



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

VII ZR 264/11

vom

10. Januar 2013

in dem Rechtsstreit

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 10. Januar 2013 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kniffka und die Richter Dr. Eick, Halfmeier Kosziol und Dr. Kartzke

beschlossen:

Der von ihrer Streithelferin geführten Beschwerde der Beklagten wird stattgegeben.

Das Urteil des 14. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Dresden vom 19. April 2011 wird gemäß § 544 Abs. 7 ZPO aufgehoben, soweit zum Nachteil der Beklagten entschieden worden ist.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Nichtzulassungsbeschwerdeverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Streitwert: 186.368,75 €

Gründe:

I.

- 1 Die klagende Versicherung nimmt die Beklagte, ein kommunales Wasserwerk, aus abgetretenem Recht ihrer Streithelferin (im Folgenden: Zedentin) auf Schadensersatz in Anspruch.
- 2 Auf Grund Vertrages aus dem Jahr 1992 lieferte und erstellte die Zedentin eine Schlamm-trocknungsanlage für die zentrale Kläranlage in L. Da es der Zedentin nicht gelang, die Anlage zum Laufen zu bringen, lehnte die Beklagte

im März 1999 nach Fristsetzung die Abnahme ab, beehrte Schadensersatz wegen Nichterfüllung und verlangte wiederholt den Rückbau der Anlage. Einen Teil des Schadens der Beklagten hat deren Streithelferin, ein kommunaler Schadensausgleich mehrerer Bundesländer, getragen.

3 Am 28. Juni 2000 öffnete ein Mitarbeiter der Beklagten zur Entnahme von Frischwasser einen außerhalb des Gebäudes der Schlamm-trocknungsanlage liegenden Absperrschieber, ohne diesen danach wieder zu schließen. Durch geöffnete Entlüftungsventile im Faulkeller strömte Frischwasser dort ein und gelangte über einen Verbindungsgang auch in das Gebäude der Schlamm-trocknungsanlage, wodurch diese beschädigt wurde.

4 Nach Abschluss einer Vergleichsvereinbarung wurde die Anlage von der Beklagten in der Folgezeit verschrottet.

5 Das Landgericht hat der Klägerin einen Schadensersatzanspruch in Höhe von 397.000 € zugebilligt. Das Berufungsgericht hat diesen auf 186.368,75 € reduziert und die Revision nicht zugelassen. Mit der Revision, deren Zulassung die Streithelferin der Beklagten beehrt, strebt sie weiterhin die vollständige Klageabweisung an.

## II.

6 Das Berufungsurteil beruht auf einer Verletzung des Rechts der Beklagten auf Gewährung rechtlichen Gehörs.

7 1. Das Berufungsgericht bejaht einen Schadensersatzanspruch der Klägerin aus abgetretenem Recht. Die Beklagte müsse sich die grob fahrlässige Pflichtverletzung ihres Mitarbeiters beim Öffnen des Absperrschiebers zurech-

nen lassen. Ein Mitverschulden der Klägerin komme nicht in Betracht, falle jedenfalls nicht beträchtlich ins Gewicht. Der Schaden für die Beschädigung an der Schlammrocknungsanlage sei zu berechnen nach dem Betrag, der erforderlich sei, um die Anlage wieder in den Zustand zu versetzen, in dem sie sich vor dem Wasserschaden befand. Da zum Zeitpunkt des Schadensereignisses festgestanden habe, dass die Zedentin die Anlage nicht mehr zum Laufen bringen würde und sie sie daher wieder abbauen müssen, könne die Klägerin aber nur ersetzt verlangen, was die Anlage in abgebautem Zustand wert gewesen wäre, also ohne Berücksichtigung des vom gerichtlichen Sachverständigen angesetzten Arbeitsaufwands für das Wiederherstellen der Anlage. Das Berufungsgericht hat für einzelne Teile der Anlage, wie Motoren, Brennararmaturenstrecke, Messstellen und Steuerstellen, einen Betrag von insgesamt 186.368,75 € als erstattungsfähig angesehen. Dabei hat es sich am Gutachten des Sachverständigen S. orientiert. Dieser hat insoweit die Sanierungskosten für eine Wiederherstellung der vorhandenen Anlage in ursprünglich vorhandener Qualität und Quantität geschätzt.

8                    2. Das Berufungsgericht hat gegen den Anspruch der Beklagten auf Gewährung rechtlichen Gehörs, Art. 103 Abs. 1 GG, verstoßen. Es hat entscheidungserheblichen Vortrag der Beklagten zur Berechnung des Schadens und zur Schadenshöhe übergangen.

9                    a) Ein Verstoß gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör liegt bei einem Umstand vor, aus dem sich klar ergibt, dass das Gericht nicht seiner Pflicht nachgekommen ist, entscheidungserhebliche Ausführungen der Beteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in seine rechtlichen Erwägungen einzubeziehen. Ein solcher Umstand ist gegeben, wenn das Gericht zu einer Frage, die für das Verfahren von zentraler Bedeutung ist, trotz entsprechenden Parteivortrages in den Entscheidungsgründen nicht Stellung nimmt oder angebotene Be-

weise für entscheidungserhebliche Tatsachen nicht erhebt (vgl. BVerfG, NJW-RR 1995, 1033).

10           b) So liegt der Fall hier.

11           aa) Die Beklagte hat vorgetragen, dass nach dem vorgesehenen Abbau der Anlage für die einzelnen ausgebauten Teile, für die das Berufungsgericht den Wiederherstellungswert angesetzt hat, nur noch Schrottwert zu erzielen gewesen wäre. Nach Rückbau der Anlage seien die Teile nicht anderweitig verwendbar gewesen.

12           bb) Dieser Vortrag war für die Berechnung des Schadens von zentraler Bedeutung. Denn dieser durfte nicht nach den Kosten für die Sanierung einzelner Anlagenteile berechnet werden, wenn diese Teile im Zeitpunkt des Schadensereignisses für die Zedentin bereits wertlos waren, weil sie nach dem geschuldeten Abbau der Anlage nicht mehr hätten verwertet werden können. Jedenfalls wäre, worauf die Beklagte ebenfalls hingewiesen hatte, ein Abzug neu für alt zu berücksichtigen gewesen. Das Berufungsgericht hat diesen Vortrag offenbar nicht zur Kenntnis genommen, denn es ist auf ihn nicht weiter eingegangen.

13           c) Der Gehörsverstoß ist entscheidungserheblich. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass das Berufungsgericht bei Berücksichtigung des Sachvortrags der Beklagten zu einer anderen Beurteilung der Schadenshöhe gelangt.

14           Das Berufungsurteil war daher gemäß § 544 Abs. 7 ZPO aufzuheben, soweit zum Nachteil der Beklagten entschieden worden ist, und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Dieses wird sich gegebenenfalls

auch erneut mit dem Einwand des Mitverschuldens unter Berücksichtigung des Vorbringens in der Nichtzulassungsbeschwerde zu befassen haben.

Kniffka

Eick

Halfmeier

Kosziol

Kartzke

Vorinstanzen:

LG Leipzig, Entscheidung vom 29.05.2009 - 2 O 1253/04 -

OLG Dresden, Entscheidung vom 19.04.2011 - 14 U 997/09 -