

III ZR 94/54

Verkündet
am 10. November 1955
Fieser, Justizangest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

der verheirateten Postschaffnerin Emmy P [REDACTED] geb. Kr [REDACTED],
B [REDACTED] Ch [REDACTED], N [REDACTED] K [REDACTED] str. [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägerin,

Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

B e r l i n , vertreten durch den Senator für Finanzen,

Beklagte, Berufungsklägerin und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 10. November 1955 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Pagendarm, Rietschel, Dr. Weber, Dr. Kreft und Dr. Beyer

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 9. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 29. Januar 1954 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen.

Tatbestand:

Die Klägerin bewohnt zusammen mit ihrem Ehemann eine Wohnung im 2. Stockwerk des Miethauses B- -Ch- -
- , N- K- str. - . Das 3. und 4. Stockwerk sowie das Dach des Hauses waren bei einem Luftangriff im Jahre 1944 ausgebrannt. Unmittelbar über der Wohnung der Klägerin war ein Notdach errichtet. Das Haus N- K- str. - grenzt unmittelbar an das im Kriege ebenfalls ausgebrannte Miethaus N- K- str. - . Dieses Haus stand bis März 1950 im Eigenbesitz des Rechtsanwalts Dr. H- . Anfang April 1950 wurde es von dem Treuhänder der Amerikanischen, Britischen und Französischen Militärregierung für zwangsübertragene Vermögen in Kontrolle genommen, am 30. April jedoch aus der Kontrolle wieder entlassen.

Mit Verfügung vom 9. Oktober 1950 teilte das Baupolizeiamt Ch- - dem Amt für Aufbau des Verwaltungsbezirks Ch- - , Abt. Gefahrenbeseitigung, mit, daß sich über dem 4. Obergeschoß des Hauses N- K- str. - die Giebelwand dieses Hauses von dem Giebel des Nachbargrundstückes N- K- str. - gelöst habe und einzustürzen drohe, und daß auch die Standfestigkeit des 4. Obergeschosses nicht mehr gewährleistet sei. Gleichzeitig wies das Baupolizeiamt das Amt für Aufbau gemäß § 21 PrPVG an, das 4. Obergeschoß des Hauses N- K- str. - ersatzweise für den nachweislich unvermögenden Grundstückseigentümer abtragen zu lassen. Das Amt für Aufbau übertrug diese Arbeit der Baufirma Pa- - . Diese begann am 11. Oktober 1950 mit dem im Handabtrag durchgeführten Abriß. Nachdem die Giebelwand des Hauses N- K- str. - zum großen Teil abgetragen war, tauchten bei den Arbeitern der Firma Pa- - und dem Verwalter und einigen Mietern des Hauses N- K- str. - Bedenken auf,

- 3 -

ob der jetzt frei stehende Giebel des Hauses N. K. str. standfest sei. Der Eigentümer dieses Nachbargrundstückes, Rechtsanwalt Dr. H., der von diesen Bedenken hörte, untersagte mit Schreiben vom 16. Oktober 1950 der Firma Pa. ausdrücklich den Abriß des Giebels seines zum Wiederaufbau bestimmten Hauses N. K. str. Das Amt für Aufbau veranlaßte darauf eine Besichtigung des Giebels N. K. str. durch das Baupolizeiamt. Diese Besichtigung fand am 26. Oktober 1950 durch drei Bedienstete des Baupolizeiamtes und des Amtes für Aufbau in der Weise statt, daß von der Baustelle im 4. Stockwerk des Hauses N. K. str. aus eine Leiter gegen den Giebel des Hauses N. K. str. gestellt wurde, von der aus man über den Giebel hinübersehen konnte. Die Bediensteten der Beklagten kamen zu der Auffassung, daß der Giebel des Hauses N. K. str. zwar ebenfalls beseitigt werden müsse, daß aber ein sofortiges Abtragen wegen der absteigenden Wirkung eines eingebauten Schornsteins nicht erforderlich sei, es vielmehr genüge, dem Polizeipflichtigen den Abriß im Wege der polizeilichen Verfügung nach § 41 PrPVG aufzugeben.

Zweieinhalb Wochen nach dieser Besichtigung, am 13. November 1950 um 23,55 Uhr, stürzte die Giebelwand des Hauses N. K. str. bei einem Sturm ein, fiel auf das Notdach des Hauses N. K. str., durchschlug dieses und die darunterliegenden Decken der Wohnungen im 2. Stockwerk und verschüttete die dort schlafende Klägerin und ihren Ehemann. Die Klägerin erlitt hierbei schwere Verletzungen; außerdem entstand Sachschaden an der ihr gehörigen Wohnungseinrichtung. Die zerstörten Gebäudeteile wurden später auf Kosten der Beklagten wieder hergestellt.



Den der Klägerin entstandenen Schaden zu ersetzen, hat die Beklagte sich jedoch geweigert.

Die Klägerin verklagte zunächst vor dem Amtsgericht Charlottenburg den Treuhänder der Amerikanischen, Britischen und Französischen Militärregierung für zwangsübertragenes Vermögen auf Ersatz des ihr durch den Einsturz entstandenen Schadens. Nachdem die Britische Militärregierung durch Bescheid vom 11. August 1952 die Ermächtigung zur Ausübung der Gerichtsbarkeit nur insoweit erteilt hatte, "als sich das Verfahren gegen den Treuhänder in seiner amtlichen Eigenschaft, d.h. als Partei, die das kontrollierte Vermögen von Amts wegen vertrete, richte", hat die Klägerin die Klage gegen den Treuhänder mit Schriftsatz vom 9. September 1952 zurückgenommen.

Mit der vorliegenden Klage nimmt die Klägerin die Beklagte auf Schmerzensgeld und Ersatz des ihr entstandenen Sachschadens in Anspruch. Sie hat behauptet, der Giebel des Hauses N. K. str. habe bei der Besichtigung vom 26. Oktober 1950 als unmittelbar gefahrdrohend erkannt werden müssen, und hat die Ansicht vertreten, es sei amtspflichtwidrig gewesen, daß die Baupolizei den Abriß nicht sofort nach der Besichtigung durchgeführt habe; zumindest stehe ihr ein Aufopferungsanspruch hinsichtlich des ihr entstandenen Vermögens- und Gesundheitsschadens zu. Den Sachschaden hat sie auf 1.674.75 DM und den Schmerzensgeldanspruch vorerst auf 1.000.-- DM beziffert, hiervon jedoch nur Teilbeträge von je 250.-- DM geltend gemacht und demgemäß beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 500.-- DM nebst 4 % Zinsen seit dem 13. November 1950 zu zahlen.

Die Beklagte hat um Klagabweisung gebeten und ausgeführt: Die Klägerin habe nicht nachgewiesen, daß sie von dem Treuhänder und Rechtsanwalt Dr.H. [REDACTED] keinen Ersatz zu erlangen vermöchte (§ 839 Abs 1 Satz 2 BGB), und im übrigen bestritten, daß die Baupolizei amtspflichtwidrig gehandelt habe; ein Aufopferungsanspruch bestehe nicht.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Kammergericht die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klaganspruch weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Vorweg ist zu bemerken, daß das Berufungsurteil der Nachprüfung nur insoweit unterliegt, als der Klaganspruch auf Amtspflichtverletzung gestützt ist. Da die Klage abgewiesen, die Revisionssumme nicht erreicht und die Revision nicht zugelassen ist, ist dem Revisionsgericht eine Nachprüfung der von der Klägerin weiterhin geltend gemachten Klagegründe, insbesondere derjenige der Aufopferung, versagt.

1. Das Kammergericht kommt zu einer Verneinung eines Schadensersatzanspruches aus Amtspflichtverletzung in erster Linie deshalb, weil die Klägerin den im Amtshaftungsprozeß erforderlichen Nachweis, daß sie von dem Eigentümer des Nachbargrundstückes N. [REDACTED] K. [REDACTED] str. [REDACTED], Rechtsanwalt Dr.H. [REDACTED], keinen Ersatz zu erlangen vermöchte, nicht erbracht habe; hiervon abgesehen sei aber selbst beim Vorliegen von objektiven Amtspflichtverletzungen der Beam-

ten der Beklagten der Klaganspruch unbegründet, weil ein Verschulden dieser Beamten nicht nachgewiesen sei.

Auf die von der Revision erhobenen Rügen sowie auf ihre sonstigen Ausführungen gegen die vom Berufungsgericht zur Frage der Möglichkeit eines anderweitigen Ersatzes gemäß § 839 Abs 1 Satz 2 BGB vertretene Auffassung kommt es nicht an; denn zutreffend hat der Vorderrichter den Klaganspruch aus Amtspflichtverletzung mangels eines Verschuldens der Bediensteten der Beklagten abgewiesen.

2. Der von der Klägerin erhobene Vorwurf geht nicht dahin, daß die Beamten der Beklagten eine von dem Giebel des Nachbarhauses ausgehende, die Polizei zum Einschreiten verpflichtende "Gefahr" etwa überhaupt nicht erkannt oder beachtet hätten. Vielmehr wird den Beamten der Beklagten vorgeworfen, daß sie den hohen Grad der "Gefährlichkeit" fahrlässigerweise, und zwar infolge angeblich mangelhafter Untersuchung der Giebelwand verkannt und deshalb nicht den sofortigen Abbruch des Giebels gemäß § 44 Abs 1 Satz 2 PrPVG angeordnet, sondern den Weg der polizeilichen Verfügung nach § 41 Abs 1 PrPVG zum Zwecke der Abwendung der Gefahr gewählt hätten.

Der Tatrichter hat hierzu bedenkenfrei folgendes festgestellt:

Der Beamte des Baupolizeiamtes, Bauingenieur Kr., hat den Giebel des Nachbarhauses eingehend auf seine Standfestigkeit untersucht, wobei er sich nicht auf sein eigenes Urteil verlassen, sondern noch zwei Angehörige des Amtes für Aufbau zu der Besichtigung zugezogen hat. Bei der Untersuchung haben alle drei Bedienstete der Beklagten

keinen solchen Fehler festgestellt, der einen sofortigen Abriß des Giebels verlangt hätte. Auch die späteren statischen Berechnungen des Sachverständigen haben nur einen geringen Minderwert (1,42 gegen 1,5) ergeben, der bei dem zu berücksichtigenden starken Sicherheitskoeffizienten nicht entscheidend ins Gewicht fällt. Die gewonnene Auffassung der Beamten der Beklagten, die Standsicherheit der Giebelwand werde durch den eingebauten Schornstein erhöht, hält der Vorderrichter entsprechend seinen Erfahrungen aus ähnlich gelagerten Fällen für nicht abwegig, selbst wenn die Aussteifungswirkung des eingebauten Schornsteins im vorliegenden Fall tatsächlich nicht erheblich war. Entsprechend dem Sachverständigengutachten ist das Einsturzungsunglück auf den Zustand des Mauerwerks der Giebelwand zurückzuführen, wobei der Sachverständige selbst die Beurteilung des Mauerwerks für schwierig gehalten hat, so daß sie zuverlässig nur durch das Materialprüfungsamt habe vorgenommen werden können.

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, den Beamten der Beklagten könne nicht zum Vorwurf gemacht werden, daß sie die Giebelwand, insbesondere wegen der Unterlassung der Untersuchung des Mauerwerks durch das Materialprüfungsamt mangelhaft untersucht hätten, und führt hierzu aus: Die Überprüfung durch das Materialprüfungsamt könne nicht in jedem Fall verlangt werden; vielmehr müsse es im Regelfall genügen, wenn der Zustand des Mauerwerks durch einen erfahrenen Bauingenieur - wie es der Beamte der Baupolizei, Bauingenieur Kr., sei - in einer genauen Berücksichtigung überprüft werde; hinzu komme, daß der Abbruch des Giebels sowieso vorgesehen gewesen sei. Die Unterlassung der Anordnung eines sofortigen Abbruchs der Giebelwand

auf der Grundlage des § 44 Abs 1 S 2 PrPVG könne den Beamten der Beklagten ferner deshalb nicht zum Vorwurf gereichen, weil die unmittelbare Ausführung einer polizeilichen Maßnahme nur in letzter Linie angewandt werden dürfe, denn es handle sich dabei um die schärfste Form des polizeilichen Eingriffs, außerdem sei hier ein entschiedener Widerspruch des Eigentümers des Nachbargrundstücks, des Rechtsanwalts Dr. H., gegen den Abriß der Giebelwand zu erwarten gewesen. Die Anwendung des Mittels der Polizeiverfügung gemäß § 41 Abs 1 PrPVG zur Abwendung oder Beseitigung der festgestellten Gefahr durch die Beamten der Beklagten sei somit nicht schuldhaft.

3. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts lassen im Gegensatz zur Meinung der Revision im Ergebnis einen Rechtsirrtum nicht erkennen.

a) Die Bestimmung des Umfanges der Untersuchung, ob und in welchem Maße der Zustand eines Gebäudes eine Gefahr darstellt, ist grundsätzlich Ermessenssache der Baupolizei (vgl Urteile des Senats vom 7. Mai 1953 - III ZR 23/52 - S 13, vom 18. Juni 1953 - III ZR 274/51 - S 17 und vom 15. Oktober 1953 - III ZR 329/52 - S 8). Daß aber den Beamten der Beklagten insoweit eine grob fehlsame oder gar willkürliche Ermessensbetätigung vorzuwerfen sei, die Grundlage für einen Schadensersatzanspruch aus schuldhafter Amtspflichtverletzung bilden kann, ist aus den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht zu entnehmen. Verfehlt ist die Meinung der Revision, das Berufungsgericht habe sich rechtsirrigerweise eine eigene Sachkunde zugeschrieben, wenn es im Zusammenhang mit der Frage der Notwendigkeit einer Untersuchung durch das Materialprüfungsamt die Auffassung vertritt, es habe sich hier um einen einfachen

oder Regelfall gehandelt, der eine solche Untersuchung durch das Materialprüfungsamt nicht zwingend geboten habe. Es sind in der Tat keinerlei Anhaltspunkte dafür vorhanden, aus welchen zwingenden Gründen die Beamten der Beklagten hier ausnahmsweise noch eine Prüfung des Mauerwerks durch das Materialprüfungsamt veranlassen sollten, zumal die Giebelwand wegen der von ihnen selbst festgestellten Einsturzgefahr sowieso demnächst abgerissen werden sollte. In der Art und Weise sowie in dem Umfang der von den Beamten der Beklagten vorgenommenen Prüfung der Giebelwand kann somit jedenfalls eine schuldhafte Amtspflichtverletzung nicht gesehen werden.

b) Entgegen der Ansicht der Revision kann auch den leitenden Organen der Beklagten daraus keine schuldhafte Amtspflichtverletzung vorgeworfen werden, daß sie nicht ganz allgemein eine Untersuchung des Mauerwerks durch das Materialprüfungsamt bei der Prüfung auf die Standfestigkeit einer Ruine vorgeschrieben haben. Insoweit ist die Ansicht des Vorderrichters zutreffend, daß solche Untersuchungen auf besondere Ausnahmefälle beschränkt bleiben können und ein solcher Fall hier nicht anzuerkennen ist.

Soweit die Revision etwa behaupten will, die leitenden Organe der Beklagten hätten die ausführenden Beamten nicht auf eine solche, unter Umständen bautechnisch gebotene Notwendigkeit oder gar Möglichkeit einer Untersuchung durch das Materialprüfungsamt hingewiesen, handelt es sich um eine in der Revisionsinstanz unbeachtliche neue Tatsachenbehauptung.

c) Stand - und zwar für die Beklagte erkennbar - also eine von der Giebelwand des Nachbarhauses ausgehende

"Polizeigefahr" bevor, so setzte damit das freie, aber pflichtgemäße Ermessen der Baupolizei insofern ein, als sie grundsätzlich nach ihm darüber zu befinden hatte, welche ihr zur Verfügung stehenden polizeilichen Maßnahmen im einzelnen sie zum Zwecke der Abwendung der Gefahrenlage treffen wollte (vgl. das bereits erwähnte Urteil des Senats in LM Nr 5 zu § 14 PrPVG). Sind demnach die Beamten der Beklagten, ohne - wie ausgeführt - insoweit schuldhaft zu handeln, von einer "normalen" Gefahrenlage ausgegangen, der sie mit dem "normalen" Mittel der Polizeiverfügung nach § 41 Abs 1 PrPVG in Anwendung des in § 41 Abs 2 Satz 2 PrPVG normierten Grundsatzes der sog. "Verhältnismäßigkeit des polizeilichen Vorgehens" begegnen konnten und durften, lag also für sie erkennbar nicht ein solcher erhöhter Gefahrenzustand vor, der das schärfste Zwangsmittel des unmittelbaren polizeilichen Eingriffs nach § 44 Abs 1 Satz 2 PrPVG allein rechtfertigte und zwingend geboten erscheinen ließ, so liegt in dem Unterlassen dieses sofortigen unmittelbaren Zwanges nicht eine grob fehlsame oder willkürliche Ermessensbetätigung, die Voraussetzung für einen Schadensersatzanspruch aus schuldhafter Amtspflichtverletzung ist.

Es ist der Revision zwar darin zuzustimmen, daß beim Vorliegen einer unmittelbaren Gefahr für Leib und Leben die Polizei sofort für die Abwendung dieser Gefahren sorgen muß, ohne daß sie sich insoweit auf das ihr sonst zustehende Ermessen berufen kann (vgl. Urteil des Senats vom 22. Dezember 1952 in LM Nr 14 zu § 14 PrPVG); es ist auch richtig, daß die Polizei durch den Widerspruch des Eigentümers gegen den Abbruch einer Ruine ihrer Pflicht zur Beseitigung der Gefahr nicht enthoben wird (vgl. Urteil des Senats vom 24. Januar 1952 - III ZR 12/51 - S 6). Jedoch geht es hier gerade darum, daß solche unmittelbaren Gefahren

für Leib und Leben, die ein sofortiges Einschreiten der Polizei notwendig machten, in diesem Falle der Baupolizei - ohne daß sie insoweit ein Verschulden trifft - nicht erkennbar waren, so daß sie auch schuldlos den normalen Weg der polizeilichen Verfügung zur Abwendung der drohenden Gefahr gehen konnte.

Hiernach hat das Berufungsgericht zu Recht den Klageanspruch aus Amtspflichtverletzung mangels Verschuldens der Beamten der Beklagten abgewiesen. Die Revision der Klägerin mußte deshalb mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Dr. Pagendarm

Rietschel

Dr. Weber

Dr. Kreft

Dr. Beyer