche Wirksamkeit erlangen, Vereinbarungen zu treffen,

zum Beispiel über vorbereitende Maßnahmen, deren Wirksamkeit nicht von der des Planes abhängt. Das trifft nach der Feststellung des Berufungsgerichts hier jedoch nicht zu. Diese Feststellung ist entgegen der Ansicht der Revision fehlerfrei getroffen.

Dem Vortrag der Klägerin im Schriftsatz vom 25. Mai 1966 mußte das Berufungsgericht ein Anzeichen für den Abschluß einer unabhängig vom Verteilungsverzeichnis wirksamen Vereinbarung nicht entnehmen, ebensowenig den Schreiben vom 11. Februar 1960 und vom 20. März 1963. Das Bestätigungsschreiben des Rechtsanwalts Dr. Kl. [REDACTED] vom 4. September 1961 hat das Berufungsgericht gewürdigt. Seine Ansicht, das Schreiben habe lediglich die "Besonderen Regelungen" des Umlegungsverzeichnisses entsprechend dem Ergebnis einer vorangegangenen Einigung festlegen sollen, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Nach der Feststellung des Berufungsgerichts sind die Parteien bei den Verhandlungen im Herbst 1961 zwar davon ausgegangen, daß die Rechtskraft des Umlegungsplanes nebst Umlegungs- und Verteilungsverzeichnis in Kürze herbeigeführt werden könne und daß die Mittel für den Ausbau der Kleinen M. [REDACTED]straße bald zur Verfügung stehen würden. Indessen ist dem Berufungsgericht darin zu folgen, daß diese Erwartung eine frühere Entstehung der Räumungspflicht nicht zu bewirken vermochte.

Es verbleibt demnach dabei, daß die Räumungspflicht der Beklagten erst mit der Rechtskraft des Umlegungsplans geschaffen wurde.

IV.

Dem Berufungsgericht ist auch darin zuzustimmen, daß der Klägerin für die Zeit bis zur Rechtskraft des Umlegungsplanes nicht deshalb Ansprüche entstanden sind, weil die Beklagte den Eintritt der Rechtskraft verzögert hätte.

Nach § 32 Abs. 2 des H. Aufbaugesetzes konnte das Amt für Bodenordnung die Rechtskraft für die die Klägerin betreffende Ordnungs-Nr. des Umlegungsplans nach Erledigung der diesbezüglichen Einwendungen gesondert feststellen; es ist nicht nur bei der Klägerin, sondern auch bei anderen Beteiligten so vorgegangen. Die Möglichkeit dieser Feststellung hätte das Amt hinsichtlich der Klägerin noch im Jahre 1961 auf Grund seines Schreibens vom 1. November 1961 und der zustimmenden Antwort der Klägerin vom 10. November 1961 gehabt, wie das Berufungsgericht feststellt. Es führt weiter aus, die Bediensteten der Beklagten hätten gleichwohl nicht sachwidrig gehandelt, wenn sie mit der Feststellung der Rechtskraft zugewartet hätten; der Ehemann der Klägerin habe nämlich bei einer Besprechung am 1. November 1961 erklärt, er wolle den beabsichtigten Kinoanbau nicht allein ausführen, sondern nach Zuteilung des westlichen Nachbargrundstücks den beabsichtigten Neubaukomplex in einem Zuge durchführen. Daraus habe die Behörde entnehmen können, daß sich die Absichten der Klägerin geändert hätten und daß es ihr vor allem auf die Zuteilung des ihrem Flurstück Nr. benachbarten Flurstücks Nr. ankomme, so daß ein Abwarten der Behörde geboten erscheine. Die Klägerin habe sich auch während des ganzen Jahres 1962 um die Zuteilung des Flurstücks Nr. bemüht.

Die Revision rügt ohne Erfolg, die Würdigung des Berufungsgerichts verletze § 128 ZPO, denn die Beklagte habe sich selbst nicht darauf berufen, daß die Erklärung des Ehemanns der Klägerin für sie Anlaß gewesen sei, den Eintritt der Rechtskraft des Umlegungsplanes zu verzögern (Schriftsatz vom 14. Oktober 1966 S. 5). Die Revision übersieht, daß die Beklagte in diesem Schriftsatz (Seite 4) wie auch im Schriftsatz vom 26. Oktober 1966, Seite 3 vorgetragen hat, die Klägerin habe in der fraglichen Zeit nicht auf die Enttrümmerung abgezielt, ihr wirkliches und zentrales Interesse sei damals auf den Erwerb des benachbarten Flächenanteiles gerichtet gewesen, und sich auf die beigezogenen Akten des Amtes für Bodenordnung berufen hat, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren. Das Berufungsgericht war daher nicht gehindert, die Richtigkeit des Vortrags der Beklagten anhand des Inhalts dieser Akten zu prüfen.

V.

Auch für die Zeit nach der Rechtskraft des Umlegungsplans hat das Berufungsgericht der Klägerin mit Recht Ansprüche versagt. Solche könnten nur entstanden sein, wenn die Bediensteten der Beklagten in der Zeit bis Anfang April 1963 die Abräumung der der Klägerin zugeordneten Flächen in zu vertretender Weise unterlassen und dadurch die Klägerin geschädigt hätten. Die spätere Zeit scheidet aus, weil unstreitig der Bevollmächtigte der Klägerin Anfang April 1963 gebeten hat, im Hinblick auf die Verpachtung der Fläche die Abräumung aufzuschieben.

Es braucht nicht erörtert zu werden, ob für die durch den Umlegungsplan begründete Räumungspflicht die bürgerlich-rechtlichen Bestimmungen über Verzug und Mahnung entsprechend anwendbar sind (vgl. BGHZ 36, 344) oder ob ein Verstoß gegen die Räumungspflicht lediglich unter dem rechtlichen Gesichtspunkt der Amtspflichtverletzung zu beurteilen wäre. Denn es ist kein schuldhaftes Verhalten der städtischen Bediensteten erwiesen, das als haftungsbegründende Amtspflichtverletzung zu werten wäre, und dem Berufungsgericht ist auch darin zuzustimmen, daß für die Zeit von der Rechtskraft des Umlegungsplans bis Anfang April 1963 die Voraussetzungen eines zum Ersatz verpflichtenden Schuldnerverzugs ebenfalls nicht dargetan sind.

Hierzu hätte es einer nach dem Entstehen der Räumungspflicht ausgesprochenen Mahnung bedurft, um die Klägerin in Verzug zu setzen (§ 284 BGB). Die Feststellungen des Berufungsgerichts, für die Zeit vom September 1962 bis zum 3. April 1963 sei eine Mahnung nicht erwiesen, beruht nicht auf Rechtsfehlern. Es ist nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht das Schreiben des Rechtsanwalts Dr. Kl. vom 20. Dezember 1962 nicht als Mahnung gewertet hat. Die Frage, ob ein bestimmtes Schreiben eine Mahnung im Sinne des § 284 BGB darstellt, ist nicht nur rechtlicher, sondern auch tatsächlicher Natur, und der Revisionsrichter kann das Ergebnis des Tatrichters nur daraufhin überprüfen, ob von zutreffenden rechtlichen Erwägungen ausgegangen und nicht gegen Erfahrungssätze, Denkgesetze oder Verfahrensregeln verstoßen worden ist. Der rechtliche Ausgangspunkt des Berufungsgerichts trifft zu. Unter Mahnung ist nach herrschender Meinung, von der abzugehen kein Anlaß besteht, eine eindeutige Leistungsaufforderung zu verstehen.

die den Schuldner klar erkennen läßt, daß eine Nichtbeachtung Folgen nach sich ziehen könne (RGZ 93, 330; BGH LM § 284 BGB Nr. 1). Eine wörtliche Leistungsaufforderung enthält das Schreiben vom 20. Dezember 1962 nicht. Der Ankündigung, die Klägerin werde die von der Beklagten geforderten Umlegungsbeiträge zurückbehalten, mußte das Berufungsgericht eine solche Aufforderung nicht entnehmen. Es weist darauf hin, daß in jener Zeit strenger Frost der Trümmerräumung entgegenstanden und daß die Klägerin die abzuräumende Fläche nicht bezeichnet habe, auch in dem Schreiben auf diese Frage überhaupt nicht eingegangen sei, und begründet damit sein Ergebnis in nicht zu beanstandender Weise. Die verfahrensrechtlichen Rügen, die die Revision in diesem Zusammenhange erhebt, sind unbegründet; sie bedürfen nach dem Gesetz zur Entlastung des Bundesgerichtshofs vom 15. August 1969 (BGBl I, 1141) keiner weiteren Erörterung.

Dem Berufungsgericht ist deshalb darin beizutreten, daß die Voraussetzungen des Verzugs nicht gegeben sind.

VI.

Die Revision trägt hilfsweise vor, erst die Erfüllung der Räumungsverpflichtung habe den zur Entschädigung verpflichtenden Niveauunterschied zwischen Straße und Grundstück annähernd beseitigt. Der Verzicht der Klägerin auf weitere Ansprüche (Ziffer 7 Absatz 1 der "Besonderen Regelungen"), die sich aus der Tieferlegung der Kleinen M-straße und der Straße N-ergäben, habe nach Treu und Glauben erst nach Erfüllung der Räumungspflicht gelten können.

Damit richtet sich die Revision in unbeachtlicher Weise gegen die dem Wortlaut der genannten Klausel entsprechende Auslegung des Berufungsgerichts, nach der auch diese - auf enteignenden Eingriff gestützten - Ansprüche abgegolten sein sollten. Zu fragen wäre allenfalls, ob es der Beklagten nach Treu und Glauben verwehrt sei, sich auf die Ausschlußklausel in Ziffer 7 der "Besonderen Regelungen" hinsichtlich solcher Nutzungsschäden zu berufen, die zwischen dem Zeitpunkt, für den die Parteien mit der Abräumung der zugeteilten Fläche gerechnet hatten, und der tatsächlichen Abräumung eingetreten sein könnten. Es sind jedoch keine Tatsachen ersichtlich, die insoweit die Berufung der Beklagten auf die Klausel als unzulässige Rechtsausübung erscheinen lassen könnten. Insbesondere war es, wie das Berufungsgericht bei der Prüfung des Amtshaftungsanspruchs ausgeführt hat, von der Behörde nicht unsachgemäß, im Hinblick auf den Wunsch der Klägerin nach Zuteilung des Nachbargrundstücks die Rechtskraft des Umlegungsplans nicht im Herbst 1961 eintreten zu lassen.

Damit erweist sich die Revision der Klägerin in vollem Umfang als unbegründet. Sie ist mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Meyer

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Dr. Hußla

Keßler