

# Oberlandesgericht Frankfurt

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

§§ 251 Abs. 2 S. 1, 906 Abs. 2 S.2, 909, 1004 BGB

- 1. Ein nachbarrechtlicher Ausgleichsanspruch entsprechend § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB besteht nach gefestigter Rechtsprechung regelmäßig dann, wenn von einem privatwirtschaftlich genutzten Grundstück (vgl. BGHR BGB § 906 Abs. 2 Satz 2 Ausgleichsanspruch 2; BGHZ 72, 289, 291) auf ein benachbartes Grundstück einwirkende Beeinträchtigungen zwar rechtswidrig sind und daher nicht geduldet werden müssten, der betroffene Eigentümer jedoch aus besonderen Gründen gehindert ist, solche Störungen gemäß § 1004 Abs. 1 BGB zu unterbinden; der Anspruch setzt voraus, dass der Betroffene hierdurch Nachteile erleidet, die das zumutbare Maß einer entschädigungslos hinzunehmenden Einwirkung übersteigen. Der Ausgleichsanspruch kann auch durch Schädigungen infolge einer unzulässigen Vertiefung (§ 909 BGB) begründet werden (vgl. BGHZ 147, 45, 49 f.; 101, 290, 294; 85, 375, 384; 72, 289, 292).**
- 2. Der Eigentümer kann seinen Anspruch nicht auf der Grundlage der notwendigen Sanierungskosten berechnen, wenn die Sanierung im Sinne einer annähernden Wiederherstellung des Zustandes vor den Kanalbauarbeiten einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordern würde (§ 251 Abs. 2 BGB). Der Anspruch ist auf der Basis des Wertes des Hausgrundstücks vor der Beschädigung abzüglich des danach noch vorhandenen Restwertes zu berechnen.**
- 3. Mit dem Wiederbeschaffungswert einer vergleichbaren Ersatzsache unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten zu vergleichen sind nicht die absoluten, sondern die um einen Abzug „neu für alt“ bereinigten Sanierungskosten.**

OLG Frankfurt, Urt.v. 01.06.2006, Az.: 1 U 104/96

#### **Tenor:**

Auf die Berufung der Kläger wird das am 24.5.1996 verkündete Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Limburg an der Lahn abgeändert. Der Beklagte wird verurteilt, an die Kläger 90.310,91 € nebst 4 % Zinsen aus 89.570,09 € seit dem 16.2.1993 und aus 740,82 € seit dem 21.5.1993 zu zahlen.

Es wird festgestellt, dass der Beklagte verpflichtet ist, den Klägern sämtlichen

über den mit der Klage geltend gemachten Schaden hinausgehenden künftigen Schaden aus den Kanalbauarbeiten des Jahres 1985 in O1 zu ersetzen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen. Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits erster Instanz haben die Kläger zu 54 %, der Beklagte zu 46 % zu tragen. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Parteien dürfen die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des aus dem Urteil vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die vollstreckende Gegenpartei vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

### **Entscheidungsgründe:**

Die Kläger sind Erben der vormaligen Klägerin und Eigentümerin A (nachfolgend: Erblasserin) des Hausgrundstücks Xstraße, O1-, die im Laufe des Berufungsverfahrens verstorben ist. Sie nehmen den Beklagten auf Ersatz von Schäden in Anspruch, die sie auf eine Kanalbaumaßnahme des Beklagten im Jahre 1985 zurückführen.

Das klägerische Grundstück ist mit drei älteren Häusern bebaut, einem zur Straße hin gelegenen Fachwerk-Wohnhaus mit Anbau (Vorderhaus, Doppelhaushälfte), einem Hinterhaus und einer überbauten Garage (Grundrissplan und Lichtbilder auf S. 17 ff. des Sachverständigengutachtens SV1 vom 24.7.2002, Bl. 620 ff. d. A.). Der Beklagte ließ in den Jahren 1984 und 1985 unter anderem in der Xstraße einen Abwasserkanal mit 1,6 m Durchmesser errichten, und zwar durch die Bauunternehmen B, C, und dessen Subunternehmer D und E, O2; die Planung und Überwachung der Baumaßnahme übertrug er dem ein „...“ betreibenden Dr. F. Entsprechend dessen gutachtlicher Empfehlung wurde der Kanalabschnitt in der Xstraße im Pressvortriebsverfahren errichtet, dies ab November 1985. Im Anschluss an diese Arbeiten beklagte die Erblasserin die Bildung von Rissen an ihren Baulichkeiten. Die Schäden am Vorderhaus verschlimmerten sich mit der Zeit. So ließen sich etwa Fenster und Türen teilweise schwer, teilweise überhaupt nicht mehr öffnen und schließen; Tapeten, Fußbodenbeläge und Putz lösten sich, Feuchtigkeit drang ein. Wegen der Einzelheiten nimmt der Senat auf S. 27 ff. des Sachverständigengutachtens SV1 (Bl. 631 ff. d. A.) Bezug.

Es kam zu einer umfangreichen Auseinandersetzung zwischen den Parteien insbesondere über die Ursachen der Rissbildung, die erforderlichen Sanierungsmaßnahmen und die Höhe des entstandenen Schadens. Die Parteien holten bereits vor Erhebung der nunmehr zu bescheidenden Klage vom 13.5.1993 verschiedene Sachverständigengutachten ein:

- Der Sachverständige SV2, der das klägerische Anwesen bereits vor Beginn der Arbeiten zu Beweissicherungszwecken besichtigt hatte, führte in seinem für den Beklagten erstatteten Gutachten vom 6.1.1998 (Bl. 38 ff. d. A.) aus, die Risse seien teilweise schon vor Beginn der Kanalbaumaßnahme vorhanden gewesen. Die

klägerischen Bauten seien falsch gegründet, verschiedene Bauteile falsch – weil ohne Bewegungsfugen – verbunden. Eine Grundsanierung sei deshalb ohnehin erforderlich gewesen. Ein Teilabriss sei ausreichend; die Sanierung werde insgesamt 52.000 DM kosten.

- Der Sachverständige SV3 bestätigte in seinem auf Antrag der Erblasserin erstatteten Beweissicherungsgutachten vom 26.2.1991 (Bl. 28 ff. der beigezogenen Akte 4 H 32/90 Amtsgericht Limburg) eine erhebliche, sich seit der ersten Besichtigung durch den Sachverständigen SV2 im Jahre 1985 verschlimmernde Rissbildung, die das Haupthaus abrissreif zerstört habe. Ursache seien die Ende 1985 durchgeführten Kanalbauarbeiten, die die Tragfähigkeit des Baugrundes herabgesetzt hätten. Ein Ersatzbau müsse tiefer gegründet werden. In seinem weiteren Beweissicherungsgutachten vom 30.11.1992 (Bl. 150 ff. der beigezogenen Akte 4 O 240/91 Landgericht Limburg) bezifferte der Sachverständige die voraussichtlichen Kosten für den Abbruch des Vorderhauses im 1. Quartal 1993 auf 94.742,75 DM (Bl. 157 – 159, 167 der Beiakte) zuzüglich zugehöriger Architektenkosten in Höhe von 7.077,33 DM (Bl. 163 f., 168 der Beiakte); die Tiefergründung werde Baukosten in Höhe von 70.920,62 DM (Bl. 161 – 163, 168 der Beiakte) und Architektenkosten in Höhe von 15.220,28 DM (Bl. 164 – 166, 169 der Beiakte) erfordern.

- Der Sachverständige SV4 bezifferte in seinem auf Antrag der Erblasserin erstatteten Beweissicherungsgutachten vom 15.12.1992 (Bl. 52 ff. der beigezogenen Akte 4 O 240/91 Landgericht Limburg) den Mietausfallschaden für die Zeit vom 15.7.1987 – die bisherigen Mieter waren Ende Mai 1987 ausgezogen – bis zum 28.2.1993 auf 36.630 DM (Bl. 58 – 61 der Beiakte), die Kosten für eine Neuherstellung des Vorderhauses auf 242.000 DM (Bl. 62 – 65, 93 ff. der Beiakte), den Sachwert des Vorderhauses vor der Beschädigung am 30.11.1985 auf 117.000 DM (Bl. 66 – 68, 80 ff. der Beiakte) und die Kosten der Beseitigung der Schäden an Hinterhaus und Seitengebäude, die nicht auf die Kanalbaumaßnahme zurückzuführen seien, auf 1.800 DM.

Der Beklagte zahlte am 13.10.1989 42.509,92 DM an die Erblasserin. Die erstinstanzliche Klageforderung von 464.337,46 DM entspricht der Summe der im 2. Beweissicherungsverfahren (4 O 240/91 Landgericht Limburg) ermittelten Schäden und der für beide Beweissicherungsverfahren aufgewandten Kosten abzüglich dieser Zahlung. Der Beklagte hat Verjährung eingewandt.

Zur Darstellung der Einzelheiten des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes nimmt der Senat auf den Tatbestand des landgerichtlichen Urteils Bezug.

Das Landgericht hat nach Einholung mehrerer Gutachten der Sachverständigen SV3 (vom 18.1.1994, Bl. 142 ff. d. A.) und SV5 (vom 19.6.1995, in rotem Ordner; vom 20.10.1995, Bl. 222 ff. d. A.; 1.12.1995, Bl. 240 ff. d. A.; 22.12.1995, Bl. 267 f. d. A.) und Vernehmung eines Zeugen zum Mietausfall (Bl. 301 d. A.) die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, auf die Kanalbaumaßnahme seien nur die am Haupthaus eingetretenen Schäden zurückzuführen, dessen mangelhafte Gründung nicht mitursächlich gewesen sei. Ein Abriss des Haupthauses sei nicht erforderlich, da dieses standsicher sei. Die Sanierungskosten hat es in Anlehnung an das Sachverständigengutachten SV2 auf 22.711,61 DM geschätzt, so dass die Erblasserin angesichts des unbewiesenen Mietausfalls bereits überzahlt sei.

Mit ihrer Berufung wenden sich die Kläger insbesondere gegen das Gutachten des Sachverständigen SV5 und dessen Auswertung im landgerichtlichen Urteil, die eine notwendige Zusammenschau mit dem Gutachten des Sachverständigen SV3 vermissen lasse. Ein Abriss des Vorderhauses und eine Tiefengründung für den Ersatzbau seien sehr wohl erforderlich, weil der Boden weiterhin in Bewegung sei. Der Mietausfall sei bereits deshalb zu ersetzen, weil das Vorderhaus nicht mehr vermietet und wegen der kanalbaubedingten Schäden auch nicht mehr vermietbar gewesen sei (sachverständiges Zeugnis SV4 ). Mit auf die Berufungserwiderung erweiterndem Schriftsatz vom 4.9.1997 (Bl. 394 ff. d. A.) hat die Erblasserin auch den – in der Berufungsbegründung nicht enthaltenen – Feststellungsantrag erneut angekündigt.

Die Kläger beantragen,

unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils

den Beklagten zur Zahlung von 218.746,55 € (= 427.831,06 DM) nebst 7,5 % Zinsen seit dem 16.2.1993

sowie weiterer 7,5 % Zinsen aus

766,94 € (= 1.500 DM) für die Zeit vom 27.6.1990 bis 15.2.1993,

1.840,65 € (= 3.600 DM) für die Zeit vom 4.9.1990 bis 15.2.1993,

weiteren 1.022,58 € (= 2.000 DM) für die Zeit vom 15.8.1991 bis 15.2.1993,

weiteren 766,94 € (= 1.500 DM) für die Zeit vom 4.10.1991 bis 15.2.1993,

weiteren 8.870,91 € (= 17.350 DM) für die Zeit vom 4.3.1992 bis 15.2.1993

und aus insgesamt 18.665,43 € (= 36.506,40 DM) seit dem 16.2.1993

zu verurteilen sowie

festzustellen, dass der Beklagte verpflichtet ist, den Klägern sämtlichen über den mit der Klage geltend gemachten Schaden hinausgehenden künftigen Schaden zu ersetzen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen und

den Feststellungsantrag als unzulässig zu verwerfen.

Er verteidigt das landgerichtliche Urteil und meint, die Abweisung des Feststellungsantrages sei rechtskräftig geworden.

Der Senat hat gemäß Beschlüssen vom 12.1.1998 (Bl. 416 ff. d. A.), 1.10.1998 (Bl. 467 d. A.), 18.10.1999 (Bl. 500 f. d. A.), 30.6.2003 (Bl. 789 ff. d. A.), 27.8.2003 (Bl. 803 f. d. A.), 21.7.2004 (Bl. 936 d. A.), 8.9.2004 (Bl. 941 ff. d. A.) und 3.2.2005 (Bl. 1016 f. d. A.) durch Einholung zweier Sachverständigengutachten Beweis erhoben.

Der mit den geologischen und bauphysikalischen Fragen befasste Sachverständige Prof. Dr. SV1 hat in seinem Gutachten vom 24.7.2002 (Bl. 604 ff. d. A.), auf das der Senat im Übrigen Bezug nimmt, im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

- Die Rissbildung sei nicht zum Stillstand gekommen, zusätzliche Schäden seien eingetreten (S. 25, 53 f. des Gutachtens, Bl. 628, 657 f. d. A.).

- Die Risse und die übrigen Schäden seien ausschließlich die Folge ungleichmäßiger Setzungen des Fachwerkhauses und des Anbaus, die aus den durch die Kanalbaumaßnahme verursachten Bodenauflockerungen resultierten; diese Bauten seien wegen der Kanalbaumaßnahme in Richtung Kanal gekippt, was sich fortsetze (S. 35, 51 f. des Gutachtens, Bl. 639, 655 f. d. A.).

- Die Gründung dieser beiden Häuser liege im Einflussbereich der Kanalbaumaßnahme; nach den einschlägigen technischen Regeln hätte das klägerische Haus abgestützt werden müssen (S. 41 ff., 52 des Gutachtens, Bl. 645 ff., 656 d. A.).

- Es gebe keinerlei Hinweise dafür, dass die Gründung des klägerischen Hauses nicht den damals gegebenen Bodenverhältnissen entsprochen habe (S. 52 des Gutachtens, Bl. 656 d. A.).

- Weitere Setzungen infolge der Kanalbaumaßnahme seien zu erwarten (S. 54 f. des Gutachtens, Bl. 658 f. d. A.).

- Das Haus sei zuvor standsicher, die damals vorhandenen Risse seien renovierbare Schönheitsfehler gewesen (S. 55 des Gutachtens, Bl. 659 d. A.).

- Es müsse nun abgerissen werden, weil nur so ein Zustand erreicht werden könne, der dem vor dem Kanalbau vergleichbar sei; der Abriss werde wegen mit dem Vorderhaus verbundener Gebäudeteile (Hinterhaus, nördliche, nicht im klägerischen Eigentum stehende Doppelhaushälfte) besonders schwierig und kostspielig werden (S. 57 des Gutachtens, Bl. 661 d. A.).

- Für den Ersatzbau sei entweder eine Tiefengründung auf Pfählen oder eine Plattengründung auf zuvor „ertüchtigtem“ Boden erforderlich; eine Tiefengründung sei auch ohne Beschädigung der Nachbargebäude möglich (S. 57 f. des Gutachtens, Bl. 661 f. d. A.).

- Der Sanierungsaufwand für das Fachwerkhaus und den Anbau werde vorbehaltlich einer detaillierten Planung und Ausschreibung größenordnungsmäßig 200.000 bis 250.000 € betragen.

Der nach Ablehnung des Sachverständigen SV6 mit den Bewertungsfragen befasste Sachverständige SV7 hat in seinem Gutachten vom 22.12.2005, auf das der Senat wegen der Einzelheiten Bezug nimmt, folgende Verkehrswerte für das Hausgrundstück ermittelt:

Beweisfrage gemäß Beweisbeschluss vom 3.2.2005 Bewertungsgegenstand, -  
zeitpunkt Betrag € Fundstelle1 Ende 1986 mit gleich großem  
Ersatzbau177.000 S. 43 des Gutachtens2 Vor Beschädigung durch  
Kanalbauarbeiten Oktober 1985 129.000 S. 59 des Gutachtens3 Nach  
Beschädigung durch Kanalbauarbeiten Ende 198531.200 S. 75 des Gutachtens Die  
48.000 € betragende Differenz zwischen den Werten gemäß Positionen 1 und 2 hat

der Sachverständige auf einen höheren Wert des Ersatzgebäudes, dessen längere Lebensdauer und die spätere „Fälligkeit“ notwendiger Reparaturarbeiten zurückgeführt (S. 76 f. des Gutachtens, S. 4 der ergänzenden Stellungnahme vom 3.5.2006, Bl. 1094 d. A.).

Der Sachverständige SV7 hat sein schriftliches Gutachten unter dem 28.4.2006 schriftlich ergänzt (Bl. 1087 ff. d. A.) und am 18.5.2006 mündlich erläutert. Wegen der diesbezüglichen Einzelheiten nimmt der Senat auf das genannte Ergänzungsschreiben und die Sitzungsniederschrift vom 18.5.2006 (Bl. 1098 ff. d. A.) Bezug.

Die Berufung der Kläger ist zulässig und teilweise begründet.

I. Der Beklagte ist gegenüber den Klägern dem Grunde nach dazu verpflichtet, ihnen für die Schäden an ihrem Hausgrundstück, die auf seinen Kanalbauarbeiten im Jahre 1985 beruhen, eine Entschädigung zu zahlen.

1. Diese Verpflichtung ergibt sich allerdings nicht aus deliktischen Anspruchsgrundlagen, etwa aus § 823 Abs. 1 BGB oder aus §§ 823 Abs. 2, 909 BGB. Es fehlen jegliche Anhaltspunkte für ein Verschulden des Beklagten, der seinen Sorgfaltspflichten zum Schutz des klägerischen Grundstücks hier wie regelmäßig schon dadurch genügte, dass er sorgfältig ausgewählte, fachkundige Ingenieure und Bauunternehmer mit der Lösung der anfallenden bautechnischen Aufgaben und deren sachgemäßer Durchführung betraute (vgl. BGHZ 147, 45, 48; ähnlich BGH NJW-RR 1988, 136 ff. [unter II 2 der Entscheidungsgründe]). Zudem greift insoweit die vom Beklagten erhobene Verjährungseinrede durch. Die Verhandlungen zwischen den Parteien i. S. d. § 852 Abs. 2 BGB a. F. endeten spätestens mit dem Zugang des Abrechnungsschreibens des Beklagten vom 13.10.1989 und der anschließenden Zahlung von 42.509,92 DM. Bis zur Klageerhebung am 13.5.1993 war seitdem ein die Dreijahresfrist des § 852 Abs. 1 BGB deutlich überschreitender Zeitraum verstrichen. Die Beweissicherungsverfahren unterbrachen die Verjährung nach dem bis zum 31.12.2001 anwendbaren Recht nicht.

2. Die Entschädigungspflicht folgt aus § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB in analoger Anwendung (sog. nachbarrechtlicher Ausgleichsanspruch).

a) Ein nachbarrechtlicher Ausgleichsanspruch entsprechend § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB besteht nach gefestigter Rechtsprechung regelmäßig dann, wenn von einem privatwirtschaftlich genutzten Grundstück (vgl. BGHR BGB § 906 Abs. 2 Satz 2 Ausgleichsanspruch 2; BGHZ 72, 289, 291) auf ein benachbartes Grundstück einwirkende Beeinträchtigungen zwar rechtswidrig sind und daher nicht geduldet werden müssten, der betroffene Eigentümer jedoch aus besonderen Gründen gehindert ist, solche Störungen gemäß § 1004 Abs. 1 BGB zu unterbinden; der Anspruch setzt voraus, dass der Betroffene hierdurch Nachteile erleidet, die das zumutbare Maß einer entschädigungslos hinzunehmenden Einwirkung übersteigen. Der Ausgleichsanspruch kann auch durch Schädigungen infolge einer unzulässigen Vertiefung (§ 909 BGB) begründet werden (vgl. BGHZ 147, 45, 49 f.; 101, 290, 294; 85, 375, 384; 72, 289, 292). Die Errichtung eines Abwasserkanals ist, obwohl hoheitliche Aufgabe, dann als privatwirtschaftliche Nutzung anzusehen, wenn sich die errichtende Körperschaft hierfür privatrechtlicher Formen bedient wie etwa der vertraglichen Beauftragung von Bauunternehmern und Tiefbauingenieuren (vgl. BGHR BGB § 909 Haftung, privatrechtliche 1; BGH NJW-RR 1988, 136 ff. [unter II 2 der Entscheidungsgründe]; BGHZ 72, 289, 292 f.; OLG Nürnberg BauR 2003,

732, 734, 736; OLG Koblenz BauR 2000, 120, 121). Ein „faktischer Duldungszwang“ im o. a. Sinne kann sich beispielsweise daraus ergeben, dass der Betroffene die abzuwehrende Gefahr nicht rechtzeitig erkannt hat und auch nicht erkennen konnte (BGHR BGB § 906 Abs. 2 Satz 2 Ausgleichsanspruch 9; BGHZ 85, 375, 385; 72, 289, 294). Derartige Ansprüche verjähren nach § 195 BGB a. F. in 30 Jahren (BGH VersR 1995, 294 ff. [unter 1 b) der Entscheidungsgründe]). Sie scheiden dann aus, wenn eine andere gesetzliche Bestimmung den konkreten Fall abschließend regelt („Subsidiarität“, vgl. BGHR BGB § 906 Abs. 2 Satz 2 Ausgleichsanspruch 11). § 823 BGB ist keine abschließende Regelung in diesem Sinne, vielmehr kommt insoweit eine Anspruchskonkurrenz in Betracht (vgl. BGH VersR 1995, 294 ff. [unter 1 b) der Entscheidungsgründe]; BGHZ 85, 375, 384; OLG Koblenz BauR 2000, 120, 121); die Haftung des privaten Störers ist nicht auf die Fälle der schuldhaften Vertiefung beschränkt (vgl. BGHZ 72, 289, 295). Verpflichtet ist nicht notwendigerweise (nur) der Eigentümer des Nachbargrundstücks, sondern auch dessen „Benutzer“, d. h. derjenige, der die Nutzungsart des beeinträchtigenden Grundstücks bestimmt (vgl. BGHR BGB § 906 Abs. 2 Satz 2 Passivlegitimation 1; BGHZ 101, 290, 294; ähnlich BGHZ 72, 289, 295).

b) Nach diesen Grundsätzen steht den Klägern gegen den Beklagten ein Ausgleichsanspruch zu.

(1) Der Beklagte ist passiv legitimiert. Er war Benutzer des dem klägerischen Grundstück benachbarten Straßengrundstücks, als er dort den Abwasserkanal errichten ließ. Da er dies in privatrechtlicher – vertraglicher – Form tat, richtet sich seine Haftung nach privatrechtlichen Regeln.

(2) Der Beklagte hat eine unzulässige Vertiefung veranlasst. Der Boden hat im Sinne des § 909 BGB seine Stütze nicht nur verloren, wenn er, der Schwerkraft nachgebend, nach unten oder nach der Seite absinkt (etwa infolge einer Vertiefung durch Wegnahme von Bodenbestandteilen, infolge Wasserentzugs oder infolge Wegschwemmens von Bodenbestandteilen); er hat die erforderliche Stütze vielmehr auch in dem Fall verloren, dass er unmittelbar infolge der durch Druck ausgelösten Vertiefung im Nachbargrundstück oder infolge der mit dieser Vertiefung in Zusammenhang stehenden Pressung vom Nachbargrundstück her in Bewegung gerät und in sich seinen Halt verliert (BGHZ 44, 130, 135).

So liegt der Fall, wie der Sachverständige Prof. Dr. SV1 dies im Einzelnen zur Überzeugung des Senats ausgeführt hat. Die vom Beklagten in Auftrag gegebenen Kanalbauarbeiten auf dem benachbarten Straßengrundstück bewirkten Bodenauflockerungen, die auch auf dem klägerischen Grundstück über mehr als ein Jahrzehnt zu andauernden Setzungenbewegungen führten; das Vorderhaus der Kläger kippt infolge dessen immer mehr auf den Kanal zu und ist dadurch so stark beschädigt, dass es abgerissen werden muss.

(3) Die Rechtswidrigkeit und Unzumutbarkeit dieser Beeinträchtigung liegen auf der Hand.

(4) Die Erblasserin war damals aus tatsächlichen Gründen gehindert, die Störung zu unterbinden. Sie durfte darauf vertrauen, dass der Beklagte seine Baumaßnahme fachgerecht durchführen und die notwendigen Maßnahmen auch zum Schutz ihres Hausgrundstücks ergreifen würde. Der Beklagte behauptet nicht, sie hätte früher und damit rechtzeitig erkennen können, dass dies nicht der Fall war.

II. Der Entschädigungsanspruch besteht allerdings nicht in der mit dem Zahlungsantrag geltend gemachten Höhe, sondern nur in Höhe von 90.310,91 € (§ 287 ZPO).

1. Der nachbarrechtliche Ausgleichsanspruch ist auf einen Nachteilsausgleich nach den Grundsätzen der Enteignungsentschädigung gerichtet (vgl. BGHZ 147, 45, 53; BGHR BGB § 906 Abs. 2 Satz 2 Ausgleichsanspruch 12; BGH NJW 1992, 2884 f. [unter II 2 a) der Entscheidungsgründe]; BGHZ 85, 375, 386) und kann je nach Art und Weise der Einwirkung auf vollen Schadensersatz gehen (BGHR BGB § 906 Abs. 2 Satz 2 Ausgleichsanspruch 2). Der Ausgleich beschränkt sich auf die Beseitigung der durch die Störung eingetretenen Vermögenseinbuße (BGHZ 147, 45, 53). Soweit die störende Einwirkung – wie hier – zu einer Substanzschädigung führt, kann der Betroffene grundsätzlich die Beseitigungskosten einschließlich der Planungskosten, einen ggf. verbleibenden Minderwert sowie den entstandenen Mietausfall ersetzt verlangen (vgl. BGHR BGB § 906 Abs. 2 Satz 2 Ausgleichsanspruch 8). Für eine sich dergestalt an der Wiederherstellung des vorherigen Zustandes entsprechend § 249 BGB orientierende Berechnung der Entschädigung ist allerdings nur dann Raum, wenn durch die Ersetzung eines zerstörten Hauses eine dem früheren Zustand des Hausgrundstücks in etwa vergleichbare Lage geschaffen werden kann, wobei zu Gunsten des Betroffenen ein großzügiger Maßstab anzulegen ist; Gegenstand der schadens- bzw. entschädigungsrechtlichen Beurteilung ist dabei nicht das isoliert betrachtete Haus, sondern das Hausgrundstück (vgl. BGH NJW 1992, 2884 f. [unter II 2 b) der Entscheidungsgründe]; BGHZ 102, 322, 325 ff.). Eine am Wiederherstellungsaufwand ausgerichtete Berechnung der Entschädigung scheidet außerdem entsprechend § 251 Abs. 2 BGB dann aus, wenn die Wiederherstellung einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordern würde (SenatOLGR 2006, 16 ff. [juris-Rn. 39]). Für die Verhältnismäßigkeitsbeurteilung sind der Verkehrswert des Hausgrundstücks vor der Beschädigung einerseits und die um einen ggf. gebotenen Abzug „neu für alt“ bereinigten Wiederherstellungskosten andererseits gegenüber zu stellen (vgl. BGHZ 102, 322, 330). Ein – auch beim nachbarrechtlichen Ausgleichsanspruch möglicher (vgl. BGH NJW 1992, 2884 f. [unter II 2 a) der Entscheidungsgründe]; BGHR BGB § 906 Abs. 2 Satz 2 Ausgleichsanspruch 2) – Abzug „neu für alt“ vom Herstellungsaufwand kommt dabei nur insoweit in Betracht, als die Errichtung eines Ersatzhauses zu einem vom Betroffenen auszugleichenden Wertzuwachs des Gebäudes, zu dessen erhöhter Lebensdauer oder zur Ersparung von Aufwendungen durch Hinausschieben künftiger Reparaturen führt (vgl. BGHZ 102, 322, 331). Baunebenkosten wie Honorare für Architekten und Ingenieure und die Kosten der Baustelleneinrichtungen sind von vornherein nicht abzugsfähig, da sie nicht wertsteigernd wirken; Baupreissteigerungen gehen zu Lasten des Schädigers (vgl. BGH a. a. O.).

2. Aus diesen Grundsätzen ergibt sich für den Streitfall Folgendes:

a) Eine Berechnung der Entschädigung anhand des Wiederherstellungsaufwandes scheidet nicht von vornherein an der Unmöglichkeit einer Wiederherstellung. Die Ersetzung des Vorderhauses durch einen Neubau ist durchaus möglich, wenn sich aus der Fortentwicklung bautechnischer Erkenntnisse im letzten Jahrhundert auch mancherlei Abweichungen ergeben würden. Dem Integritätsinteresse des Grundstückseigentümers trägt die Rechtsprechung durch einen großzügigen Maßstab bei der Unmöglichkeitsbeurteilung Rechnung. Die Unmöglichkeit einer Wiederherstellung des Hausgrundstücks ergibt sich insbesondere nicht daraus, dass das zerstörte Haus – wie im Streitfall – schon einige Jahrzehnte alt ist (vgl. BGHZ 102, 322, 327 f.).



b) Die Kläger können ihren Anspruch aber deshalb nicht auf der Grundlage der notwendigen Sanierungskosten berechnen, weil die Sanierung im Sinne einer annähernden Wiederherstellung des Zustandes vor den Kanalbauarbeiten einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordern würde (§ 251 Abs. 2 BGB). Der Anspruch ist auf der Basis des Wertes des Hausgrundstücks vor der Beschädigung abzüglich des danach noch vorhandenen Restwertes zu berechnen.

(1) Nach dem den Senat überzeugenden Bewertungsgutachten war das Hausgrundstück unmittelbar vor seiner Beschädigung durch die Kanalbauarbeiten 129.000 € wert, danach 31.200 €. Die Kanalbauarbeiten haben den Wert des klägerischen Hausgrundstücks demgemäß um 97.800 € gemindert.

Der Sachverständige SV7 hat den Wert des streitgegenständlichen Hausgrundstücks in unbeschädigtem, in beschädigtem und in hypothetisch saniertem Zustand ausführlich, nachvollziehbar und im Einklang mit den üblichen Bewertungsmethoden ermittelt. Er hat jeweils den Sachwert unter Heranziehung verfügbarer Bodenrichtwerte, üblicher Bau-Herstellungskosten und Alterungsabschläge sowie den Ertragswert dargestellt, die Gewichtung der beiden Wertermittlungsansätze begründet sowie auf Nachfrage des Senats erläutert, warum Preise aus ihm vom Gutachterausschuss zur Verfügung gestellten Verkäufen mangels Vergleichbarkeit der Kaufgegenstände mit dem streitgegenständlichen Hausgrundstück zur Wertermittlung nicht herangezogen werden können. Die Abbruchkosten hat er im Rahmen der Ermittlung des Werts in beschädigtem Zustand berücksichtigt (S. 65 des schriftlichen Hauptgutachtens), so dass die Kläger diese nicht zusätzlich ersetzt verlangen können. Das Gutachten stellt ungeachtet der etwaigen Vertretbarkeit einzelner abweichender Bewertungsschritte insgesamt eine ausreichende Grundlage für die dem Senat obliegende Schadensschätzung (§ 287 ZPO) dar. Hinsichtlich der das Bewertungsgutachten betreffenden Rügen der Kläger ist im Übrigen Folgendes auszuführen:

(i) Zur Bewertung des Hausgrundstücks mit einem hypothetischen Ersatzbau

Dem Sachverständigen ist hinsichtlich der Gründungskosten für den hypothetischen Ersatzbau kein Fehler unterlaufen. Aus S. 28 des Hauptgutachtens ergibt sich, dass der Zuschlag für aufwändigere Gründungsmaßnahmen unter Abzug der Kosten für eine unter normalen Umständen ausreichende Streifen Gründung ermittelt worden ist.

Den besonderen Gründungsaufwand für den hypothetischen Ersatzbau hat der Sachverständige methodisch vertretbar im Rahmen der Sachwertermittlung zunächst als Element des Herstellungsaufwandes berücksichtigt. Dem Umstand, dass derartige Aufwand auf dem Grundstücksmarkt allenfalls teilweise honoriert wird, hat er durch einen erhöhten Marktanpassungsabschlag Rechnung getragen. Dem Klagevortrag ist nicht zu entnehmen, dass ein anderer methodischer Ansatz, etwa eine Außerachtlassung des besonderen Gründungsaufwandes wesentliche Auswirkungen auf das Bewertungsergebnis gehabt hätte.

(ii) Zur Bewertung des Hausgrundstücks in durch die Kanalbauarbeiten beschädigtem Zustand

Der Sachverständige hat den Gründungs-Mehraufwand hier deshalb außer Betracht gelassen, weil er eine vergleichbare Neubebauung an der Stelle des bisherigen Haupthauses für unwirtschaftlich und deshalb für die Bewertung

unerheblich angesehen hat. Der Bewertung ist zugrunde zu legen, welche Bebauung ein wirtschaftlich denkender Erwerbsinteressent des streitgegenständlichen Hausgrundstücks in Erwägung ziehen würde.

Da nur ein Teil des Grundstücks infolge der Kanalbaumaßnahme weniger tragfähig und deshalb baulich weniger intensiv nutzbar ist, muss der vom Sachverständigen ermittelte Restwert von bescheidenen 31.200 € nicht deshalb noch niedriger angesetzt werden, weil die Kläger im Verkaufsfalle auf die Beeinträchtigung des Baugrundes hinweisen müssten. Der Sachverständige hat erläutert, dass das Bodenwertniveau innerhalb einer Gemeinde bei qualitativer Vergleichbarkeit der betreffenden Grundstücke (z. B. Bauland) regelmäßig recht homogen ist und dass der Grundstücksmarkt auf eine nur teilweise Beeinträchtigung der Tragfähigkeit des Baugrundes typischerweise nicht mit zusätzlichen Wertabschlägen reagiert.

(iii) Die unterschiedlichen Marktanpassungsfaktoren in den Teilen 3 und 4 des Gutachtens hat der Sachverständige damit erklärt, dass hier wie häufig bei niedrigeren Ausgangs-Sachwerten ein Wertabschlag aus dem Marktgeschehen nicht ableitbar ist.

(2) Die Sanierungskosten würden sich auf schätzungsweise 232.102,38 € belaufen. Der Sachverständige SV1 hat sie auf insgesamt 200.000 bis 250.000 € veranschlagt. Die Ende 1992 in den Gutachten SV3 und SV4 geschätzten Kosten für den Abbruch des Vorderhauses und die Errichtung eines Ersatzbaus auf einer Tiefengründung summieren sich auf 429.960,98 DM, also 219.835,56 €; für die seitdem verstrichene Zeit ist – wie auch die Kläger dies dem Grunde nach geltend machen (S. 2 des Schriftsatzes vom 23.9.2003, Bl. 807 d. A.) – anhand des Baukostenindex eine Teuerungsanpassung durchzuführen, die mit dem Gutachten des Sachverständigen SV7 auf 5,58 % zu veranschlagen ist.

(3) Mit dem Wiederbeschaffungswert einer vergleichbaren Ersatzsache unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten zu vergleichen sind nicht diese absoluten, sondern die um einen Abzug „neu für alt“ bereinigten Sanierungskosten. Die Werterhöhung in Höhe von 48.000 € beruht nach dem den Senat auch insoweit überzeugenden Gutachten des Sachverständigen SV7 insgesamt auf Faktoren, die als „neu für alt“ abzugsfähig sind.

(4) Dem Wiederbeschaffungswert in Höhe von 129.000 € stehen danach um einen Abzug „neu für alt“ bereinigte Sanierungskosten in Höhe von etwa 184.102,38 € gegenüber, so dass sich eine Differenz von etwa 43 % ergibt. Die Unverhältnismäßigkeit liegt auf der Hand. Grundsatzfragen stellen sich insoweit nicht. Dem Urteil des Senats vom 31.3.2005 (1 U 257/04, OLG R 2006, 16 ff.) ist nicht zu entnehmen, dass Unverhältnismäßigkeit erst ab einer Differenz von über 50 % angenommen werden könne; der Senat musste damals angesichts der 50 % übersteigenden Differenz zu niedrigeren Differenzen nicht Stellung nehmen.

c) Zusätzlich zum Objektschaden ersatzfähig ist grundsätzlich der Mietausfall (vgl. BGHR BGB § 906 Abs. 2 Satz 2 Ausgleichsanspruch 8), dies hier in Höhe von 14.245,89 €.

(1) Das Landgericht hat einen solchen Anspruch unzutreffend bereits dem Grunde nach verneint. Entscheidend ist nicht, aus welchem Grunde das vorherige Mietverhältnis endete, sondern ob das Vorderhaus infolge der Kanalbauschäden unvermietbar war. Dies ergibt sich ohne Weiteres aus den Feststellungen zu den gravierenden Schäden an diesem Haus. Für seinen Einwand, das Haus sei wegen

Veralterung des Zuschnitts und der Ausstattung sowie wegen seines renovierungsbedürftigen Zustandes ohnehin unvermietbar gewesen, ist der Beklagte beweisfällig geblieben. Der Senat ist auf der Grundlage der SachverständigengutachtenSV7(S. 80 des Hauptgutachtens; S. 4 der Sitzungsniederschrift vom 18.5.2006, Bl. 1101 d. A.) undSV4vielmehr der gegenteiligen Überzeugung; die Einschätzung des SachverständigenSV7, dass die Notwendigkeit üblicher Renovierungsarbeiten einer Neuvermietung nicht entgegenstehe, entspricht allgemeiner Erfahrung.

(2) Zum Mietausfall ist S. 32, 82 des BewertungsgutachtensSV7Folgendes zu entnehmen: Das Vorderhaus ist 69,56 m<sup>2</sup> groß. Als Miete nachhaltig erzielbar waren 1987 2,58 €/m<sup>2</sup>, 1991 2,92 €/m<sup>2</sup> und 1993 3,55 €/m<sup>2</sup>. Der Senat schätzt die entgangenen Mieten für die dazwischen liegenden Jahre durch lineare Interpolation (§ 287 ZPO), woraus sich folgende Quadratmeterpreise ergeben:

Jahr	Preis in €/m <sup>2</sup>
1987	2,58
1988	2,665
1989	2,75
1990	2,835
1991	2,92
1992	3,235
1993	3,55

Hieraus ergeben sich folgende Mietstaffel und für die Klageforderung (15.7.1987 – 31.5.1993) die folgenden gerechtfertigten Beträge:

Jahr	Miete	Monate	Betrag
1987	179,465		
½ 1987	185,3812	2224,53	191,2912
1988	191,2912	2295,48	197,2012
1989	197,2012	2366,43	203,1212
1990	203,1212	2437,38	225,0312
1991	209,0412	2700,32	246,945
1992	214,9612	1234,69	14.245,89
1993	220,8812		

Der zugesprochene Betrag ergibt sich aus der Summe der Wertminderung (97.800 €) und des Mietausfalls bis Mai 1993 (14.245,89 €) abzüglich der vorprozessualen Zahlung des Beklagten von 42.509,92 DM (= 21.734,98 €).

III. Der Feststellungsantrag ist zulässig und begründet.

1. Die Klage ist insoweit nicht rechtskräftig abgewiesen. Die Rechtskraft des landgerichtlichen Urteils ist durch Einlegung der Berufung insgesamt gehemmt worden, obwohl die Erblasserin in der Berufungsbegründung zur Abweisung des Feststellungsausspruchs keinen Antrag angekündigt hat (vgl. BGH NJW-RR 1998, 572; NJW 1994, 657 ff. [unter II 4 b) aa] der Entscheidungsgründe]; NJW 1989, 170). Die Erblasserin konnte ihre Anträge im Rahmen dessen, was sie zur Berufungsbegründung vorgetragen hat, erweitern (vgl. BGHZ 88, 360, 364; 12, 52, 68; BGH NJW 1983, 1063). Dieser Rahmen ist gewahrt, da es bei der Feststellung des weiteren Schadens um den nämlichen Sachverhalt geht, die Existenz eines höheren als des vom Landgericht angenommenen Schadens.

2. Die Kläger haben ein berechtigtes Interesse an der Feststellung der Ersatzpflicht des Beklagten, weil der ihnen durch die Kanalbauarbeiten entstandene Schaden weiterhin nicht abschließend zu beziffern ist. Für die Begründetheit der Klage reicht die – hier gegebene – ernstliche Möglichkeit des Eintritts weiterer, bislang nicht bezifferter Schäden.

IV. Der Klageanspruch ist nur in ausgesprochener Höhe zu verzinsen.

1. Ihr Verzinsungsbegehren bezüglich der auf 218.746,55 € (= 427.831,06 DM) bezifferten Klagehauptforderung stützen die Kläger auf § 286 Abs. 1 BGB a. F. Der Einsatzzeitpunkt ergibt sich überwiegend aus dem Mahnschreiben der Erblasserin vom 27.1.1993, in dem sie fruchtlos eine Zahlungsfrist bis zum 15.2.1993 gesetzt hat (Bl. 10 ff., 12 d. A.); lediglich der Mietausfall hinsichtlich der Monate März bis

Mai 1993 war zu diesem Zeitpunkt noch nicht entstanden, so dass der Beklagte insoweit nur Prozesszinsen schuldet (§ 291 BGB). Für einen den damaligen gesetzlichen Zinssatz von 4 % übersteigenden Zinsschaden sind die Kläger beweisfällig geblieben. Ihre ausweislich S. 10 oben des landgerichtlichen Urteils streitige Behauptung, ihnen bzw. der Erblasserin seien Anlagezinsen entgangen, haben die Kläger nicht unter Beweis gestellt.

2. Die übrige Zinsstaffel des mit der Berufung weiter verfolgten Klageantrages bezieht sich auf verauslagte Gerichts- und Anwaltskosten. Die Kläger wollen sich mit der Verzinsung der festzusetzenden Kosten in Höhe von 4 % nicht zufrieden geben und meinen, sie müssten ihren entgangenen Anlagezins außerhalb des Kostenfestsetzungsverfahrens geltend machen können. Die Frage kann schon deshalb offen bleiben, weil die Kläger – wie ausgeführt – für einen höheren Zinsschaden beweisfällig sind.

V. Ein Grund für die Zulassung der Revision ist nicht ersichtlich. Die übrigen Nebenentscheidungen folgen aus §§ 92 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO.