

V e r k ü n d e t  
am 29. März 1960  
Kriegl, Justizobersekretär  
als Urkundsbeamter der  
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Frau Maria K. in H. / B., E.-L.  
Straße ,

Klägerin, Berufungsbeklagten  
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

g e g e n

die G. Ge. f. T. - u.  
V. M. mbH., M., We. str., vertre-  
ten durch den Geschäftsführer, Oberbaurat W., M.,  
We. str.,

Beklagte, Berufungsklägerin  
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-  
liche Verhandlung vom 29. März 1960 unter Mitwirkung des  
Senatspräsidenten Dr. Engels und der Bundesrichter Hanebeck,  
Dr. Bode, Heinrich Meyer und Dr. Graf

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des  
1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Karlsruhe vom  
21. Januar 1959 wird zurückgewiesen.

Der Klägerin werden die Kosten der Revision auf-  
erlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist Eigentümerin des Grundstücks S [REDACTED] [REDACTED] Straße [REDACTED] in M [REDACTED]. Das auf dem Grundstück errichtete Wohnhaus wurde durch Kriegseinwirkung zerstört. Am 18. August 1955 erteilte das Bauaufsichtsamt M [REDACTED] der Klägerin die Auflage, bis 20. September 1955 sämtliche Gebäudereste bis zur Kellersohle abzutragen, das Grundstück zu entschutten und abzusperren. Mit Schreiben vom 19. September 1955 beauftragte das Bauaufsichtsamt M [REDACTED] die Beklagte, die vorbezeichneten Maßnahmen baldmöglichst in die Wege zu leiten und die Eigentümerin rechtzeitig vor dem Beginn der Arbeiten in Kenntnis zu setzen. Das Schreiben enthält auch den Hinweis, daß die Klägerin ihr Einverständnis zur Beseitigung gefahrdrohender Zustände an dem Ruinengrundstück dem Bauaufsichtsamt gegenüber erklärt habe. Im Oktober 1955 führte das von der Beklagten beauftragte Bau- und Abbruchunternehmen P [REDACTED] die Arbeit durch. Die Klägerin wurde nicht rechtzeitig benachrichtigt. Sie erfuhr von der Enttrümmerung erst nach deren Durchführung.

Die Klägerin hat behauptet: Das Bauaufsichtsamt habe ihr versprochen, sie rechtzeitig zu benachrichtigen, dann könne ihr Architekt bestimmen, was stehen bleiben solle. Durch den Abbruch des Kellergeschosses ohne vorherige Benachrichtigung und damit ohne ihr Beisein sei ihr ein Schaden in Höhe von 5000 bis 10 000 DM entstanden. Hiervon hat die Klägerin zunächst einen Teilbetrag von 1200 DM geltend gemacht und beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 1200 DM an sie zu verurteilen.

Die Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt.

- 3 -

Sie hat vorgebracht: Die Klägerin habe ihr Einverständnis mit der Enttrümmerung im vorgesehenen Umfang erklärt. Vom Beginn der Arbeiten sei der Architekt Wi■■■■, den die Beklagte für den Vertreter der Klägerin gehalten habe, benachrichtigt worden. Durch die Enttrümmerung sei der Klägerin kein Schaden entstanden, da die entfernten Gebäudereste für einen Wiederaufbau nicht hätten verwertet werden können.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Berufung eingelegt. Die Klägerin hat Anschlußberufung eingelegt und beantragt festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihr auch den weiteren aus der Enttrümmerung des Grundstücks entstandenen Schaden zu ersetzen.

Das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen und die Anschlußberufung der Klägerin zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Klageansprüche weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

#### Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

I. Das Berufungsgericht hat in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht ausgeführt:



Die Beklagte habe entgegen der ihr im Schreiben des Bauaufsichtsamts vom 19. September 1955 auferlegten Verpflichtung die Klägerin nicht rechtzeitig vom Beginn der Arbeiten unterrichtet. Sie habe diese Verpflichtung nicht als eine Formsache ansehen dürfen. Der Zeuge F. vom Bauaufsichtsamt habe der Klägerin erklärt, sie werde rechtzeitig Nachricht bekommen und könne dann bestimmen, was noch stehen bleiben solle. Bei gehöriger Sorgfalt habe die Beklagte mit der Möglichkeit eines schädigenden Erfolges ihrer Handlungsweise rechnen müssen. Sie habe daher fahrlässig das Eigentum der Klägerin verletzt, als sie ohne vorherige Benachrichtigung der Klägerin die in deren Eigentum stehenden Gebäudereste habe entfernen lassen. Der Klägerin sei aber nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme kein Schaden entstanden. Die entfernten Gebäudereste seien für einen Wiederaufbau nicht mehr zu verwenden gewesen. Die Deckenträger hätten nur noch Schrottwert gehabt. Der Terrazzo Hauseingang sei zwar von mehreren Zeugen als verhältnismäßig gut erhalten geschildert worden. Da aber die Kellerdecke abgerissen werden müssen, habe der über den Kellern liegende Hauseingang nicht erhalten bleiben können.

II. 1. Das Berufungsgericht hat nicht geprüft, ob es sich bei der vom Bauaufsichtsamt der Stadt M. nach den Bestimmungen der Landesbauordnung angeordneten Enttrümmerung um eine Maßnahme handelte, die eine Pflichtaufgabe der Stadt M. und deshalb hoheitlichen Charakters war, die Stadt daher gemäß Art. 34 GG anstelle der Beklagten haftet. Eine Stadtgemeinde kann eine ihr obliegende hoheitliche Aufgabe nicht nur im Wege hoheitlicher Betätigung erfüllen. Es steht ihr frei, Angelegenheiten, die einer privatwirtschaftlichen Regelung zugänglich sind, sowohl hoheitsrechtlich als auch

privatwirtschaftlich zu organisieren (BGHZ 9, 145 [147\_7; 20, 102 [104\_7; ferner VersR 1959, 372). So kann sie die Vornahme einer Enttrümmerung einem Unternehmer durch privatrechtlichen Werkvertrag auftragen. Dies hat zur Folge, daß den Abbruchunternehmer selbst, sofern ihm eine Schadensverursachung zur Last fällt, die Schadensersatzpflicht nach §§ 823 ff BGB gegenüber dem Geschädigten trifft (BGH, Urt. v. 15. Oktober 1953 - III ZR 1/52 - VersR 1953, 479; ferner Urt. des erkennenden Senats vom 30. Oktober 1959 - VI ZR 156/58). Ob sich hier die Tätigkeit der Beklagten, die nicht selbst die Enttrümmerung vornahm, sondern ihrerseits wieder einen Abbruchunternehmer mit der Enttrümmerung beauftragte, auf dem Boden des bürgerlichen Rechts abspielte und keinen hoheitlichen Charakter trug oder ob die Beklagte als ausführendes Organ der Stadt anzusehen ist, bedarf indes keiner abschließenden Beurteilung.

Desgleichen darf offen bleiben, ob allein in dem Unterlassen einer Benachrichtigung der Klägerin eine fahrlässige Verletzung ihres Eigentums erblickt werden kann, obwohl nicht festgestellt ist, daß die Beklagte die zwischen der Klägerin und dem Bauaufsichtsamt mündlich getroffene Vereinbarung kannte und deshalb mit der Möglichkeit einer nachträglichen Beschränkung der ihr aufgetragenen Enttrümmerungsmaßnahmen rechnen mußte. Einer Stellungnahme zu diesen Fragen bedarf es nicht, da das Berufungsgericht aus anderen Gründen rechtlich zutreffend die Schadensersatzpflicht der Beklagten verneint hat.

2. Der Schaden, den die §§ 249, 251, 252 BGB umgrenzen, besteht in dem Unterschied zwischen der Vermögenslage des Geschädigten, wie sie sich infolge des schadenstiftenden Ereignisses gestaltet hat und seiner Vermögenslage, wie sie ohne

dieses Ereignis bestehen würde, wenn dabei der Ersatzanspruch selbst unberücksichtigt bleibt (Urteil des erkennenden Senats BGHZ 27, 181 [183/4\_7]). Die Klägerin ist also, bei Bejahung einer rechtswidrigen und schuldhaften Verletzung ihres Eigentums, dafür zu entschädigen, daß sie nach der Enttrümmerung einen geringeren Vermögenswert in Händen hatte, als sie vordem besaß. Dabei kommt es nicht darauf an, ob sie das Grundstück verkaufen wollte und verkaufen konnte (vgl. das vorerwähnte Urteil des erkennenden Senats aaO). Entscheidend ist, ob durch die Enttrümmerung eine Wertminderung eingetreten ist. Dies hängt davon ab, ob die durch die Enttrümmerung beseitigten Gebäudereste für einen Wiederaufbau noch zu verwenden waren. War dies der Fall, so ist der Klägerin ein Schaden entstanden, der sich sowohl im Falle eines Wiederaufbaus des Grundstücks durch die Klägerin selbst wie auch im Falle eines Verkaufs auswirken konnte.

3. Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß die vom Grundstück der Klägerin entfernten Gebäudereste für einen Wiederaufbau nicht mehr zu verwenden waren. Die Erwägungen, mit denen es die Verwertbarkeit dieser Gebäudeteile verneint, gehören dem tatsächlichen Gebiet an. Sie sind daher den Angriffen der Revision weitgehend entzogen. Dies gilt umso mehr als sie die Entstehung des Schadens und dessen Höhe betreffen und daher der Tatrichter bei seiner Beweismwürdigung nach § 287 ZPO besonders freigestellt war. Das Berufungsgericht hat sich mit dem Verhandlungs- und Beweisergebnis eingehend auseinandergesetzt und die für seine Überzeugung maßgebenden Gründe angegeben. Ersichtlich hat es sich dabei im Rahmen der durch § 287 ZPO eingeräumten Befugnisse gehalten. Im einzelnen ist zu den Rügen der Revision folgendes zu bemerken:

a) Die Revision meint, das Berufungsgericht habe sich nicht allein auf die Auffassung des Sachverständigen Sator stützen dürfen. Dieser Sachverständige habe das Grundstück vor der Enttrümmerung nicht gesehen. Auch sei er nicht so sehr nach dem speziellen Fall des Grundstücks der Klägerin, sondern allgemein danach gefragt worden, ob ein völlig enttrümmertes Grundstück mehr wert sei als ein Ruinengrundstück, also nach der Vorteilsausgleichung. Seine Meinung, daß es gewagt sei, gemauerte preußische Kappen, aus denen das Kellergewölbe bestanden habe, wieder zu verwenden, stehe im Gegensatz zu der Überwiegenden Ansicht der Architekten. Auch verstoße es gegen die Denkgesetze, wenn das Berufungsgericht den theoretischen Ausführungen des Sachverständigen vor den tatsächlichen Feststellungen und Bewertungen unbeteiligter sachverständiger Zeugen, wie der Architekten Wi■■■■ und Pa■■■■, den Vorzug gegeben habe. Auf die Auffassung gerade des Sachverständigen Sa■■■■ komme es auch deshalb nicht an, weil er weder mit dem Wiederaufbau des Grundstücks beauftragt noch als Interessent für das Anwesen infrage gekommen sei.

Diese Rügen sind unbegründet. Das Berufungsgericht hat seine Feststellungen nicht nur auf das Gutachten des Sachverständigen Sa■■■■ gestützt, insbesondere nicht nur auf seine Meinung hinsichtlich der Wiederverwendbarkeit von gemauerten preußischen Kappen. Auch hat es bei Würdigung des Gutachtens den Umstand berücksichtigt, daß der Sachverständige das Grundstück vor der Enttrümmerung nicht gesehen hat. Wenn es dem Gutachter gleichwohl gefolgt ist, so deshalb, weil seine Ausführungen durch die Angaben derjenigen Zeugen bestätigt wurden, die entweder das Grundstück unmittelbar vor der Enttrümmerung besichtigt hatten oder bei der Enttrümmerung anwesend waren. Unter Hinweis auf die berufliche Stellung und damit auf die Sachkunde mehrerer Zeugen hat es im Hinblick auf ihre Bekun-

dungen über den Zustand der Kellerdecke und der übrigen entfernten Gebäudereste deren Wiederverwendbarkeit in Übereinstimmung mit dem Sachverständigen Sa. verneint und sich dabei auch mit den gegenteiligen Angaben und Schätzungen der Architekten Wi., Pa. und R. auseinandergesetzt. Diese tatsächliche Würdigung läßt keinen Rechtsfehler, insbesondere keinen Verstoß gegen die Denkgesetze, erkennen. Der Umstand, daß der Sachverständige Sa. weder mit dem Wiederaufbau des Grundstücks beauftragt noch ein Kaufsinteressent für das Anwesen war, brauchte den Beweiswert seines Gutachtens nicht zu mindern.

b) Die Revision meint ferner, die Auffassung der Angestellten der Beklagten, auf die sich das Berufungsgericht stützt, sei nicht von Belang. Auch habe das Berufungsgericht den Hinweis der Klägerin im Schriftsatz vom 18. September 1958 nicht berücksichtigt, daß seitens der Stadt Aussagen zu Ungunsten der Beklagten nicht gerne gesehen würden und daß deshalb dem Zeugen Wi. Vorhalte gemacht worden seien. Das Berufungsgericht war jedoch nicht gehalten, auf diesen ganz allgemein gehaltenen Vorwurf einzugehen. Auch lag es in seinem Ermessen, ob es den Aussagen der Angestellten der Beklagten Glauben schenkte. Die Glaubwürdigkeit ihrer Bekundungen mußte das Berufungsgericht nicht schon deshalb, weil sie bei der Beklagten tätig sind oder waren, verneinen. Im übrigen handelt es sich bei ihren Bekundungen nicht um die Wiedergabe ihrer Auffassungen, sondern um ins einzelne gehende Angaben über den Zustand der entfernten Gebäudereste.

c) Die Revision erblickt ferner eine Verletzung des § 286 ZPO darin, daß das Berufungsgericht den im Schriftsatz vom 23. Juni 1958 enthaltenen Beweisantrag übersehen habe. In diesem Schriftsatz sei durch den Sachverständigen Wiener Be-

weis dafür angeboten worden, daß die rechts und links von dem streitigen Trümmergrundstück gelegenen Anwesen unter Verwendung der verbliebenen Altbauteile in den Jahren 1955/56 wieder aufgebaut worden seien. Die Revision übersieht, daß das Berufungsgericht bei dem ihm gemäß § 287 ZPO über die Schranke des § 286 ZPO hinaus eingeräumten freien Ermessen nicht auf jedes einzelne Beweismittel eingehen mußte (BGHZ 3, 162 175). Weiter ist der Revision entgegenzuhalten, daß die Beklagte in ihrem Erwidierungsschriftsatz vom 26. August 1958 die unter Beweis gestellte Darstellung bestritten und vorgebracht hatte, das eine Nachbargrundstück sei bereits im Jahre 1948 wieder aufgebaut worden, während bei dem anderen, zugleich mit dem Grundstück der Klägerin enttrümmerten Nachbargrundstück auf Veranlassung gerade des Zeugen Wiener die Kellerdecken restlos beseitigt worden seien. Die Klägerin hat in ihren späteren Schriftsätzen dieser Darstellung nicht widersprochen und in ihrem Schriftsatz vom 18. September 1958 wohl eine erneute Vernehmung der Zeugen Wi. beantragt, jedoch nicht mehr zu dem vorerwähnten Beweisethema. Das Berufungsgericht konnte daher davon ausgehen, daß die Klägerin ihre Behauptung samt dem entsprechenden Beweisangebot fallen gelassen hatte. Die Rüge ist demnach unbegründet.

d) Die Revision meint weiter, das Berufungsgericht habe verkannt, daß die Beweislast die Beklagte treffe, weil sie durch die rechtswidrige Beseitigung der Altbauteile die Beweisführung erschwert habe. Auf jeden Fall hätte es von § 287 ZPO Gebrauch machen müssen. Auch diese Rüge ist unbegründet. Es ist ersichtlich, daß das Berufungsgericht sich der ihm nach § 287 ZPO eingeräumten freieren Stellung bewußt war. Eine Verletzung der Regeln über die Beweislast scheidet zudem aus, weil das Berufungsgericht zu einer bestimmten Feststellung gelangt ist.

e) Die Revision rügt schließlich eine Verkenennung des Wesens des Schadensersatzes und weist darauf hin, daß die Klägerin ihren Schaden in doppelter Weise begründet habe, nämlich mit der Einsparung von Aufwendungen im Falle eines von ihr selbst durchgeführten Wiederaufbaues, wie auch mit dem Verlust im Falle eines Verkaufs des Trümmergrundstücks an einen Dritten. Das Berufungsgericht habe nicht berücksichtigt, daß nach den Schätzungen der Architekten Wi[REDACTED] und Pa[REDACTED] das Grundstück durch die Abbrucharbeiten eine Wertminderung von 14 000 bzw. von 15 - 16 000 DM erfahren habe. Beide Sachverständige hätten mit der Klägerin wegen eines Verkaufs verhandelt. Die Klägerin habe folglich jederzeit die Möglichkeit eines Verkaufs des Grundstücks zu einem entsprechenden höheren Wert gehabt.

Diese Rüge greift ebenfalls nicht durch. Mit der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellung, daß die entfernten Gebäudereste nicht mehr verwendbar waren, blieb für die Annahme einer Minderung des Verkehrswertes des Grundstücks und damit einer Einbuße auch im Falle seines Verkaufs kein Raum mehr. Eine andere Beurteilung wäre nur dann in Betracht gekommen, wenn die Klägerin ungeachtet der vom Berufungsgericht festgestellten Nichtverwendbarkeit der Gebäudereste einen höheren Preis durch Verkauf an bestimmte, die Verwendbarkeit der Teile gleichwohl bejahenden und deshalb den Verkehrswert des Grundstücks entsprechend höher veranschlagenden Interessenten hätte erzielen können, falls die streitigen Gebäudeteile stehen geblieben wären. Eine derartige besonders günstige Verkaufsmöglichkeit hätte aber nur berücksichtigt werden können, wenn die Klägerin sich mit der ernstlichen Absicht eines Verkaufs an einen dieser Interessenten getragen hätte. Eine Behauptung dieser Art hat jedoch die Klägerin weder im ersten Rechtszug

noch in der Berufungsinanz aufgestellt. Auf eine diesbezügliche Erklärung der Klägerin gemäß § 139 ZPO hinzuwirken, war das Berufungsgericht nicht gehalten. Denn der Zeuge Pa. hatte bei seiner Vernehmung im ersten Rechtszug erklärt, seine Verhandlungen mit der Klägerin seien gescheitert, weil diese das Grundstück habe behalten und vorerst nicht verkaufen wollen. Auch die Klägerin selbst hat im zweiten Rechtszug im Schriftsatz vom 30. Oktober 1957 ihre Absicht erklärt, das Grundstück wieder aufzubauen. Angesichts dieses tatsächlichen Vorbringens der Klägerin bestand für das Berufungsgericht kein Anlaß, sich mit der Frage auseinanderzusetzen, ob die Klägerin im Hinblick auf die Schätzungen der Architekten Wi. und Pa. durch Verkauf an einen dieser Interessenten bei Belassung der Gebäudereste voraussichtlich einen höheren Preis erzielt hätte. Da die Klägerin nach ihrem Vortrag einen derartigen Verkauf nicht ins Auge gefaßt hatte, konnte ihr auch insoweit durch die Enttrümmerung kein Schaden entstanden sein.

Das Berufungsgericht war nicht genötigt, von sich aus die Frage aufzuwerfen, ob die Beklagte zum Ersatz des durch die Enttrümmerung gewonnenen Baumaterials verpflichtet sei. Denn erfahrungsgemäß erreicht der Wert der geborgenen Materialien bei einer erst im Jahre 1955 vorgenommenen Enttrümmerung nicht deren Kosten.

Auch im übrigen lassen die Gründe des Berufungsgerichts keine Rechtsfehler zum Nachteil der Klägerin erkennen.

Die Revision der Klägerin war daher mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Engels

Hanebeck

Dr. Bode

Heinrich Meyer

Dr. Graf