

Für das Nachschlagewerk!

Für die Amtliche Sammlung!

2353 014

1. Gesetz: ZPO § 264

Rechtssatz: Eine Parteiänderung auf der Seite des Beklagten ist in der Berufungsinstanz im allgemeinen nur mit Zustimmung des neuen Beklagten zulässig. Wird die Zustimmung mißbräuchlich verweigert, so ist die Hereinziehung des neuen Beklagten in den Rechtsstreit auch ohne seine Zustimmung möglich.

2. Gesetz: BGB §§ 836, 838

Rechtssatz: Ein von der Militärregierung gemäß MilRegG 52 bestellter Treuhänder (custodian) haftet für den Schaden, der durch den Einsturz eines von ihm verwalteten Gebäudes eintritt, zwar nicht unmittelbar aus § 836 BGB, jedoch aus § 838 in Verbindung mit § 836 BGB.

Aktenzeichen: VI ZR 32/55

Urt. des BGH vom 13. Juli 1956 KG Berlin

VI ZR 32/55

V e r k ü n d e t
am 13. Juli 1956
[REDACTED], Justizange-
stellter als Urkundsbe-
amter der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

1. des Dipl.Kaufmanns Willi S [REDACTED] in B [REDACTED]-D [REDACTED],
Königin-L [REDACTED]-Straße [REDACTED],
2. der "Neue V [REDACTED]", Hausverwaltungsgesellschaft mbH, vertreten
durch ihren Geschäftsführer, den Kaufmann Bl [REDACTED] in B [REDACTED]-
H [REDACTED], K [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionskläger.

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die minderjährige Lieselotte B ö [REDACTED], geboren am [REDACTED]
1938, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Carl Sp [REDACTED] in B [REDACTED] W
[REDACTED], P [REDACTED] Straße [REDACTED], als Vormund und Rechtsanwalt Eberhard
von M [REDACTED] in B [REDACTED]-W [REDACTED], Bi [REDACTED] Straße [REDACTED], als Ge-
genvormund,

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 27. April 1956 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Kleinewefers, Dr. Gelhaar, Dr. Meyer,
Dr. Bode und Dr. Haus

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Teilurteil
des 9. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom
3. Dezember 1954 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden den Beklagten auf-
erlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Erstbeklagte war Treuhänder der alliierten Militärregierungen für zwangsübertragenes Vermögen. Als solcher übte er die Kontrolle über das Grundstück B[REDACTED], Bü[REDACTED]-Straße [REDACTED], aus, das er von der Zweitbeklagten verwalten ließ. Das Grundstück grenzt im Westen an das Grundstück Bü[REDACTED]-Straße [REDACTED], das früher im Eigentum der 1945 verstorbenen Frau We[REDACTED] stand. Nachdem ihre zur Vorerbin bestimmte Schwester, Frau Hi[REDACTED], im Jahre 1946 ebenfalls verstorben war, nahmen die minderjährigen Geschwister Sc[REDACTED] durch ihre Mutter als gesetzliche Vertreterin das Grundstück als ihr angebliches Eigentum in Besitz. Erst im Jahre 1952 wurde festgestellt, daß der Bäckermeister Franz Bö[REDACTED] Alleinerbe der Frau We[REDACTED] geworden war.

Die aneinander gebauten, ursprünglich fünfstöckigen Geschäfts- und Wohngebäude auf den Grundstücken Bü[REDACTED]-Straße [REDACTED] und [REDACTED] waren im Kriege beschädigt worden. Beide Häuser hatten Notdächer erhalten. Die Brandmauern zwischen beiden Häusern und Schornsteine beider Gebäude ragten über die Notdächer hinüber. Am 4. Dezember 1949, als starker Westwind herrschte, stürzten gegen 14 Uhr die westliche Brandmauer des Hauses Nr 90 in ihrem oberen Teile mit einem Schornstein sowie Teile der anschließenden Brandmauer von Nr 89 nebst Schornsteinen und Teilen der Innenwände ein. Dabei wurden das Notdach und die sogenannten Berliner Zimmer in allen Stockwerken des Hauses Nr 89 durchschlagen. Bö[REDACTED], der sich zu dieser Zeit im Berliner Zimmer des 2. Stockwerkes aufhielt, fand bei dem Unglück den Tod. Er ist von seiner Tochter, der Klägerin, beerbt worden.



Die Klägerin hat behauptet, daß der Bäckermeister Wa [REDACTED] zur Beseitigung von durch den Einsturz entstandenen Schäden in von ihm gemieteten Erdgeschoßräumen des Hauses Bü [REDACTED]-Straße [REDACTED] 5.032 DM aufgewandt und die Miete um diesen Betrag gekürzt habe.

Sie hat gegen den Erstbeklagten in seiner Eigenschaft als Treuhänder auf Zahlung dieses Betrages nebst Zinsen Klage erhoben und in der Klageschrift die jetzige Zweitbeklagte als seine Vertreterin bezeichnet. Zu ihren Händen ist die Klage zugestellt worden.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Im Berufungsrechtszug hat die Klägerin erklärt, daß sie den Erstbeklagten nicht nur als Treuhänder, sondern auch persönlich und außerdem die Zweitbeklagte in Anspruch nehmen wolle, und hat mit am 13. Oktober 1953 beim Kammergericht eingegangenen Schriftsatz vom 12. Oktober 1953 ihre Klage und Berufung entsprechend erweitert. Dieser Schriftsatz ist der Zweitbeklagten am 23. Oktober 1953 und dem Erstbeklagten, nachdem die Militärregierung die vom Kammergericht erbetene Ermächtigung zur Ausübung der Gerichtsbarkeit erteilt hatte, am 3. März 1954 zugestellt worden. Sodann hat die Klägerin die Berufung gegen den Erstbeklagten als Treuhänder zurückgenommen. Dieser hat der Rücknahme zugestimmt. Die Beklagten haben geltend gemacht, daß die Klageerhebung im Berufungsrechtszug gegen sie unzulässig sei, sie haben ferner Klageänderung gerügt, sich auf Verjährung berufen und ihre Schadensersatzpflicht in Abrede gestellt. Sie haben außerdem Widerklage erhoben mit dem Antrage, festzustellen, daß der Klägerin auch über den eingeklagten Betrag hinaus weitere Ansprüche in Höhe von 7000 DM nicht zuständen.

Das Kammergericht hat die Beklagten als Gesamtschuldner durch Teilurteil zur Zahlung von 5.032 DM nebst Zinsen an die Klägerin verurteilt und die Revision zugelassen.

Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Klägerin bittet, verfolgen die Beklagten den Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

1. Zu Unrecht wird von der Revision beanstandet, daß die Klägerin im zweiten Rechtszug den Erstbeklagten persönlich und die Zweitbeklagte in Anspruch genommen hat, nachdem sie im ersten Rechtszug die Klage nur gegen den Erstbeklagten in seiner Eigenschaft als Treuhänder gerichtet hatte und mit ihrer Forderung abgewiesen worden war. Allerdings kann dem Berufungsgericht nicht gefolgt werden, soweit es annimmt, es sei keine Parteiänderung darin zu erblicken, daß der Erstbeklagte nicht mehr nur in seiner Eigenschaft als Treuhänder gemäß MilRegG 52, sondern persönlich haftbar gemacht wird. Wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat, ist der Treuhänder gemäß Gesetz 52 Partei kraft Amtes (vgl. die vom Berufungsgericht angeführten Entscheidungen des Bundesgerichtshofs BGHZ 12, 380 [385 ff.] und vom 7. Juli 1953 - VI ZR 222/52 - LM Art 35 REAO Berlin Nr. 1). Wird aber ein Beklagter nicht mehr als Partei kraft Amtes, sondern persönlich in Anspruch genommen, so richtet sich die Klage nicht mehr gegen den Träger des Amtes als bisherigen, sondern gegen einen anderen Beklagten (Jaeger KO 6. und 7. Aufl. § 82 Anm. 8;

OLG Colmar LZ 1912, 247; vgl auch Wieczorek ZPO 79567
§ 50 Anm B IV b, der von Spaltung der Parteifähigkeit
spricht). Durch diesen Rechtsfehler ist aber der Bestand
des angefochtenen Urteils nicht in Frage gestellt. Ange-
sichts der Besonderheit der Fallgestaltung ist nämlich dem
Berufungsgericht im Ergebnis darin zu folgen, daß die Klägerin
hier auch noch im Berufungsrechtszug die Klage auf den Erst-
beklagten persönlich und die Zweitbeklagte ausdehnen konnte.

Rechtlich handelte es sich dabei um eine Parteiänderung
in der Berufungsinstanz, wie das Berufungsgericht hinsichtlich
der Zweitbeklagten zutreffend angenommen und hinsichtlich des
Erstbeklagten in einer Hilfserwägung unterstellt hat. Das Be-
rufungsgericht hat in der Hereinziehung der neuen Beklagten
in den Rechtsstreit eine Klageänderung erblickt, die es als
sachdienlich zugelassen hat. Die Rechtsprechung hat zwar,
wenn auch Zweifel geäußert wurden (RG JW 1934, 2615 Nr 6)
vielfach einen Parteiwechsel den Regeln über die Klageänderung
unterstellt (Urteil des Bundesgerichtshofs vom 24 Mai 1955
- V ZR 34/55 - LM § 264 ZPO Nr 8 mit Nachweisen aus der Recht-
sprechung des Reichsgerichts und dem Schrifttum). Soweit er-
sichtlich, ist aber bisher noch keine Entscheidung veröffent-
licht worden, die den Fall, daß ein Beklagter erst in der Bern-
fungsinstanz in den Rechtsstreit eingeführt worden ist, als
Klageänderung behandelt hat. Die Bedenken des erkennenden Senat
gegen die Übertragung der gesetzlichen Bestimmungen über die
Klageänderung auf den Fall des Parteiwechsels auf der Beklag-
tenseite in der Berufungsinstanz beruhen insbesondere auf der
Erwägung, daß es nicht angängig ist, einen bisher Unbeteiligten
gegen seinen Willen erst in zweiter Instanz in einen Prozeß
hineinzuziehen, auf dessen bisherigen Verlauf er keinen Einfluß

gehabt hat (vgl. de Boor: Zur Lehre vom Parteiwechsel und vom Parteibegriff 1941 S. 109). Würde aber die Vorschrift des § 264 ZPO in einem derartigen Falle angewandt, so könnte auch im zweiten Rechtszuge (§ 523 ZPO) eine bisher nicht in Anspruch genommene Person als Beklagte in den Prozeß eingeführt werden, wenn dies dem Berufungsgericht sachdienlich erschien. Da der Begriff der Sachdienlichkeit im objektiven Sinne zu verstehen ist und es nur darauf ankommt, ob durch die Zulassung der "Klageänderung" der zwischen den Parteien bestehende materielle Streitstoff endgültig bereinigt werden kann und einem andernfalls zu erwartenden neuen Rechtsstreit vorgebeugt wird (RG JW 1935, 2896 2897 Nr. 19 mit zustimmender Anm. von Carl), besteht die Befürchtung, daß die Belange der in der Berufungsin-
stanz auf der Beklagtenseite in den Rechtsstreit neu her-
eingezogenen Partei nicht immer genügend gewahrt werden würden, wenn auf diesen Fall die Bestimmungen über die Klageänderung anzuwenden wären. Dies gilt umso mehr, als nach § 270 ZPO eine Anfechtung der Entscheidung, daß die Änderung der Klage zuzulassen sei, nicht stattfindet und daher der Bundesgerichtshof nicht nachprüfen könnte, ob das Berufungsgericht die Hereinziehung eines neuen Beklagten in der Berufungsinstanz mit Recht für sachdienlich gehalten hat. Volkmar (Ztschr. AK DR 1936, 101) sucht diese Bedenken, die bereits damals im Schrifttum gegen die Behandlung der Parteiänderung als Klageänderung geäußert worden sind, durch den Hinweis darauf zu zerstreuen, daß kein verständiges Gericht dann Sachdienlichkeit bejahen werde, wenn einem Dritten die Hereinziehung in einen anhängigen Rechtsstreit als Partei nicht zuzumuten sei. Hierdurch werden aber die grundsätzlichen Bedenken gegen die

vorbehaltlose Anwendung der Bestimmungen über die Klageänderung auf den ganz anders gearteten Fall der Parteiänderung auf der Beklagtenseite in der Berufungsinstanz nicht ausgeräumt. Zwar vertritt auch der erkennende Senat die Ansicht, daß es unter besonderen Umständen selbst in der Berufungsinstanz noch möglich sein muß, anstelle oder neben einem bisher in Anspruch genommenen Beklagten einen neuen oder einen weiteren Beklagten in den Rechtsstreit herein-zuziehen. Dies darf aber nicht schon dann als zulässig angesehen werden, wenn die Parteiänderung "sachdienlich" in dem erörterten Sinne ist, vielmehr sind hier strengere Anforderungen zu stellen. In Übereinstimmung mit de Boor (aaO S 109) und Nikisch (Zivilprozeßrecht [1950] § 116 III 1 S 461) steht vielmehr der erkennende Senat auf dem Standpunkt, daß grundsätzlich eine Parteiänderung auf der Beklagtenseite in der Berufungsinstanz nur dann zulässig ist, wenn der neue Beklagte zustimmt. Seine Zustimmung ist nur dann entbehrlich, wenn ihre Verweigerung sich als Prozeßmißbrauch darstellt. Ein solcher Mißbrauch wird im allgemeinen dann zu bejahen sein, wenn ein schutzwürdiges Interesse des neuen Beklagten an der Weigerung nicht anzuerkennen und ihm nach der ganzen Sachlage zuzumuten ist, in den Rechtsstreit einzutreten, obgleich dieser bereits in der Berufungsinstanz schwebt. Es kommt mithin nicht darauf an, ob die Parteiänderung objektiv sachdienlich ist, sondern es ist entscheidend darauf abzustellen, ob die Belange des neuen Beklagten dadurch verkümmert werden, daß er erst in der Berufungsinstanz in einen Rechtsstreit hereingezogen wird, an dem er bisher nicht beteiligt gewesen ist. Dabei sind alle Umstände des Falles zu berücksichtigen, und es wird besonders in Betracht zu ziehen sein, daß der erst in der Berufungsinstanz eintretende Beklagte eine Tatsacheninstanz verliert.

Die von dem Berufungsgericht getroffenen Feststellungen ergeben aber hier, daß die Weigerung der Zustimmung der Beklagten zu der Ausdehnung der Klage auf sie keine sachliche Berechtigung hat und mißbräuchlich ist.

a) Der Erstbeklagte war, wenn auch nur in seiner Eigenschaft als Treuhänder, bereits von Anfang an an dem Rechtsstreit beteiligt. Es liegt kein Anhalt dafür vor, daß seine Rechtsverteidigung deshalb irgendwie hätte beeinträchtigt werden können, weil er nicht schon im ersten Rechtszug persönlich in Anspruch genommen worden ist. Irgend welche Tatsachen in dieser Richtung sind von dem Erstbeklagten nicht vorgetragen worden. Die Weigerung des Erstbeklagten ist daher unbeachtlich.

b) Dasselbe gilt auch für die Weigerung der Zweitbeklagten. In diesem Zusammenhang gewinnen die Erwägungen Bedeutung, die das Berufungsgericht bei der Prüfung der Sachdienlichkeit der von ihm als Klageänderung behandelten Parteiänderung angestellt hat. Das Berufungsgericht hat hierzu ausgeführt, die Zweitbeklagte stehe als Verwalter des Hauses Bü...-Straße dem Sachverhalt näher als der Erstbeklagte. Dafür spreche nicht nur der Umstand, daß sie in der Klageschrift als Vertreterin des Erstbeklagten bezeichnet worden sei, sie habe vielmehr auch die tatsächlichen Informationen für den Rechtsstreit von Anfang an geliefert. Aus diesen Feststellungen des Berufungsgerichts ergibt sich, daß die Zweitbeklagte mit dem Sachverhalt vertraut gewesen ist und die Führung des Rechtsstreites maßgebend beeinflusst hat. Sie hätte zudem, wie das Berufungsgericht weiter zutreffend dargelegt hat, ihre Verteidigung nicht anders ein-

richten können, als sie es getan hat, wenn sie bereits im ersten Rechtszug mitverklagt worden wäre, denn die Zweitbeklagte hat, nachdem die Klägerin die Klage auf sie ausgedehnt hat, nichts vorgebracht, was dafür sprechen könnte, daß ihre Verteidigung deshalb behindert worden ist, weil sie erst im zweiten Rechtszug in den Rechtsstreit hereingezogen worden ist. Unter diesen Umständen ist ein schutzwürdiges Interesse der Zweitbeklagten an der Verweigerung ihrer Zustimmung zu der von der Klägerin vorgenommenen Parteiänderung ebenfalls nicht ersichtlich, so daß diese Weigerung mißbräuchlich erscheint und der Ausdehnung der Klage auch auf die Zweitbeklagte nicht entgegensteht.

Es liegt daher hier der Ausnahmefall vor, daß die Parteiänderung trotz Verweigerung der Zustimmung der neuen Beklagten auch in der Berufungsinstanz zulässig gewesen ist.

Die Rücknahme der Berufung gegen den Erstbeklagten in seiner Eigenschaft als Treuhänder ist erst erfolgt, nachdem die Klage ordnungsgemäß auf den Erstbeklagten persönlich und die Zweitbeklagte ausgedehnt und damit gegen sie rechtshängig geworden war. Zu der Zeit, als die Berufung gegen den Erstbeklagten als Treuhänder zurückgenommen wurde, war also der Rechtsstreit gegen den Erstbeklagten persönlich und die Zweitbeklagte bereits anhängig. Entgegen der Ansicht der Revision ist daher durch die Rücknahme der Berufung gegenüber dem als Treuhänder verklagten Erstbeklagten das "anhängige Klageverfahren" nicht endgültig abgeschlossen worden. Die Rücknahme hinderte somit nicht die Fortsetzung des Rechtsstreits gegenüber den in zulässiger Weise bereits vorher neu in den Rechtsstreit eingeführten Beklagten.

Das Berufungsgericht hat daher mit Recht die sachliche Berechtigung der von der Klägerin gegen die Beklagten erhobenen Ansprüche geprüft.

2. Die von den jetzigen Beklagten erhobene Einrede der Verjährung ist von dem Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß zurückgewiesen worden. Der Revision ist zwar darin zu folgen, daß die Erhebung der Klage gegen den Treuhänder die Verjährung gegen den Erstbeklagten persönlich nicht unterbrochen hat, da eine Parteiänderung vorliegt. Die Unterbrechung der Verjährung ist vielmehr erst durch die am 13. Oktober 1953 erfolgte Einreichung (§ 209 BGB, § 261 b ZPO) des, wie das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß angenommen hat, "demnächst" zugestellten Schriftsatzes der Klägerin vom 12. Oktober 1953 nebst Anlagen erfolgt, der die Ausdehnung der Klage auf den Erstbeklagten persönlich und die Zweitbeklagte enthält. Es kommt also darauf an, ob die Verjährung zu diesem Zeitpunkt bereits eingetreten war. Das hat das Berufungsgericht auf Grund der von ihm getroffenen Feststellungen mit Recht verneint. Da die Klägerin gegen die Beklagte Ansprüche aus unerlaubter Handlung geltend macht, ist für die Verjährung § 852 BGB maßgebend. Die Verjährung nach dieser Vorschrift beginnt aber erst dann, wenn der Verletzte auf Grund der ihm bekannten Tatsachen gegen eine bestimmte Person eine Schadensersatzklage mit einigermaßen sicherer Aussicht auf Erfolg erheben kann (BGB RGRK 10. Aufl § 852 Anm 4 a mit Nachweisen; BGHZ 6, 195 [202]; Urteil des erkennenden Senats vom 13. Juni 1956 - VI ZR 44/55 -). Diese Möglichkeit hat hier, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, für die Klägerin erst seit Mitte 1952 (Erteilung des Erbscheins nach Frau We [REDACTED]) bestanden, denn bis dahin hätte eine

von der Klägerin durch deren gesetzlichen Vertreter erhobene Klage auf Erstattung des geltend gemachten Schadens daran scheitern müssen, daß sie ihr Eigentum an dem beschädigten Grundstück Bü- -Straße nicht dar- tun konnte. Es kommt daher entgegen der Ansicht der Re- vision nicht darauf an, daß der gesetzliche Vertreter der Klägerin schon vorher von dem Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis gehabt hat.

Den Beweis dafür, daß der im Juli 1950 zum Nach- laßpfleger bestellte Rechtsanwalt Dr. Sp- vor dem 13. Oktober 1950 Kenntnis von dem Einsturzungsglück und der Beschädigung des Hauses Bü- -Straße gehabt hat, hat das Berufungsgericht nicht als erbracht angesehen. Diese Annahme ist für den erkennenden Senat bindend, da ein Rechtsirrtum bei der Beweiswürdigung nicht ersicht- lich ist. Er ist daher gehindert, mit der Revision da- von auszugehen, daß Rechtsanwalt Dr. Sp- bereits bei der Verpflichtung zum Nachlaßpfleger erfahren habe, auf welche Weise der Vater der Klägerin ums Leben gekommen ist, oder daß der damalige Vormund der Klägerin doch jedenfalls alsbald den Nachlaßpfleger hierüber unterrich- tet hat, denn das Berufungsgericht hat entsprechende Fest- stellungen nicht getroffen und die Beweisaufnahme anders gewürdigt. Auch die Beweislast hat das Berufungsgericht nicht verkannt, da die Beklagten, die sich auf Verjährung berufen, nach allgemeinen Grundsätzen für die Tatsachen beweispflichtig sind, aus denen sich die Verjährung in Lauf setzende Kenntnis ergibt (vgl. RG Recht 1914, 353).

3. Das Berufungsgericht vertritt die Auffassung, daß der Erstbeklagte persönlich aus § 836 BGB in Anspruch ge-

nommen werden könne, obwohl er als Treuhänder gemäß MilRegG 52 nicht Eigenbesitzer gewesen ist.

Diesen Ausführungen des Berufungsgerichts kann nicht gefolgt werden, denn die Haftung aus § 836 BGB trifft nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes nur den Eigenbesitzer, und der Erstbeklagte ist, wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat, nicht Eigenbesitzer, sondern als Verwaltungsbesitzer (Staudinger, BGB, 11. Aufl § 872 Anm 5) Fremdbesitzer des Grundstücks Bülow-Straße 90 gewesen.

Jedoch ergibt sich die Haftung des Erstbeklagten aus § 838 BGB. Der Kläger hat als gemäß MilRegG 52 eingesetzter Treuhänder eine den Eigentümer ausschließende Verwaltungs- und Verfügungshefugnis (BGHZ 12, 380 [3847]) und hat damit eine ähnliche Stellung wie ein Konkurs- oder Zwangsverwalter, was die Revision zu Unrecht in Abrede stellt. Ein solcher Verwalter fremden Vermögens, zu dessen Aufgaben die Unterhaltung eines Gebäudes für den materiell Berechtigten gehört, hat durch die Annahme des Amtes gleichzeitig die Pflichten übernommen, die dem Eigenbesitzer gegenüber der Allgemeinheit obliegen. Allerdings wird im Schrifttum (BGB RGRK § 838 Anm 1; Soergel BGB 8. Aufl § 838 Anm 1; Planck BGB 4. Aufl § 838 Anm 1) die Auffassung vertreten, daß die Haftung aus § 838 nur den trifft, der die Unterhaltung des Gebäudes durch Vertrag übernommen hat. Dieser Ansicht kann sich der erkennende Senat nicht anschließen. Es bedarf dabei keiner abschließenden Entscheidung, ob mit Dittenberger, Der Schutz des Kindes [1903] S 64 (ebenso Staudinger, BGB 9. Aufl § 838 Anm 1 a, a.A: Oertmann, BGB 5. Aufl § 838 Anm 2 a) anzunehmen ist, es

genüge bereits eine gesetzliche Verpflichtung, wie sie dem gesetzlichen Vertreter eines Minderjährigen obliegt, um die Haftung aus § 838 BGB herbeizuführen, denn es ist anerkannt, daß zwischen dem Vermögensverwalter nach dem Gesetz 52 und dem Vermögensinhaber ein Geschäftsbesorgungsverhältnis besteht, das zwar ebenfalls seiner Natur nach ein gesetzliches Schuldverhältnis ist, jedoch ähnliche Verpflichtungen erzeugt, wie sie bei einer vertraglichen Übernahme einer Geschäftsbesorgung entstehen (vgl dazu Lehnert: Die Rechtsstellung der custodians bei der Vermögenskontrolle nach dem Gesetz Nr 52 der Militärregierung [1950] S 88 ff; ebenso für den Zwangsverwalter: Jäckel-Güthe, Komm z ZVG 7. Aufl § 154 Anm 2 a; Reinhard-Müller ZVG 3. und 4. Aufl § 154 Anm I 1; Korintenberg-Wenz, ZVG 6. Aufl § 154 Anm 1; und für den Konkursverwalter: Jaeger aaO 6. und 7. Aufl § 78 Anm 4; 8. Aufl Vorbem XIV 2 zu §§ 6 - 9). Es steht nichts im Wege, ein solches gesetzliches Schuldverhältnis vertragsähnlicher Natur, auf Grund dessen der Verwalter zur Unterhaltung eines Gebäudes verpflichtet ist, einer vertraglichen Übernahme der Unterhaltung gleichzustellen. Die Bedenken, die Oertmann (aaO § 838 Anm 2 a) gegen die Gleichbehandlung von vertraglicher und gesetzlicher Übernahme der Unterhaltung von Gebäuden erhebt, werden von ihm damit begründet, daß es unbillig erscheine, den gesetzlichen Vertreter "trotz mangelnden Entgelts (für die Übernahme der ihm als Vertreter obliegenden Pflichten), also trotz mangelnden Interesses, der Sonderhaftung zu unterwerfen". Diese Erwägungen treffen nicht auf den Treuhänder, den Zwangsverwalter und den Konkursverwalter zu, denn diese Verwalter fremden Vermögens erhalten für ihre Tätigkeit eine Vergütung, sie stehen überdies den Verwaltern, die sich vertragsmäßig zu der Un-

terhaltung fremder Gebäude verpflichtet haben, auch darin gleich, daß die Übernahme des Amtes als Verwalter auf ihrem freien Entschluß beruht, sie müssen ihrer Ernennung zustimmen und können nicht gegen ihren Willen zur Annahme des Amtes gezwungen werden (Lehnert aaO S 42; für den Konkursverwalter: Mentzel-Kuhn KO 6. Aufl § 78 Anm 2; Jaeger aaO 6. und 7. Aufl § 78 Anm 8; für den Zwangsverwalter: Steiner-Riedel ZVG 7. Aufl § 150 Anm 2; Reinhard-Müller aaO § 150 Anm I 2 c).

Zudem fordert auch, wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat, die Interessenlage, die Inanspruchnahme des Treuhänders oder der sonstigen rechtlich gleich zu behandelnden Verwalter fremden Vermögens nach den Vorschriften zuzulassen, die die Verantwortung für Schäden durch den Einsturz eines Gebäudes oder durch die Ablösung von Teilen eines Gebäudes regeln. Wer hierdurch einen Schaden erleidet, soll grundsätzlich den für die Unterhaltung des Gebäudes Verantwortlichen aus §§ 836 ff BGB in Anspruch nehmen können, ohne daß der Geschädigte dessen Verschulden zu beweisen hat. Würde aber der Treuhänder gemäß Gesetz Nr 52 nicht aus § 838 BGB haften, so würde der Geschädigte im allgemeinen der Vorteile verlustig gehen, die ihm diese gesetzliche Regelung bietet. Dies zeigt gerade der hier zu entscheidende Fall mit aller Deutlichkeit:

Ein Eigenbesitzer des Grundstücks Bü- -Straße war nicht vorhanden. Der rückerstattungsberechtigte frühere Eigentümer des Grundstücks lebte in Amerika und hatte weder die rechtliche noch die tatsächliche Möglichkeit, sich um das Grundstück zu kümmern. Auch der eingetragene Eigentümer des Grundstücks (Reichsfiskus Kriegsmarine) besaß, jeden-

falls nach der Bestellung des Treuhänders, dieses nicht mehr als ihm gehörig. Die Ansicht der Revision, die zuständige Besatzungsmacht sei Eigenbesitzer des Grundstücks gewesen, ist irrig. Die einzelnen westlichen Militärregierungen haben nicht den Besitz des unter MilRegG 52 fallenden Vermögens ergriffen, sondern sie haben sich damit begnügt, das nach Gesetz 52 beschlagnahmte Vermögen unter Kontrolle zu stellen; sie haben selbst keine tatsächliche Gewalt über dieses Vermögen ausgeübt, hiermit vielmehr von ihnen eingesetzte Treuhänder, die sogenannten custodians, beauftragt, die das ihnen zur Verwaltung übertragene Vermögen in Besitz nahmen, alle zur Sicherstellung erfolgenden Maßnahmen trafen und die Geschäfte der laufenden Verwaltung selbständig führten. Da diese custodians, zu denen der Erstbeklagte gehörte, wie ausgeführt, eine ähnliche Stellung wie ein Konkurs- oder Zwangsverwalter hatten, hat sich das Berufungsgericht mit Recht auf BGHZ 5, 378 und die dort auf S 382 wiedergegebenen Belege aus Schrifttum und Rechtsprechung zur Haftung des Zwangsverwalters bei Mängeln des von ihm verwalteten Grundstücks bezogen und zutreffend erwogen, daß auch während einer treuhänderischen Verwaltung des Grundstücks einem geschädigten Dritten Ansprüche aus §§ 836 ff BGB zustehen müssen. Da der Eigentümer, solange das Grundstück der Beschlagnahme nach Gesetz 52 unterworfen ist, von jeder Möglichkeit der Einwirkung auf das Grundstück ausgeschlossen ist (vgl das in Haus und Wohnung 1952, 69 mitgeteilte Urteil des Landgerichts Berlin); kann die Lösung nur dahin gehen, eine Haftung des Treuhänders aus § 838 in Verbindung mit § 836 BGB zu bejahen.

4. Zu folgen ist dem Berufungsgericht auch darin, daß der Erstbeklagte für eine Verletzung seiner Pflichten im

10

Rahmen der §§ 836 ff BGB persönlich und nicht nur in seiner Eigenschaft als Treuhänder in Anspruch genommen werden kann. Es handelt sich um eine Haftung aus unerlaubter Handlung, für die der Verwalter eines fremden Vermögens, wie das Berufungsgericht zutreffend dargelegt hat, grundsätzlich persönlich einzustehen hat. Allerdings hat das Reichsgericht (RGZ 97, 11) ausgesprochen, daß der Zwangsverwalter von nicht gemäß § 9 ZVG am Verfahren als beteiligt geltenden Dritten nicht aus §§ 823 ff BGB persönlich in Anspruch genommen werden könne. Diese Entscheidung, die im Schrifttum von Reinhard-Müller aaO § 154 Anm I 3; Steiner-Riedel aaO § 154 Anm 1 und Vogel-Wilhelmi ZVG 4. Aufl § 154 Anm A 2 mit der Einschränkung gebilligt wird, daß im Falle des § 826 BGB auch persönliche Ansprüche gegen den Zwangsverwalter in Frage kommen sollen, wird von Jaeckel-Güthe aaO § 154 Anm 1 mit beachtlichen Gründen bekämpft (vgl auch OLG Königsberg, Verkehrrechtliche Rundschau 1936, 8 b S 145). Es kann indes auf sich beruhen, welcher Meinung hinsichtlich der persönlichen Haftung des Zwangsverwalters aus unerlaubter Handlung gegenüber am Verfahren nicht beteiligten Dritten zu folgen ist, denn die Ablehnung der Schadensersatzansprüche unbeteiligter Dritter gegenüber dem Zwangsverwalter persönlich wird mit der Sondervorschrift des § 154 ZVG begründet, die auf andere Verwalter fremden Vermögens keine Anwendung finden kann. Es ist daher unbestritten, daß der Konkursverwalter aus §§ 823 ff BGB haftet, wenn er am Konkursverfahren nicht beteiligten Dritten durch unerlaubte Handlung Schaden zufügt (Jaeger aaO § 82 Anm 7; Mentzel-Kuhn aaO § 82 Anm 3 unter Hinweis auf das in WarnRspr 1934, 308 Nr 149 abgedruckte Urteil des Reichsgerichts, das allerdings die Inanspruchnahme des Konkursverwalters aus § 826 BGB betrifft). Eine Beschränkung der persönlichen Haftung eines Treuhänders gemäß MilRegG 52 aus unerlaubter Handlung gegenüber Dritten

ist im Gesetz nicht vorgesehen. Für ihn muß daher dasselbe gelten wie für den Konkursverwalter. Verletzt er mithin Dritte in Ausübung der ihm obliegenden Verwaltungstätigkeit durch eine unerlaubte Handlung, so hat er persönlich einzustehen (ebenso: Lehnert: aaO S 121).

5. Die Verantwortlichkeit der Zweitbeklagten hat das Berufungsgericht aus § 838 BGB hergeleitet. Es hat dazu erwogen: Nach dem Wortlaut der ihr vom Erstbeklagten erteilten Bestallungsurkunde habe die Zweitbeklagte die laufenden Geschäfte in eigener Verantwortung zu erledigen gehabt und nur bei darüber hinausgehenden Maßnahmen der Zustimmung des Treuhänders im Einzelfall bedurft. Zudem habe der Treuhänder praktisch die Überwachung des baulichen Zustandes der Häuser völlig den von ihm eingesetzten Verwaltern überlassen. Bei dieser Sachlage läßt es keinen Rechtsverstoß erkennen, daß das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangt ist, die Zweitbeklagte ihrerseits habe die Unterhaltung des Gebäudes Bü- -Straße - für den Erstbeklagten übernommen gehabt und sei in gleicher Weise wie er für den entstandenen Schaden verantwortlich. Allerdings ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (Urteil vom 13. März 1952 - III ZR 212/51 - IM § 836 BGB Nr 2) ein Verwalter regelmäßig dann nicht als unterhaltungspflichtig im Sinne des § 838 BGB anzusehen, wenn er selbständig keine den Bau, den Abbruch oder die Erhaltung einer Ruine betreffenden Maßnahmen treffen kann und ihm keine Verfügung über irgend welche Mittel für das verwaltete Anwesen zusteht. Gehen seine Befugnisse aber weiter, so ist seine Haftung aus § 838 BGB bejaht worden (Urteile vom 16. Juni 1952 - III ZR 215/51 = BGHZ 6, 315 und vom 8. Juli 1953 - VI ZR 325/52 = IM § 838 BGB Nr 3). In dem zuletzt angeführten Urteil des erkennenden Senats ist ausdrücklich hervorgehoben, daß eine Unterhaltungspflicht gemäß § 838 BGB auch bei einem nur beschränkten und teilweise weisungsgebundenen Aufgabenbereich gegeben sein kön-

ne, und daß es nicht darauf ankomme, ob der Verwalter allein Verfügungsberechtigt ist. Der Senat hat dort darauf abgestellt, daß der Verwalter nicht nur für kleinere Maßnahmen, sondern vor allem für die erforderlichen Abbrucharbeiten durch die Baupolizeibehörde volle Entschließungsfreiheit hatte, und daß er in der Lage und verpflichtet war, die Baupolizei zu erforderlichen Maßnahmen zu veranlassen. In dem hier zu entscheidenden Falle hatte die Zweitbeklagte nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ein erhebliches Maß an Selbständigkeit bei der Führung der Verwaltung, so daß die Entscheidung des Berufungsgerichts im Einklang mit der Rechtsprechung des erkennenden Senats steht.

Die Revision bekämpft die an die erwähnten Ausführungen anschließenden Darlegungen des Berufungsgerichts, die von der im Strafverfahren gegen den Geschäftsführer und die verantwortlichen Angestellten der Zweitbeklagten getroffenen Feststellung ausgehen, diese hätten die Initiative hinsichtlich der Gebäudeunterhaltung gehabt. Das Berufungsgericht hat sich nämlich, was die Revision für verfehlt hält, auf den Standpunkt gestellt, angesichts dieser Feststellungen und der der Zweitbeklagten bekannten Verteidigung des Erstbeklagten, er sei durch den Verwaltungsauftrag an die Zweitbeklagte entlastet, sei es Aufgabe der Zweitbeklagten gewesen, die der Klägerin unbekannte Ausgestaltung des Hausverwaltungsvertrages im einzelnen vorzutragen. Entgegen der Angriffe der Revision lassen indes diese Ausführungen des Berufungsgerichts keinen Rechtsirrtum erkennen. Sie sind ersichtlich dahin zu verstehen, daß eine Reihe von schwerwiegenden Beweisanzeichen für eine Auslegung des Verwaltungsvertrages in einem der Klägerin günstigen Sinne sprechen, darunter auch der an anderer Stelle des Berufungsurteils erwähnte Wortlaut der Bestallung, die die Revision zu Unrecht zugunsten der Zweitbeklagten gewürdigt wissen will; diese Beweisanzeichen haben, was

rechtlich nicht zu beanstanden ist, nach dem Zusammenhang der Entscheidungsgründe dem Berufungsgericht die Überzeugung von der Wahrheit der Tatsachen verschafft, die die Unterhaltungspflicht der Zweitbeklagten ergeben. Unter diesen Umständen ist kein Rechtsfehler darin zu erblicken, daß das Berufungsgericht die Auffassung vertreten hat, die Klägerin habe ihrer Beweispflicht genügt, und es habe deshalb der Zweitbeklagten obgelegen, gegenüber den zu Gunsten der Klägerin sprechenden Beweisanzeichen geeignete Tatsachen für das Gegenteil vorzubringen, um das Berufungsgericht dazu zu veranlassen, davon abzusehen, Schlüsse zu Gunsten der Klägerin zu ziehen. Eine Verletzung der Vorschriften über die Beweislastregelung läßt sich jedenfalls entgegen der Auffassung der Revision aus diesen Ausführungen des Berufungsgerichts nicht entnehmen.

Ob das Berufungsgericht die Vorschrift des § 138 ZPO zutreffend angewandt hat, was die Revision in Zweifel zieht, kann auf sich beruhen, da es sich insoweit nur um Hilferwägungen handelt, auf die es nicht ankommt, da bereits die Hauptbegründung das Urteil in diesem Punkte trägt.

6. Die Annahme des Berufungsgerichts, daß der Einsturz der Brandmauer und des Schornsteins des Hauses Bü- Straße die Folge mangelhafter Unterhaltung sei, wird von der Revision ebenfalls zu Unrecht angegriffen. Es handelt sich hierbei um eine rein objektive Voraussetzung des Schadensersatzanspruchs aus §§ 836, 838 BGB, und es kommt deshalb nicht darauf an, ob der Gefahrenzustand als solcher auf das Verschulden irgendwelcher Personen zurückzuführen ist (Urteil des Bundesgerichtshofs vom 16. Juni 1952 - III ZR 142/50 = LM § 836 BGB Nr 4). Das Berufungsgericht hat in diesem Zusammenhang festgestellt, daß infolge des Brandes nach dem Luftangriff während des Krieges und in der Folgezeit durch Witterungseinflüsse das Mauerwerk des Hauses Bü- Straße gelitten hatte und der Mörtel zermürbt war.

Auf diesen schlechten Zustand des Mauerwerks, der durch geeignete Maßnahmen hätte verbessert werden können, hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum den Einsturz der Mauer zurückgeführt. Damit steht fest, daß der Einsturz auf mangelhafter Unterhaltung der Mauer beruht, und es kommt insoweit nicht auf die von der Revision bekämpften weiteren Erwägungen des Berufungsgerichts an, die eingestürzte Brandmauer mit Schornstein des Hauses Bü- -Straße habe nicht den statischen Sicherheitsvorschriften der Baupolizei gegen den Winddruck entsprochen, und sie habe nach dem Runderlaß des Reichsarbeitsministers vom 24. Januar 1944 jedenfalls teilweise abgebrochen werden müssen.

7. Zu billigen sind auch die Darlegungen des Berufungsgerichts darüber, daß die mangelhafte Unterhaltung als Ursache für den Einsturz der Brandmauer und des Schornsteins des Hauses Bü- -Straße nicht deshalb ausscheidet, weil zur Zeit des Einsturzungsglücks ein sehr starker Sturm aus westlicher Richtung herrschte. Eine andere Entscheidung wäre nur dann geboten, wenn es sich bei diesem Sturm um ein außergewöhnliches Naturereignis gehandelt und dieses allein den Schaden verursacht hätte (BGB RGRK § 836 Anm 7). Nach den für den erkennenden Senat bindenden und von der Revision zu Unrecht mit Erwägungen, die von einem anderen als dem festgestellten Sachverhalt ausgehen, bekämpften tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Sturm nicht die Stärke überschritten, mit der in Berlin zu rechnen ist und der ein Gebäude bei fehlerfreier Errichtung und ordnungsmäßigem Zustand standhalten muß. Das Berufungsgericht hat diese Feststellungen in zulässiger Weise auf Grund des Gutachtens des Sachverständigen Rehmann getroffen, aus dem die Revision vergeblich etwas anderes herauszulesen versucht, indem sie einzelne Sätze des Gutachtens aus dem Zusammenhang reißt.

8. Das Berufungsgericht hat den ursächlichen Zusammenhang zwischen dem Einsturz der Mauer und des Schornsteins des Hauses Bü- -Straße und dem mit der Klage geltend gemachten Schaden, der durch die Beschädigung der von Wasserzier innegehaltenen Erdgeschoßräume des Hauses Bü- -Straße eingetreten ist, als gegeben angesehen. Es stellt hierzu fest, indem es auch zu dieser Frage dem Gutachten des Sachverständigen Rehmann folgt, daß Teile der Brandmauern und die Schornsteine auf beiden Grundstücken gleichzeitig eingestürzt sind. Auf die sich daran anknüpfenden Ausführungen des Berufungsgerichts zur Frage der Beweislast kommt es schon deshalb nicht an, weil für die Frage des ursächlichen Zusammenhangs zwischen dem Einsturz der Brandmauer und des Schornsteins des Hauses Bü- -Strasse und dem auf dem Grundstück Bü- -Straße eingetretenen Schaden die Bestimmung des § 287 ZPO Anwendung findet und die Entscheidung daher nicht von einer Beweislast abhängig ist (Urteil des Bundesgerichtshofs vom 1. März 1951 - III ZR 9/50 = IM § 287 ZPO Nr 3). Im übrigen spielt die Frage der Beweislast angesichts der vom Berufungsgericht getroffenen ausdrücklichen Feststellungen hier ohnehin keine Rolle, so daß dahingestellt bleiben kann, ob die von der Revision angegriffenen Erwägungen über die Beweislast einer rechtlichen Prüfung standhalten würden.

Weiter hat das Berufungsgericht festgestellt, daß bei dem gleichzeitigen Einsturz von Teilen der Brandmauern beider Häuser und der Schornsteine die Trümmermassen sich beim Absturz vereinigt und in einem Zuge und zusammen die Geschosse des Hauses Nr 89 bis zum Keller durchschlagen hätten. In diesem Zusammenhang bezeichnet es den Hinweis der Klägerin als zutreffend, daß nur an den Stellen, wo die herabstürzenden Massen beider Häuser gewirkt hätten, nämlich an den Erkerzimmern (gemeint sind offenbar die Berliner Zimmer), die Zerstörungen so eingreifend gewesen seien.

Zwar finden sich im Anschluß an diese Feststellungen wiederum Ausführungen über die Beweislast; diesen kommt jedoch aus denselben Gründen auch insoweit keine Bedeutung zu. Da nach den Feststellungen des Berufungsgerichts erst das Zusammenwirken der Gesteinsmassen von beiden Häusern die Zerstörungen im Erdgeschoß des Hauses, für die Schadensersatz begehrt wird, angerichtet haben, sind auch die Erwägungen überflüssig, die das Berufungsgericht zur Frage der überholenden Kausalität angestellt hat. Wenn auch nur die von dem Berufungsgericht ersichtlich bejahte Möglichkeit besteht, daß die von dem Grundstück Bülow-Straße herabgestürzten Trümmer den schädlichen Erfolg mit verursacht haben, sind die Beklagten, wenn ihre Verantwortlichkeit gemäß §§ 836, 838 BGB gegeben ist, für den gesamten Schaden gemäß § 830 Abs 1 Satz 2 BGB haftbar (RG JW 1937, 462 Nr 4; Wussow: Unfallhaftpflichtrecht 5. Aufl § 830 BGB Anm 3 S 95). Es wäre Sache der Beklagten gewesen, den Nachweis zu führen, daß hier der Einsturz der Brandmauer des von ihnen verwalteten Grundstücks den Schaden nicht verursacht hat, sondern daß dieser allein auf den Einsturz der Gebäudeteile des Hauses Bülow-Straße 89 zurückzuführen ist. Diesen Beweis hat aber das Berufungsgericht nicht als geführt angesehen, ohne daß seine Beweiswürdigung einen Rechtsverstoß erkennen läßt.

9. Den ihnen gemäß § 836 Abs 1 Satz 2 BGB offenstehenden Entlastungsbeweis haben die Beklagten nach Ansicht des Berufungsgerichts nicht geführt, weil sie ihrer Verpflichtung nicht nachgekommen seien, eine fachtechnische Prüfung des Zustandes des Mauerwerks der später abgestürzten Teile des Hauses Bülow-Straße zu veranlassen, die ihre mangelnde Standsicherheit ergeben haben würde. Dem ist im Ergebnis zuzustimmen.

a) Auf die Erwägungen des Berufungsgerichts, daß ab Mai 1949 an Ruinenbesitzer in Berlin hinsichtlich ihrer

Unterhaltungspflicht keine milderer Anforderungen gestellt werden dürften als an die Besitzer anderer Gebäude, kommt es nicht an; es handelte sich bei beiden Gebäuden nicht um Ruinen, sondern um teilbeschädigte Wohn- und Geschäftshäuser, die von Menschen bewohnt und genutzt wurden. Schon aus diesem Grunde können sich die Beklagten auf die Ergebnisse der erwähnten Rechtsprechung nicht berufen. Die Revision ist hierauf auch nicht mehr zurückgekommen.

b) Wie der erkennende Senat in seinem Urteil vom 8. Juli 1953 - VI ZR 38/52 (Entscheidungen aus dem Miet-, Wohnungs- und Grundstücksrecht 1954/1955 IX 4) dargelegt hat, muß bei beschädigten Gebäuden allgemein mit dem Vorliegen gefährbringender Witterungsschäden gerechnet werden, die hier nach den Feststellungen des Berufungsgerichts zu dem Einsturz geführt haben. Deshalb muß der Unterhaltungspflichtige das Gebäude auch dann, wenn bestimmte drohende Gefahren nicht erkennbar sind, sondern nur die allgemeine Möglichkeit des Auftretens gefährbringender Schäden besteht, unter sachkundige Überwachung stellen, damit rechtzeitig Vorkehrungen getroffen werden können, wenn im Laufe der Zeit ein für Dritte gefährlicher Zustand eintritt.

c) Eine solche sachkundige Überwachung des Gebäudes, die nach der auf tatsächlichem Gebiet liegenden und für den erkennenden Senat daher bindenden Annahme des Berufungsgerichts die mangelnde Standfestigkeit der das Notdach überragenden Mauer- und Schornsteinteile des Hauses Bü- Straße aufgezeigt hätte, haben die Beklagten nicht veranlaßt, und schon diese Tatsache läßt den Entlastungsbeweis scheitern. Mit Recht hat das Berufungsgericht angenommen, daß die Beklagten ihrer Pflicht nicht schon deshalb entoben gewesen seien, weil bei der Überprüfung des Stadtgebietes im sogenannten Architekteneinsatz sowie anlässlich der Er-

mittlung der Schadensquote und bei der Genehmigung von Ausbauten im 4. Stock des Hauses Bü- -Straße in den Jahren 1947 und 1948 keine die Standsicherheit der später eingestürzten Teile berührenden Mängel festgestellt worden sind und auch der Schornsteinfeger, der den eingestürzten Schornstein regelmäßig reinigte, keine Beanstandungen erhoben hat. Das Berufungsgericht hat zutreffend darauf abgestellt, daß die letzte der von den Beklagten erwähnten Besichtigungen durch einen Bausachverständigen zur Zeit des Unfalls schon erhebliche Zeit zurücklag. Es bedeutet keine Überspannung der Anforderungen an die Sorgfaltspflicht des Unterhaltungspflichtigen, wenn das Berufungsgericht es als erforderlich ansteht, daß zwischenzeitlich gerade mit Rücksicht auf die besonders im Herbst zu erwartenden Stürme eine erneute Überprüfung hätte erfolgen müssen. Daß das Berufungsgericht die regelmäßigen Untersuchungen des Schornsteins durch den Schornsteinfeger nicht als ausreichend erachtet hat, um die Beklagten zu entlasten, steht im Einklang mit dem Urteil des erkennenden Senats vom 10. Januar 1956 - VI ZR 216/54 (VersR 1956, 175), von dem abzuweichen kein Anlaß besteht.

d) Die von der Revision in diesem Zusammenhange gegen das angefochtene Urteil erhobenen Verfahrensrügen können nicht durchgreifen. Richtig ist allerdings, daß die Besichtigung des Hauses Bü- -Straße durch den sachkundigen Be- arbeiter des Magistrats zum Zwecke der Schadenshebung am 11. Januar 1949, also etwa 11 Monate und nicht, wie in dem Urteil des Berufungsgerichts ausgeführt ist, über ein Jahr vor dem Einsturzungsglück erfolgt ist und daß dieser in seinem Bericht eine Einsturzgefahr verneint hat. Der Irrtum des

Berufungsgerichts, das diese Untersuchung in das Jahr 1948 verlegt hat, ist jedoch rechtlich nicht von Bedeutung, denn entscheidend ist, wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat, daß eine fachmännische Untersuchung nicht vor Beginn der Herbststürme vorgenommen worden ist, die naturgemäß für freistehende, nicht abgeputzte und der Verwitterung ausgesetzte Brandmauern eine besondere Gefahr bedeuteten. Auch bei Richtigstellung des Sachverhalts im Sinne des Vortrages der Revision ist daher eine ausreichende Entlastung der Beklagten nicht erfolgt.

Auf das weitere Vorbringen der Beklagten, dessen Übergehung die Revision rügt, wenige Wochen vor dem Unfall seien Handwerker auf dem Dach gewesen, kommt es ersichtlich nicht an, denn es ist nicht behauptet und es besteht auch keinerlei Anhalt für die Annahme, daß es sich bei diesen Handwerkern, die Dacharbeiten auszuführen hatten, um Bausachverständige gehandelt hat, in deren Aufgabenbereich es fiel oder die auch nur dazu in der Lage waren, den Zustand der später eingestürzten Mauer- und Schornsteinteile sachkundig festzustellen. Die Beklagten würden daher nicht entlastet sein, wenn diese Handwerker ihnen keine Mitteilungen gemacht haben sollten, aus denen sie auf die mangelnde Standsicherheit der Brandmauer und des Schornsteins hätten schließen können.

e) Dem Berufungsgericht ist weiter auch darin zu folgen, daß der Erstbeklagte nicht deswegen von seiner Haftung freikommen kann, weil er die Zweitbeklagte mit der Verwaltung des Grundstücks Bü- -Straße beauftragt hat. Ebenso wie in der Entscheidung des erkennenden Senats vom 28. September 1955 - VI ZR 261/54 (VersR 1955, 692) bedarf es auch hier

keiner näheren Stellungnahme zu der Frage, unter welchen Umständen der unterhaltspflichtige Besitzer des Grundstücks die Tatsache entlasten kann, daß er die Verwaltung einem Dritten übertragen hat. In dem erwähnten Urteil des erkennenden Senats ist zum Ausdruck gebracht, daß die Frage allenfalls dann Bedeutung gewinnen kann, wenn die Verwaltung einer über Fachkräfte verfügenden Firma übertragen ist. In dieser Richtung hat aber der Erstbeklagte keine zu seiner Entlastung ausreichenden Tatsachen vorgetragen. Vielmehr lag bei der Zweitbeklagten, wie das Berufungsgericht festgestellt hat, die Verwaltung ausschließlich in Händen von Leuten, die Bankkaufleute oder Buchhalter waren und keine Fachkenntnisse in der Beurteilung der Standsfestigkeit von kriegsbeschädigten oder zerstörten Bauteilen hatten. Sie waren daher gar nicht in der Lage, die nötige technische Überwachung des von ihnen verwalteten kriegsbeschädigten Gebäudes durchzuführen. Es nicht auszuschließen ist, daß es zu dem Einsturz deshalb gekommen ist, weil eine rechtzeitige Überprüfung der Standsfestigkeit der Gebäudeteile über dem Notdach unterblieben ist, die einen fachkundigen und verantwortungsbewußten Verwalter zu rechtzeitigen Abhilfemaßnahmen veranlaßt hätte, ist der Erstbeklagte nicht dadurch entlastet, daß er der Zweitbeklagten die Verwaltung des Grundstücks übertragen hat.

Das Berufungsgericht hat somit den Entlastungsbeweis aus § 836 Abs 1 Satz 2 BGB hinsichtlich beider Beklagten mit Recht nicht als geführt angesehen.

10. Ein Mitverschulden des Vaters der Klägerin an der Entstehung des Schadens, das sich die Klägerin als seine Erbin entgegenhalten lassen mußte, hat das Berufungs-

gericht zutreffend verneint. Zwar war der Vater der Klägerin mit dem Tode der Frau Hi [REDACTED] Eigenbesitzer des Grundstücks Bü [REDACTED]-Straße [REDACTED] geworden (vgl Urteil des erkennenden Senats vom 23. September 1953 - VI ZR 313/52 - LM § 836 BGB Nr 6). Dieser Eigenbesitz war ihm aber durch die Geschwister Schalt entzogen worden, die das Grundstück als ihnen gehörig in Besitz genommen hatten und den Vater der Klägerin von dem Besitz ausschlossen. Damit entfällt seine Haftung aus § 836 BGB für die Mängel des Grundstücks Bü [REDACTED]-Straße [REDACTED]. Auch aus dem Gesichtspunkt, daß der Vater der Klägerin Eigentümer des Grundstücks und deshalb aus § 823 BGB verantwortlich gewesen sei, läßt sich ein Mitverschulden des Vaters der Klägerin nicht herleiten, denn er konnte, ohne daß ihm hieraus ein Vorwurf gemacht werden kann, die Rechte aus seinem Eigentum nicht ausüben. Damit bleibt entgegen der Ansicht der Revision kein Raum für die Annahme eines Verschuldens des Vaters der Klägerin gegen sich selbst im Sinne des § 254 BGB.

11. Die Aufrechnung der Beklagten mit ihnen abgetretenen angeblichen Ansprüchen des Wa [REDACTED] aus Anlaß des Einsturzungsglücks scheitert, wie das Berufungsgericht richtig dargelegt hat, schon daran, daß Wa [REDACTED] derartige Ansprüche gegen die Klägerin nicht zustehen. Wie bereits bei der Erörterung der Frage des Mitverschuldens erwähnt ist, scheiden Ansprüche aus unerlaubter Handlung aus, da die Klägerin als Rechtsnachfolgerin ihres Vaters weder aus § 836 BGB noch aus § 823 BGB schadenersatzpflichtig ist. Auch Ansprüche aus Mietvertrag kommen nicht in Frage, da Wasserr [REDACTED] die von ihm innegehaltenen Räume von den Erbschaftsbesitzern Sc [REDACTED] gemietet hatte und die Klägerin für die schuldhaft Verletzung von Vertragspflichten durch die Erbschafts-

besitzer nicht haftbar gemacht werden kann.

Die Revision erweist sich somit in vollem Umfang als unbegründet, so daß sie zurückgewiesen werden muß.

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 97 ZPO.

Dr. Kleinewefers

Dr. Gelhaar

Dr. K.E. Meyer

Dr. Bode

Dr. Hauß