

# **Bundesgerichtshof**

## **IM NAMEN DES VOLKES**

### **Urteil**

§ 249 BGB

- 1. Für die Ersatzbeschaffung einer beschädigten Sache zählt zum Umfang des Abzugs "neu für alt", wenn die Wiederherstellungskosten schadensbedingt erhöht waren (hier: Austausch eines einzelnen Dalbens aus einer Dalbengruppe).**
- 2. Erfordert die Ersatzbeschaffung besondere Planung, so kann der Geschädigte, der diese Leistungen durch eigene Angestellte selbst erbringt, den ihm dabei entstandenen Aufwand grundsätzlich nach den Honorarregelungen der HOAI abrechnen.«**

BGH, Urteil vom 30.06.1997, Az. II ZR 186/96

#### **Tatbestand:**

Die Klägerin, ein Großunternehmen der chemischen Industrie, ist Eigentümerin einer am R. errichteten Tankerbrücke mit sechs 1966 gesetzten Dalben. Im Juni 1991 wurde der oberstromseitig stehende Dalben Nr. 2 durch einen Koppverband der Beklagten angefahren und beschädigt. Die Parteien streiten um die Höhe der der Klägerin daraus zustehenden Entschädigung.

Die Klägerin ließ den beschädigten Dalben entfernen und an seiner Stelle zwei neue Dalben mit stärkeren Profilen setzen. Mit der Klage hat sie die Kosten für den Austausch eines dieser Dalben - einschließlich eigener Planungskosten von 19.966,-- DM - in einer Gesamthöhe von 176.988,49 DM sowie die Kosten eines von ihr beauftragten Sachverständigen geltend gemacht, zusammen 181.654, 54 DM nebst Zinsen. Die Beklagte hat hierauf insgesamt 80.494,19 DM gezahlt, insoweit haben die Parteien den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt. Im übrigen hat sich die Beklagte unter anderem auf einen Abzug "neu für alt" berufen sowie die Höhe der Planungskosten bestritten.

Das Rheinschiffahrtsgericht hat die Beklagte zur Zahlung weiterer 10.464, 98 DM nebst Zinsen verurteilt und die Klage im übrigen abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin, mit der nunmehr auch die Kosten des zusätzlich gesetzten zweiten Dalbens (85.558,65 DM) geltend gemacht wurden, hat das Berufungsgericht ihr nach dem ursprünglichen Klageantrag - bei geändertem Tenor - geringfügig mehr, nämlich 91.457,99 DM nebst Zinsen, abzüglich auf die Hauptforderung gezahlter 80.494,19 DM, zuerkannt, die weitergehende Klage einschließlich der darin enthaltenen Klageerweiterung hat es abgewiesen. Der Senat hat die hiergegen gerichtete Revision der Klägerin nur insoweit angenommen, als die Klage auch wegen eines Betrags von 46.896,46 DM (Abzug neu für alt) sowie weiterer 14.966,-- DM (Planungskosten) - jeweils nebst Zinsen - abgewiesen worden ist.

## **Entscheidungsgründe:**

Im Umfang der Annahme hat die Revision Erfolg.

### I. Abzug neu für alt

1. Nach Ansicht des - sachverständig beratenen - Berufungsgerichts muss sich die Klägerin aus dem Gesichtspunkt des Vorteilsausgleichs einen Abzug von 75.230,55 DM gefallen lassen, den das Gericht bei einer Nutzungsdauer der Dalben von vierzig Jahren auf jährlich 2, 5 % bemisst, entsprechend dem Alter des beschädigten Dalbens von fünfundzwanzig Jahren insgesamt auf 62, 5 % aus den von der Klägerin aufgewendeten anteiligen Material- und Arbeitskosten für die Neuerrichtung des einen Dalbens in Höhe von 120.368, 88 DM. Im Regelfall führe zwar der Austausch eines Dalbens aus einer Dalbengruppe nicht zu einer relevanten Vermögensvermehrung, da grundsätzlich alle Dalben gemeinsam nach Ablauf ihrer üblichen Lebensdauer ausgetauscht würden, einschließlich solcher, die aufgrund ihres besseren Erhaltungszustands oder jüngeren Alters sonst auch noch längere Zeit stehenbleiben könnten. Für den Streitfall gelte jedoch etwas anderes. Denn der hier ersetzte Dalben Nr. 2 gehöre zu den besonders beanspruchten oberstromseitig stehenden Dalben, nach deren Zustand sich die Auswechslung der übrigen Dalben richten müsse. Nach Ablauf seiner restlichen Lebensdauer von noch etwa dreizehn Jahren entspreche es daher wirtschaftlicher Überlegung, lediglich den weiteren Oberstromdalben Nr. 1 auszutauschen, die weniger abgenutzten Unterstromdalben dagegen zu belassen. Dafür spreche im Streitfall weiter, dass die Klägerin anstelle des beschädigten Dalbens Nr. 2 gleich zwei neue Dalben mit zudem stärkerem Profil gesetzt habe. Unverhältnismäßige Zusatzkosten entstünden hierdurch nicht.

2. Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision nicht in jeder Hinsicht stand.

a) Im Ausgangspunkt nicht zu beanstanden ist es allerdings, dass das Berufungsgericht hier die Voraussetzungen einer Vorteilsanrechnung im Wege des Abzugs "neu für alt" (vgl. dazu BGHZ 30, 29, 30 ff., 102, 322, 331, BGH, Urt. v. 25. Oktober 1996 - V ZR 158/95, NJW 1997, 520, H. Lange, Schadensersatz, 2. Aufl., § 6 V S. 258 ff.) dem Grunde nach bejaht. Die Verfahrensrügen der Revision hat der Senat geprüft und für nicht durchgreifend erachtet, die Revision daher auch teilweise nicht angenommen. Von einer weiteren Begründung wird abgesehen (§ 565 a ZPO).

b) Mit Recht rügt jedoch die Revision, dass das Berufungsgericht die Höhe des Abzugs mit 75.230,55 DM nicht zutreffend ermittelt hat. Das Berufungsgericht legt, ausgehend von den Materialkosten in Höhe von 45.334,54 DM und den im Streitfall tatsächlich angefallenen Arbeitskosten von insgesamt 75.034, 34 DM, einen Sachwert des neuen Dalben von 120.368, 88 DM zugrunde, den es zu einem Anteil von 62,5 % (75.230, 55 DM) als den der Klägerin zugefallenen Mehrwert berücksichtigt.

Daran ist richtig, dass sich der Wert eines Dalbens nicht allein nach den reinen Sachkosten, sondern auch nach dem zu seiner Errichtung erforderlichen Arbeitsaufwand bemisst. Für den Umfang dieser Kosten wird der Tatrichter vielfach, zumindest im Rahmen der Schadensschätzung (§ 287 ZPO), die dem Geschädigten für die Wiederherstellung der beschädigten oder zerstörten Sache entstandenen konkreten Aufwendungen zugrunde legen können. Eine Ausnahme ist aber dann geboten, wenn diese Aufwendungen die gewöhnlichen Herstellungskosten übersteigen, weil sie schadensbedingt erhöht sind, unter solchen Umständen beschränkt sich der ausgleichende Wertzuwachs beim Geschädigten wegen des Erwerbs einer neuen Sache anstelle einer gebrauchten auf den Umfang der für Ersatzbeschaffungen sonst üblichen Herstellungskosten.

Von einem derartigen Ausnahmefall ist hier auszugehen. Es liegt auf der Hand und war im einzelnen auch von der Klägerin vorgetragen, dass der Ersatz eines einzigen Dalbens aus einer Dalbengruppe regelmäßig Mehraufwendungen verursacht. Das Berufungsgericht hätte sich deshalb nicht ohne weitere auf die aus den vorgelegten Rechnungen sowie den Parteigutachten ermittelten tatsächlichen Kosten der Klägerin für den Austausch des beschädigten Dalbens stützen dürfen, sondern hätte fiktiv, ausgehend von einer Neuerrichtung der gesamten Dalbenreihe, den auf den Ersatzdalben entfallenden Anteil an den Arbeitskosten ermitteln müssen. Dabei war zugleich der von der Revision hervorgehobenen Behauptung der Klägerin nachzugehen, dass dann zumindest die Kosten für das Abschneiden des alten Dalbens unterhalb der Flusssohle in Höhe von 35.000,-- DM nicht angefallen wären, möglicherweise auch sonstige Kostenanteile der zur Schadensbeseitigung erforderlich gewordenen Aufwendungen.

Damit das Berufungsgericht diese Feststellungen noch treffen kann, muss das angefochtene Urteil insoweit aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

## II. Planungskosten

1. Die geltend gemachten Planungskosten von 19.966,-- DM stehen der Klägerin nach Meinung des Berufungsgerichts nicht in voller Höhe zu. Die Klägerin habe lediglich Anspruch auf den bei Wasserbaureparaturen als "Regiekosten" des Eigentümers üblichen Satz von 3 % der Reparaturkosten, hier maximal 5.000, -- DM. Den mit der Klage ursprünglich behaupteten Planungsaufwand von 134 Ingenieurstunden zu je 149,-- DM habe die Klägerin nicht substantiiert. Ebenso wenig sei eine Abrechnung nach den Gebührensätzen der HOAI, auf die sich die Klägerin später berufen habe, gerechtfertigt. Da sie eine eigene Planungsabteilung unterhalte, die grundsätzlich auch Planungsarbeiten der hier durchgeführten Art vornehme, könne die Klägerin Ersatz nur für diese günstigste Art der Schadensbeseitigung mit den ihr dabei entstandenen Selbstkosten verlangen.

2. Auch gegen diese Erwägungen wendet sich die Revision mit Erfolg.

a) Das Berufungsgericht stellt Erforderlichkeit und Umfang der von der Klägerin abgerechneten Planungsarbeiten nicht fest. Für die Revisionsinstanz ist deswegen davon auszugehen, dass es sich um besondere Ingenieurleistungen handelt und dass diese für die Auswechslung des beschädigten Dalbens notwendig waren.

b) Nach § 249 Satz 2 BGB kann der Gläubiger bei Beschädigung einer Sache statt einer Naturalrestitution den zur Herstellung erforderlichen Geldbetrag verlangen. In der Verwendung ist der Geschädigte frei. Er kann die Sache auch unrepariert lassen oder selbst reparieren. In beiden Fällen hat er, selbst wenn er kraft besonderer Fähigkeiten oder aus sonstigen individuellen Gründen zu einer kostengünstigen Eigenreparatur imstande ist, grundsätzlich Anspruch auf die im Reparaturgewerbe objektiv entstehenden Kosten einschließlich des Unternehmergewinns (BGHZ 54, 82, 86 f., 61, 56, 58, BGH, Urt. v. 20. Juni 1989 - VI ZR 334/88, NJW 1989, 3009, v. 17. März 1992 - VIII ZR 226/91, NJW 1992, 1618, 1619, siehe ferner MünchKomm/BGB, 3. Aufl., § 249 Rdn. 17, 19, Staudinger/Medicus, BGB, 12. Aufl., § 249 Rdn. 226, 232 f., jeweils m.w.N.). Das gilt im allgemeinen auch dann, wenn der Gläubiger die Arbeiten von eigenen Angestellten während der üblichen Arbeitszeiten erledigen lässt (vgl. BGH, Urt. v. 2. Juli 1996 - X ZR 64/96, NJW 1996, 2924, 2925 = ZIP 1996, 1553, 1554). Ausnahmen sind nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs möglich, sofern es verkehrsüblich und zumutbar ist, dass der geschädigte Unternehmer selbst die Herstellungsarbeiten ausführt, weil sich der verkehrsübliche Herstellungspreis dann nach den Selbstkosten der Betriebswerk statt richte (BGHZ 54, 82, 87 f., 61, 56, 58, BGH, Urt. v. 31. Mai 1983 - VI ZR 241/79, NJW 1983, 2815, kritisch MünchKomm/BGB, § 249 Rdn. 19 bei Fn. 45 m.w.N.).

c) Auf dieser Grundlage ist entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts die Klägerin nicht darauf beschränkt, nur die Selbstkosten ihrer Planungsabteilung - gegebenenfalls zuzüglich eines Gemeinkostenzuschlags (vgl. dazu etwa H. Lange aaO. § 6 VIII 5 S. 303 f. m.w.N.) - als Schaden geltend zu machen. Mit den verkehrsüblichen Herstellungskosten, zu deren Ausgleich der Schädiger gemäß § 249 Satz 2 BGB verpflichtet ist, können diese hier jedenfalls deswegen nicht gleichgesetzt werden, weil die Planungsabteilung der Klägerin nach dem Klagevorbringen, das für die Revision als richtig zu unterstellen ist, sonst nur mit der Planung chemischer Produktionseinrichtungen befasst ist. Ein Einsatz dieser Abteilung für die wesentlich anders gelagerte Planung von Wasserbauwerken konnte vom Verkehr daher nicht erwartet werden und war der Klägerin auch nicht lediglich aus Kosten gründen im Interesse des Schädigers zumutbar. Infolgedessen hat die Klägerin Anspruch auf Erstattung des objektiven Werts, d.h. des "Marktwerts" (vgl. dazu BGHZ 106, 28, 31, 131, 220, 225) der von ihr selbst geleisteten Planungsarbeiten.

d) Der Marktwert richtet sich bei den hier in Rede stehenden Werkleistungen nach dem dafür regelmäßig zu entrichtendem Entgelt, beim Bestehen einer Taxe also nach der taxmäßigen, anderenfalls nach der üblichen Vergütung (§ 632 Abs. 2 BGB).

Für Architekten- und Ingenieurleistungen sind dies die Sätze der HOAI, zumal diese, wie der Bundesgerichtshof erst kürzlich entschieden hat (Urt. v. 22. Mai 1997 - VII ZR 290/95, Umdr. S. 5 ff, zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt), grundsätzlich nicht berufsbezogen, sondern leistungsbezogen gelten. Sie sind damit zugleich Maßstab für den Wert eines vom Geschädigten zur Schadensbeseitigung selbst geleisteten Planungsaufwands.

3. Das angefochtene Urteil kann darum auch in diesem Punkt nicht bestehen bleiben. Das Berufungsgericht hat - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - eine Abrechnung der von der Klägerin erbrachten Ingenieurleistungen nach der HOAI nicht geprüft. Dem Senat ist dadurch eine abschließende Entscheidung verwehrt. Insoweit ist die Sache deshalb ebenfalls an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.