

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 81/73

URTEIL

Verkündet am
15. Oktober 1974
G ü n t h ,
Justizobersekretärin

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Bundesrepublik Deutschland - Bundesstraßenverwaltung -,
vertreten durch das Land Nordrhein-Westfalen, dieses ver-
treten durch den Landschaftsverband Rheinland, dieser ver-
treten durch seinen Direktor in K [REDACTED], L [REDACTED],
K [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma T [REDACTED] & A [REDACTED], K [REDACTED] GmbH
in E [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof.Dr.Dr. [REDACTED]
und Prof. Dr. [REDACTED] -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Oktober 1974 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Weber und die Richter Prof. Dr. Nüßgens, Sonnabend, Dunz und Dr. Kullmann

für R e c h t erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 13. Februar 1973 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision fallen der Klägerin zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin (Bundesrepublik Deutschland) ließ im Frühjahr 1964 eine auf einem Damm angelegte Abzweigung von der Straße E [REDACTED] errichten. Diese Straße (Fackeldeystraße) durchquert das rechtsrheinische Überschwemmungsgebiet (Raum zwischen Sommerdeich und Hochwasserdeich). Die Beklagte gewinnt in diesem Gelände Lehm, den sie für ihr Klinkerwerk benötigt.

Auf Wunsch der Beklagten ließ der im Auftrag der Klägerin tätige Landschaftsverband (Autobahn-Neubauamt W [REDACTED]) im Straßendamm eine drei Meter breite Durchfahrt für die der Beklagten zum Lehmtransport dienende Feldbahn. Die Durchfahrt wurde durch eine in den Damm einge-

- 3 -

gliederte Brücke mit beiderseits auf Pfählen gegründeten Betonwiderlagern geschaffen. Der Boden im Bereich der Durchfahrt wurde nicht befestigt. Auf einen späteren Wunsch der Beklagten ließ die Klägerin in den Wänden des Brückentunnels beiderseits doppelte senkrechte Schlitzte anbringen. Die Beklagte wollte bei Hochwasser in diese Schlitzte Bohlen (Dambalken) einlegen und so den östlich der Straße gelegenen Teil ihres Betriebsgeländes trocken halten (was ihr bisher nicht möglich gewesen war).

Im Dezember 1965 ließ der Deichgraf wegen Hochwasser den Sommerdeich öffnen und den Polder fluten. Daraufhin legte die Beklagte 8 cm starke Dambalken in die vorgesehenen Schlitzte. Den Zwischenraum zwischen dem untersten Balken und dem Boden der Durchfahrt ließ sie mit Lehm und Dung abdichten. Das westlich der Straße ansteigende Hochwasser unterspülte jedoch den Balkenverschluß und führte im weiteren Verlauf trotz Gegenmaßnahmen zum Bruch des Straßendamms auf beiden Seiten der Brücke.

Die Klägerin verlangt von der Beklagten Ersatz des durch den Bruch des Straßendamms entstandenen Schadens. Sie wirft ihr vor, die Abdichtung unsachgemäß bewerkstelligt zu haben. Nur deshalb, vor allem, weil der unterste Dambalken nicht mit Anschluß an den Boden der Durchfahrt verlegt worden sei, sei es zu der Unterspülung gekommen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin blieb ohne Erfolg. Auf die Revision hat der erkennende Senat mit Urteil vom 7. Juli 1970 - VI ZR 130/68 (abgedruckt VersR 1970, 1035) das Urteil



des Oberlandesgerichts aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Auch aufgrund der erneuten Verhandlung hat das Berufungsgericht die Berufung zurückgewiesen. Die hiergegen gerichtete zweite Revision der Klägerin erstrebt weiterhin den Erfolg der Klage.

Entscheidungsgründe

I.

Eine Haftung der Beklagten nach § 823 Abs. 2 BGB lehnt das Berufungsgericht ab. Es geht zwar davon aus, daß die Vorschrift des § 76 des Wassergesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen als Schutzgesetz in Frage kommt, kann sich aber nicht davon überzeugen, daß die Beklagte schuldhaft gegen diese Vorschrift verstoßen hat; die Beklagte habe, so meint das Berufungsgericht, nach den Umständen darauf vertrauen dürfen, daß die Klägerin alle erforderlichen Genehmigungen veranlaßt habe.

Diese Auffassung läßt keinen Rechtsirrtum erkennen. Sie ist von dem erkennenden Senat schon im ersten Revisionsurteil gebilligt worden. Neue Tatsachen, die zu einer anderen Beurteilung Anlaß geben könnten, sind nicht festgestellt. Auch die Revision hat insoweit nichts erinnert.

II.

Das Berufungsgericht stellt fest, daß die Klägerin im Schadenszeitpunkt zwar noch nicht als Eigentümerin der Straßengrundstücke im Grundbuch eingetragen war, daß sie aber im Hinblick auf den bevorstehenden Erwerb bereits die Grundstücke in Eigenbesitz hatte. Unter Beachtung der Hinweise im ersten Senatsurteil folgert es daraus, daß die Klägerin bei einer Verletzung ihres Besitzes gegebenenfalls auch den sogenannten Substanzschaden gem. § 823 Abs. 1 BGB ersetzt verlangen könnte. Das läßt keinen Rechtsirrtum erkennen. Die Revision hat auch hier nichts erinnert.

Gleichwohl verneint das Berufungsgericht einen Ersatzanspruch.

1. Das Berufungsgericht stellt im Anschluß an das Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen Prof. Dr. Leins fest, daß die Straßen- und Brückenanlage auch dann unterspült worden wäre, wenn der unterste Dammbalken so dicht wie möglich auf den unbefestigten Boden der Durchfahrt aufgelegt und der noch verbleibende Zwischenraum mit aller Sorgfalt abgedichtet worden wäre. Denn die vor Errichtung der Betonwiderlager in den Boden getriebenen Spundwände seien nach Beendigung der Arbeit einfach gezogen und die verbliebenen Hohlräume nur mit Erdreich ohne künstliche Verfestigung verfüllt worden. Dann aber wäre - so stellt das Berufungsgericht sachverständig beraten fest - die Unterspülung selber bei geöffnetem Dammverschluß eingetreten. (Daß es der Beklagten freigestanden hätte, diesen Verschluß ggf. nicht anzubringen, hat keine Partei in Frage gestellt), Damit sei ein etwa unsachgemäßes

Einlegen der Dammbalken für den Schaden nicht ursächlich geworden.

Die Revision greift diese Feststellungen mit Verfahrensrügen an. Ob sie insofern berechtigt sind, als das Berufungsgericht dem rechtzeitig gestellten Antrag der Klägerin nicht nachgekommen ist, den Sachverständigen zur mündlichen Erläuterung seines Gutachtens zu laden, kann dahinstehen. Denn auch wenn diese Rüge berechtigt wäre, bedürfte es nicht der Aufhebung des angefochtenen Urteils, weil - wie der Senat aufgrund der getroffenen Feststellungen selbst zu beurteilen vermag - die Vorhalte, die die Klägerin dem Sachverständigen nach den Ausführungen der Revision sonst gemacht hätte, nicht geeignet waren, das Ergebnis des Gutachtens zu beeinflussen, vielmehr nach den vom Sachverständigen vermittelten Erkenntnissen neben der Sache lagen. Damit läßt sich ausschließen, daß die angefochtene Entscheidung auf dem gerügten Verfahren beruht.

Die Revision meint, das Gutachten beruhe auf der fälschlichen Annahme des Sachverständigen, daß der gewachsene Boden im Bereich der Baustelle nicht wasserdurchlässig gewesen sei. Diese aus ihrer Sicht unrichtige Voraussetzung würde sie dem Sachverständigen vorgehalten haben. Alsdann hätte durch Begutachtung von im Bereich der Durchfahrt und der Umgebung entnommenen Bodenproben der von der Klägerin angebotene Beweis dafür erhoben werden müssen, daß es sich tatsächlich um wasserundurchlässigen Boden gehandelt habe.

Diese Meinung der Revision geht fehl.

Das Berufungsgericht stellt fest, daß im Bereich der Unterführung der wiederaufgefüllte Boden in keiner Weise verdichtet oder sonstwie befestigt worden ist (BU S. 15), eine Feststellung, die auch die Revision nicht angreift. Jedenfalls in diesem Zustand war aber der Auffüllboden nicht wasserundurchlässig. Er würde nach dem Urteil des Sachverständigen dem Druck bzw. der Schleppkraft des Wassers weder bei bündig eingelegtem noch bei geöffnetem Dammbalkenverschluß standgehalten haben. Dieser Auffüllbereich erstreckte sich - wie dies technisch nicht anders denkbar ist und auch vom Sachverständigen geschildert wird (Gutachten S. 6) - beiderseits der Unterführung vom Rand des Widerlagers bis zu den Spundwänden, die den das Geleise tragenden Erdstreifen sicherten. Diese Aushebungen durften nicht zu knapp bemessen sein, schon mit Rücksicht auf die (in dem Privatgutachten Burckas als Bankett bezeichnete) Ausladung am Fuß der Widerlager, die - auf den Lichtbildern deutlich erkennbar - beiderseits in die nur 3 m breite Durchfahrt hineinreicht. Damit steht aber fest, daß der Grund der Unterführung zu einem erheblichen Anteil aus ungeschütztem Auffüllboden bestand.

Ob das Berufungsgericht hierüber volle Klarheit gewonnen hat, mag fraglich sein, denn es will dem Umstand eine zusätzliche Bedeutung beimessen, daß nach dem Ziehen der Spundwände (das nach dem Verfüllen der Arbeitsräume erfolgte) die dadurch entstehenden (ganz schmalen) "Hohlräume" nicht nach Verfüllung besonders verfestigt worden sind.

Die Rüge der Revision, daß es sich dabei nur um ganz schmale Schlitzte gehandelt haben könne, trifft an

sich zu, wobei angemerkt werden mag, daß mit Rücksicht auf das alsbaldige Nachsinken des angrenzenden Auffüllbodens möglicherweise Schlitzte überhaupt nicht entstanden sein mögen. Auch der vom Berufungsgericht angeführte Zeuge J. [REDACTED] hat darüber nichts bekundet. Nach dem vorgehend Ausgeführten kann dies jedoch keine entscheidende Bedeutung für den Schadensverlauf haben, so daß es, darauf nicht ankommt. Vielmehr hat die Feststellung Bestand, daß es auch bei sattem Erdschluß der Dammbalken oder bei Verzicht auf deren Anbringung überhaupt zu den gleichen Schäden kommen konnte. Das Berufungsgericht erachtet damit zurecht für nicht erwiesen, daß eine - revisionsmäßig zu unterstellende - Unterlassung der Beklagten in dieser Hinsicht für den Schaden ursächlich geworden ist.

Bei alledem kommt es nicht mehr darauf an, daß das Berufungsgericht den Vortrag der Klägerin über die Wasserdurchlässigkeit des gewachsenen Bodens in erster Linie als verspätet betrachtet hat. Es war dadurch entgegen der Meinung der Revision verfahrensmäßig nicht gehindert, ihn in einer Hilfsbegründung als unerheblich zu werten. Die Unerheblichkeit dieses Vortrags gilt auch, soweit sie die Beschaffenheit des außerhalb der Unterführung befindlichen Geländes betrifft; daß nach einmal erfolgter Unterspülung der Grund auch dort nicht standzuhalten vermochte, hat der Schadensverlauf selbst gezeigt, denn die Betonelemente der Brücke sind ausweislich der Lichtbilder von allen Seiten freigelegt und unterspült worden.

2. Das Berufungsgericht hat ferner erwogen, ob die Beklagte den Schaden etwa deshalb zu verantworten hat,

weil sie es unterließ, den Boden innerhalb der Unterführung durch Pflasterung oder Aufbringen einer festen Decke zu sichern; für die Revision ist davon auszugehen, daß diese Maßnahme (entgegen der Auffassung des Privatgutachters Burckas, das noch weitergehende Vorrichtungen, insbesondere eine dem Durchlaß vorgelagerte Spundwand, für erforderlich erachtet) geeignet gewesen wäre, den Schaden zu verhindern. Das Berufungsgericht äußert Bedenken hinsichtlich einer solchen Pflicht der Beklagten, stellt dies aber letztlich dahin.

Es meint, daß dann der Beklagten allenfalls eine leichte Fahrlässigkeit zur Last fallen könne, wenn sie die Prüfung unterlassen habe, ob weitere Sicherungsmaßnahmen nötig waren. Sie würde dies, da der für die Klägerin handelnde Landschaftsverband keinerlei Bedenken gegen die einfache Anbringung des Bohlenverschlusses geäußert habe, allenfalls vermöge einer besonders gesteigerten Sorgfalt haben erkennen können. Demgemäß habe die Klägerin bzw. die für sie tätigen Behörden ihre Sorgfaltspflichten in besonders schwerem Maße verletzt, indem sie, als sie die Schlitzte anbringen ließ, jede Prüfung bezüglich der dadurch bedingten Notwendigkeit besonderer Sicherungsmaßnahmen unterlassen und auch nicht der Beklagten eine solche Prüfung angetragen habe. Das Berufungsgericht meint, daß angesichts dessen das allenfalls ganz leichte Verschulden der Beklagten hinter dem schweren Verschulden der Klägerin bei der Abwägung (§ 254 Abs. 1 BGB) ganz zurücktrete.

Hiergegen wendet sich die Revision ohne Erfolg. Die Verschuldensabwägung ist als solche Sache des Tat-

richters. Sie läßt hier Rechtsfehler nicht erkennen. Das Berufungsgericht legt mit Recht Gewicht darauf, daß die Rolle der Klägerin als Erstellerin der gesamten Anlage in erster Linie ihr bzw. der Auftragsbehörde die Verantwortung nicht nur für die wasserrechtlichen (vgl. dazu die Ausführungen des ersten Revisionsurteils) sondern auch für die wasserbautechnischen Maßnahmen auferlegte. Dies war, wie der Senat ebenfalls schon früher ausgeführt hat, in hohem Maße geeignet, bei der Beklagten das Vertrauen zu erwecken, daß schon die Klägerin insoweit alles Erforderliche veranlaßt habe. Damit kann schon fraglich sein, ob man in der Unterlassung einer weiteren Prüfung durch die Beklagte überhaupt die schuld-hafte Verletzung einer allgemeinen Rechtspflicht erblicken kann. Jedenfalls konnte das Berufungsgericht davon ausgehen, daß sich die Beklagte ein solches Verschulden der Klägerin gegenüber billigerweise nicht nachhaltig anrechnen lassen muß, nachdem diese noch im gegenwärtigen Rechtsstreit - darauf hat der Senat in seinem früheren Urteil hingewiesen - ausdrücklich behauptet hat, daß schon allein das bündige Einsetzen der Dammbalkenwand den Schaden verhütet haben würde.

Nach allem bleibt die neuerliche Revision ohne
Erfolg.

Dr. Weber

Nußgens

Sonnabend

Dunz

Dr. Kullmann