
Datum: 12.01.2000
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 5. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 U 157/95
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2000:0112.5U157.95.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 25 O 7/95

Tenor:

Auf die Berufung beider Parteien wird das Urteil der 25. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 14. Juni 1995 - 25 O 7/95 - abgeändert und insgesamt wie folgt neu gefasst: Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 28.551,31 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 13.1.1995 zu zahlen. Die weitergehende Klage wird abgewiesen. Die weitergehenden Berufungen der Parteien werden zurückgewiesen. Von den Kosten des Rechtsstreits aller Instanzen einschließlich des Revisionsverfahrens tragen die Klägerin 78 % und die Beklagte 22 %. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Beklagten bleibt vorbehalten, die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 46.500,00 DM abzuwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Der Klägerin bleibt vorbehalten, die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 26.000,00 DM abzuwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Beiden Parteien wird gestattet, die Sicherheitsleistung auch durch selbstschuldnerische Bürgschaft einer bundesdeutschen Großbank, öffentlichen Spar-kasse oder Genossenschaftsbank zu erbringen.

Tatbestand

1

Die Klägerin ist Eigentümerin mehrerer Grundstücke, die mit Gebäuden bebaut sind, in denen ihr Ehemann ein gewerbliches Unternehmen betreibt. Die Beklagte errichtete auf einem benachbarten Grundstück Neubauten und ließ im Bereich der Grundstücksgrenzen unter den Fundamenten der der Klägerin gehörenden Gebäude zur Unterfangung Beton einbringen, um

2

deren Standfestigkeit zu sichern.

Mit der vorliegenden Klage hat die Klägerin von der Beklagten die Zahlung der Kosten 3
begehrt, die ihr angeblich im Falle einer Beseitigung der Unterfangungen entstehen würden.
Sie hat behauptet, die Unterfangung mit angeblich über 100 cbm Beton sei ohne ihre
vorherige Kenntnis auf ihren Grundstücken vorgenommen worden, obwohl technisch
durchaus die Möglichkeit bestanden habe, die notwendigen Stützmaßnahmen allein auf dem
Grundstück der Beklagten durchzuführen. Falls sie die Altbebauung abreißen und neue
Gebäude errichten wolle, wobei der Zeitpunkt hierfür noch nicht endgültig feststehe,
entstünden Beseitigungskosten in der mit der Klage verlangten Höhe.

Die Klägerin hat beantragt, 4

1. 5

die Beklagte zu verurteilen, an sie 118.404,00 DM nebst 4 % Zinsen seit Zustellung der 6
Klage am 13.1.1995 zu zahlen,

2. 7

festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihr auch die weiteren Kosten zu ersetzen, 8
die durch die Beseitigung/Entsorgung der von der Beklagten auf den Grundstücken der
Klägerin hergestellten Unterfangungen notwendig sind.

Die Beklagte hat beantragt, 9

die Klage abzuweisen. 10

Sie hat vorgetragen, die Unterfangungsarbeiten seien im Zuge ihrer Bebauung der 11
Nachbargrundstücke erforderlich, baurechtlich zulässig und fachgerecht durchgeführt worden
und vom Ehemann der Klägerin als deren Vertreter nach vorausgegangener eingehender
Unterrichtung über das Vorhaben auch genehmigt worden. Der Umfang des eingebrachten
Betonmaterials belaufe sich allenfalls auf 32,48 cbm; die von der Klägerin in Ansatz
gebrachten Beseitigungskosten seien erheblich zu hoch angesetzt.

Durch Urteil vom 14. Juni 1995, auf das wegen aller Einzelheiten Bezug genommen wird, hat 12
das Landgericht unter Abweisung der Klage im übrigen festgestellt, dass die Beklagte
diejenigen besonderen Kosten ersetzen muss, welche entstehen, wenn die Klägerin vor
Ablauf des Jahres 1999 den auf ihrem Grundstück eingebrachten Beton entfernen lasse. Die
weitergehende Klage hat es abgewiesen.

Gegen dieses Urteil haben beide Parteien form- und fristgerecht selbstständige Berufungen 13
eingelegt.

Die Klägerin hat mit ihrer Berufung ihre erstinstanzlichen Schlussanträge weiter verfolgt und 14
hilfsweise die Feststellung begehrt, dass die Beklagte ohne zeitliche Beschränkung gemäß
dem angefochtenen Urteil verpflichtet sei, ihr eventuelle Mehrkosten hinsichtlich der
Betonunterfangungen bzw. deren Beseitigung zu erstatten.

Sie hat zunächst das angefochtene Urteil in formaler Hinsicht gerügt und einen Verstoß 15
gegen § 308 ZPO geltend gemacht. Im übrigen hat sie die Ansicht vertreten, ihr Anspruch
ergebe sich aus den Bestimmungen des Nachbarrechtsgesetzes Nordrhein-Westfalen;
weitere Anspruchsgrundlagen wie § 823 BGB, auch in Verbindung mit § 909 BGB kämen in

Betracht.

Der Zeitpunkt der beabsichtigten Bebauung ihrer streitgegenständlichen Grundstücke stehe weiterhin nicht fest, weshalb auch der Feststellungsantrag gestellt werden müsse. 16

Die Beklagte hat demgegenüber die vollständige Klageabweisung begehrt unter Hinweis darauf, dass die Klägerin eigenen Angaben zufolge derzeit gar nicht vorhabe, die fraglichen Grundstück zu veräußern. Die Realisierung ihrer angeblichen Bebauungspläne sei ungewiss mit der Folge, dass die Klägerin weder einen Schaden habe noch ein Interesse an der begehrten Feststellung bestehe. Im übrigen würde eine Beseitigung der Unterfangungsmaßnahme nur geringfügige Kosten in einer Größenordnung von allenfalls bis zu 5.000,00 DM auslösen; ein Schaden der Klägerin sei jedenfalls nicht festzustellen, weil die Unterfangungsarbeiten ordnungsgemäß durchgeführt worden seien und gerade der Standfestigkeit der aufstehenden Baulichkeiten auf den Grundstücken der Klägerin diene. 17

Der erkennende Senat hat sodann durch Urteil vom 22. Mai 1996 auf die Berufung der Beklagten hin die Klage abgewiesen und die Berufung der Klägerin zurückgewiesen, mit der diese neben ihren bisherigen Hauptanträgen hilfsweise eine Feststellung auf Kostenersatz ohne zeitliche Beschränkung weiter verfolgt hat, und dabei Leistungs- und Feststellungsansprüche der Klägerin mit der Begründung scheitern lassen, dass ein ihr durch die auf ihrem Grundstück vorgenommenen Unterfangungsarbeiten entstandener Schaden nicht feststellbar sei. 18

Gegen dieses Urteil hat sich die Revision der Klägerin gerichtet, auf die der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes mit Urteil vom 27. Juni 1997 - V ZR 197/96 - das vorgenannte Urteil aufgehoben und die Sache an den Senat als Berufungsgericht zurückverwiesen hat. Hinsichtlich der Begründung, mit der der Bundesgerichtshof auf die Revision der Klägerin hin das angefochtene Urteil des Senats aufgehoben und die Sache zurückverwiesen hat, wird auf den Inhalt der Entscheidungsgründe des Revisionsurteils Bezug genommen. 19

Die Parteien wiederholen und vertiefen ihr bisheriges Vorbringen. 20

Die Klägerin behauptet weiterhin, dass die immer noch geplante Realisierung ihres Neubauvorhabens die Beseitigung der auf ihrem Grundstück von Beklagtenseite eingebrachten Betonteile voraussetze, wozu mindestens der von ihr mit der Klage geltend gemachte Kostenaufwand erforderlich sei. Da dieser sich bis zur tatsächlichen Durchführung des Neubauvorhabens weiter erhöhen werde, sei auch ihr Feststellungsbegehren berechtigt. 21

Die Klägerin beantragt, 22

unter teilweiser Abänderung des angefochtenen Urteils gemäß ihren erstinstanzlichen Schlussanträgen zu erkennen, äußerst hilfsweise unter teilweiser Abänderung des angefochtenen Urteils festzustellen, dass die Beklagte ohne jegliche zeitliche Beschränkung verpflichtet sei, ihr oder im Fall der Veräußerung des streitgegenständlichen Grundbesitzes dessen neuem Eigentümer jegliche Mehrkosten zu ersetzen, die ihr oder ihrem Rechtsnachfolger im Zusammenhang mit einer neuen Bebauung der Grundstücke H.er Straße/Ecke H.straße, H.straße und H.straße/R.straße in L. wegen des dort entlang der Grundstücksgrenze von der Beklagten eingebrachten streitgegenständlichen Betons entstehen, 23

ihr nachzulassen, erforderliche Sicherheiten durch selbstschuldnerische Bürgschaft einer deutschen Großbank, Volksbank oder öffentlichen Sparkasse zu stellen. 24

Ferner beantragt sie,	25
die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.	26
Die Beklagte beantragt,	27
unter teilweiser Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage in vollem Umfang abzuweisen,	28
die Berufung der Klägerin zurückzuweisen,	29
sowie für den Fall der Anordnung von Sicherheitsleistung ihr zu gestatten, diese mittels Bürgschaft einer öffentlichen Sparkasse, Großbank oder Genossenschaftsbank zu erbringen.	30
Die Beklagte behauptet weiterhin, die Klägerin habe in die Durchführung der in Rede stehenden Unterfangungsarbeiten ausdrücklich eingewilligt; jedenfalls seien die konkret ausgeführten Unterfangungsmaßnahmen aufgrund der tieferen Gründung ihrer Baukörper im Grenzbereich sachgerecht und erforderlich gewesen, um die Standfestigkeit der Gebäude der Klägerin zu gewährleisten.	31
Den Sachvortrag der Beklagten zur Duldungspflicht hinsichtlich der Unterfangungsarbeiten hat sich die Klägerin in der mündlichen Verhandlung vom 16.3.1998 ausdrücklich hilfsweise zu eigen gemacht.	32
Der Senat hat Beweis erhoben durch Einholung eines Sachverständigengutachtens von Herrn Prof. Dr. H. vom 15.12.1998 sowie eines Ergänzungsgutachtens desselben Gutachters vom 28.6.1999, auf deren Inhalt Bezug genommen wird.	33
Wegen aller weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst deren Anlagen Bezug genommen.	34
E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e	35
Die form- und fristgerecht eingelegten und begründeten selbständigen Berufungen der Parteien sind zulässig, in der Sache aber nur teilweise begründet.	36
Der Klägerin steht gegen die Beklagte aufgrund der durchgeführten Unterfangungsarbeiten auf ihrem Grundstück nach Maßgabe ihres Hilfsvorbringens gem. § 22 Abs. 4 i.V.m. § 17 S. 1 NRG NRW, § 251 BGB ein Schadensersatzanspruch in Höhe von 28.551,31 DM zu.	37
Nachdem der Senat in der mündlichen Verhandlung vom 16.3.1998 darauf hingewiesen hatte, dass es - dem Revisionsurteil vom 27.6.1997 folgend - in Ansehung des Schadensumfangs nicht darauf ankomme, ob der Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB oder §§ 22 Abs. 4, 17 S. 1 NRG NRW folge, so dass sich insoweit Feststellungen zur Rechtswidrigkeit der Betoneinbringung, was Voraussetzung für einen Anspruch aus unerlaubter Handlung wäre, erübrigen würden, hat sich die Klägerin zulässigerweise hilfsweise auf den Standpunkt gestellt, die Voraussetzungen für eine Duldungspflicht seien gegeben, was durch die protokollierte Erklärung ihres Prozessbevollmächtigten, er mache sich hilfsweise den Sachvortrag der Beklagten zur Duldungspflicht hinsichtlich der Unterfangungsarbeiten zu eigen (Bl. 341 d.A.), zum Ausdruck gekommen ist. Sonach ist der Senat befugt, der Klage teilweise auf der Grundlage der Vorschriften des NRG NRW stattzugeben und die Anwendbarkeit des § 823 Abs. 1 BGB offen zu lassen. Anders wäre	38

dies nur, wenn der Klage nach § 823 Abs. 1 BGB ein weitergehender Erfolg beschieden wäre, was aber nicht der Fall ist. Der BGH hat in seinem Revisionsurteil darauf hingewiesen, dass der Schadensersatz im Streitfall nicht nach § 249 S. 2 BGB zu bemessen sei, was - insoweit vom BGH allerdings nicht erwogen- zu einem höheren Schaden führen könnte als im Falle des § 251 BGB, weil der Herstellungsanspruch nach § 249 S. 1 BGB wegen Unmöglichkeit ausscheide. Daran hat sich nach Zurückweisung der Sache an den Senat nichts geändert. Soweit die Klägerin in ihrem Schriftsatz vom 25.11.1997 dem BGH vorwirft, er habe "aus unerfindlichen Gründen" Unmöglichkeit unterstellt (vgl. Bl. 281 d.A.), unterliegt sie ihrerseits offenbar einem Missverständnis. Herstellung i.S.v. § 249 S. 1 BGB bedeutet Naturalrestitution, also Herstellung des gleichen (wirtschaftlichen) Zustands, der ohne das schädigende Ereignis bestehen würde (vgl. BGH in NJW 1985, 793). Vorliegend würde dies bedeuten, dass die Beklagte die Betoneinbringung bei auf den Grundstücken der Klägerin aufstehenden Gebäuden zu entfernen hätte. Das erwägt die Klägerin aber gar nicht, denn sie trägt selbst vor, sie habe ihr Vorhaben, die derzeitige marode Bebauung des Gesamtgrundstücks abzureißen und das Grundstück neu zu bebauen, nach wie vor nicht aufgegeben. Die Realisierung des Neubauvorhabens setze notwendigerweise die Beseitigung allereingebraachten Betonteile voraus (vgl. Bl. 281 d.A.).

Im übrigen hat der vom Senat beauftragte Sachverständige Prof. H. in seinem Gutachten überzeugend ausgeführt, dass eine Beseitigung der Unterfangungsarbeiten bei aufstehenden Gebäuden ohne unverhältnismäßig großen technischen Aufwand nicht in Betracht komme, weil diese aus statischen Gründen unbedingt erforderlich seien und deren Entfernung deshalb nur nach vorherigem Einbau entsprechender Ersatzkonstruktionen erfolgen könne, was allerdings nicht der gängigen Baupraxis entspreche und mit einem erheblichen finanziellen Aufwand verbunden wäre. Ob diese Feststellungen den Schluss auf Unmöglichkeit im Rechtssinne zulassen, mag dahinstehen; jedenfalls liegen danach offensichtlich die Voraussetzungen des § 251 Abs. 2 BGB vor, der auch gegenüber § 249 S. 1 und 2 BGB zur Anwendung gelangt (vgl. BGHZ 102, 295).

Scheidet demnach ein Herstellungsanspruch (= Beseitigung der Unterfangung, § 249 S. 1 BGB) aus und kann deshalb die Klägerin auch den dafür erforderlichen Geldbetrag (§ 249 S. 2 BGB) nicht verlangen, so kann die Klägerin gleichwohl Geldersatz nach § 251 Abs. 1 BGB beanspruchen. Insoweit ist es ohne Belang, ob als Anspruchsgrundlage § 823 Abs. 1 BGB oder §§ 22 Abs. 4, 17 S. 1 NRG NRW dienen (vgl. das Revisionsurteil S. 8 a.E.). Zu ersetzen ist danach die Differenz zwischen dem Wert des Grundstücks, wie es sich ohne das schädigende Ereignis darstellen würde, und den durch die Schädigung verminderten Wert (sogenanntes Wertinteresse; vgl. BGH in NJW 1985, 2413 ff.). Die Wertminderung der klägerischen Grundstücke entspricht der Höhe der Beseitigungskosten, wobei der darin liegende Schaden weder einen Verkauf noch eine Absicht hierzu voraussetzt (vgl. BGH in NJW 1986, 428 f.). Da insoweit auch von einer bereits eingetretenen Wertminderung auszugehen ist, kommt es auch nicht darauf an, ob und wann die Klägerin ihre Grundstücke unter Abriss der alten Gebäude neu bebauen will und (erst) dann unter Umständen zur Beseitigung der Betoneinbringung gezwungen sein wird (vgl. die Ausführungen des BGH im Revisionsurteil in vorliegender Sache).

Die Klägerin kann deshalb gem. § 251 BGB als Wertminderung die Kosten der Entfernung des eingebraachten Betons verlangen, die im Zuge der geplanten Neubebauung ihrer Grundstücke entstehen würden. Da aufgrund der Feststellungen des vom Senat beauftragten Sachverständigen Prof. H. auch nicht davon ausgegangen werden kann, dass die jetzt vorhandene Unterfangung im Rahmen einer neuen Bebauung sinnvoll mit genutzt werden könnte, sind insoweit auch keine Abstriche bei der Bemessung der Wertminderung

vorzunehmen. Die anzusetzende Wertminderung entspricht vielmehr den Abrisskosten der Unterfangung im Zuge des Abrisses der aufstehenden Gebäude.

Der hierfür anzusetzende Betrag beläuft sich hingegen entgegen dem von der Klägerin behaupteten Kostenaufwand auf insgesamt lediglich 24.613,20 DM plus MWSt. Dieser Betrag ist aufgrund der nachvollziehbaren und überzeugenden Feststellungen des Sachverständigen Prof. H., der sein Gutachten vom 15.12.1998 aufgrund der Einwendungen der Klägerin zu den in Ansatz gebrachten Massen der Unterfangungen durch sein Ergänzungsgutachten vom 28.6.1999 noch einmal zu deren Gunsten korrigiert hat, als Wertminderung anzusetzen. 42

Der Sachverständige ist als Prüfenieur für Baustatik, Fachrichtung Massivbau, sowie in seiner Eigenschaft als Leiter des Instituts für Massivbau an der R. A. als besonders sachkundig und erfahren anzusehen. Mit überzeugender und nachvollziehbarer Begründung, die ersichtlich auf einer sorgfältigen Auswertung aller zur Verfügung stehenden Unterlagen, insbesondere auch der von der Klägerin selbst zu den Akten gereichten Unterlagen beruht, kommt der Gutachter zu einer Kostenermittlung in entsprechender Höhe für die Entfernung der eingebauten Unterfangungen im Zuge des Abrisses der Gebäude auf den Grundstücken der Klägerin H.straße und H.er Straße/Ecke H.straße. Seinen überzeugenden Berechnungen zufolge ergibt sich eine Menge der Betonunterfangungen von insgesamt 38,16 cbm. Der Sachverständige hat sodann von der Klägerin unwidersprochen seinen Berechnungen Netto-Preise pro cbm von 350,00 DM für Abbrucharbeiten mit Minibagger, 800,00 DM für Abbrucharbeiten von Hand, 30,00 DM für Transport und 40,00 DM für Entsorgung zugrunde gelegt und ist davon ausgegangen, dass die gesamte Betonmenge je zur Hälfte mit Minibagger bzw. von Hand abgebrochen werden müsse. Daraus ergibt sich für die Gesamtabbruchkosten ein zu errechnender Betrag von 24.613,20 DM plus 16 % MWSt = 28.551,31 DM. 43

Diese abschließende Berechnung ist von der Beklagten mit Schriftsatz vom 11.8.1999 ausdrücklich anerkannt worden. Die Klägerin hat innerhalb der ihr gesetzten Stellungnahmefrist zum Ergänzungsgutachten des Sachverständigen ebenfalls keine Einwände mehr gegen dessen abschließend getroffene Feststellungen erhoben. Soweit sie in der letzten mündlichen Verhandlung sodann erneut pauschal auf ihre gegen das erste Gutachten von Prof. H. erhobenen Einwendungen hinsichtlich des Umfangs der zugrunde zu legenden Betonmassen Bezug genommen hat, gibt dies dem Senat keinen Anlass zu weiterer Sachaufklärung, weil sich der Sachverständige gerade mit diesen Einwänden der Klägerin in seinem Ergänzungsgutachten ausführlich und mit einem überzeugenden Ergebnis auseinander gesetzt hat. 44

Der Klägerin steht deshalb gem. §§ 22 Abs. 4, 17 S. 1 NRG NRW, 251 BGB als Schadensersatz der ausgeteilte Betrag von 28.551,31 DM zu. 45

Ein darüber hinausgehender Schaden besteht nicht. 46

Der geltend gemachte Zinsanspruch ist gem. §§ 291, 288 S. 1 BGB begründet. 47

Nicht begründet ist hingegen der Feststellungsantrag der Klägerin. Zukünftig zu besorgende Schäden in Form einer Erhöhung der Wertminderung könnten sich allenfalls in Form etwaiger Kostensteigerungen bis zur Entfernung des eingebrachten Betons ergeben. Soweit die erhobene Feststellungsklage demnach allenfalls der Abdeckung etwaiger Lohnsteigerungen dienen kann, fehlt es indessen an der Wahrscheinlichkeit der Schadensentstehung. Der zuerkannte Betrag kann von der Klägerin nämlich verzinslich angelegt werden mit der Folge, dass etwaige Kostensteigerungen hierdurch ohne weiteres aufgefangen werden können. 48

Dass eine zu besorgende Kostensteigerung höher als der aus dem zuerkannten Betrag zu erzielende Zinsgewinn sein könnte, ist seitens der Klägerin nicht dargetan worden. Vielmehr ist davon auszugehen, dass künftige Steigerungen der aktuell berechneten Abrisskosten durch die Verzinsung des Kapitals aufgefangen werden können.

Soweit der Klage demnach im vorgenannten Umfang teilweise stattzugeben ist, ist demgegenüber die Berufung der Beklagten entsprechend unbegründet. 49

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1, S. 1 ZPO; die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 50

Gegenstandswert für das Berufungsverfahren: 130.000,00 DM 51

Wert der Beschwer für die Klägerin: über 60.000,00 DM 52

Wert der Beschwer für die Beklagte: unter 60.000,00 DM 53