

5. Gemäss Art. 641 Abs. 2 ZGB kann ein Eigentümer jede unge- rechtfertigte Einwirkung auf sein Eigentum abwehren. Dabei spielt es keine Rolle, von wem diese ungerechtfertigte Einwirkung ausgeht. Dass D. durch das Gartenhäuschen in seinem Stockwerkeigentum beeinträchtigt wird, ist offensichtlich und bedarf keiner weiteren Erläuterungen. Es stellt sich somit die Frage, ob diese Beeinträchtigung ungerechtfertigt ist. Dazu ist festzuhalten, dass die Stockwerkeigentümerversammlung am 19. April. 1993 den Beschluss fasste, dass das Gartenhäuschen zu entfernen sei. G. wurde überdies angewiesen, alles daran zu setzen, dass dies im Zuge der übrigen beschlossenen Bauarbeiten erledigt werden könne. G. hat diesen Beschluss nicht nur nicht angefochten, sondern mit ein paar Ergänzungen ausdrücklich genehmigt. Der Beschluss ist damit rechtsverbindlich. Dies hat zur Folge, dass das Gartenhäuschen zu Unrecht noch immer auf dem Vorplatz der Liegenschaft X in L. steht. Im übrigen wurde der Beschluss auf Antrag von D. gefasst, was eindrücklich belegt, dass er der Störung seines Eigentums nicht zustimmte. Die Beeinträchtigung, die D. in seinem Stockwerkeigentum erleidet, ist daher ungerechtfertigt. Die Berufung ist aus diesem Grund gutzuheissen.

ZF 73/94

Urteil vom 22. November 1994

- 6** - **Zum Rückgriffsrecht der Gebäudeversicherungsanstalt des Kantons Graubünden (Art. 44 Abs. des Gesetzes über die Gebäudeversicherung im Kanton Graubünden; Art. 50/51 OR). Rückgriff auf den aus unerlaubter Handlung (Art. 41 OR) Haftenden; Rückgriff auf den aus Vertrag Haftenden, sofern diesem oder seiner Hilfsperson grobe Fahrlässigkeit vorzuwerfen ist (Erw. 4, 5).**
- **Vertragliche und ausservertragliche Haftung; Arbeiten mit dem Bitumenkocher beim Aufbringen von Dachbelägen (Art. 97 ff., Art. 41 ff. O R) .**
  - **Haftung des Geschäftsherrn, Organhaftung (Art. 55 OR, Art. 55 ZGB); Grenzziehung zwischen Hilfsperson und Organ (Erw. 6).**
  - **Grobe Fahrlässigkeit (Erw. 6b, 7).**

*Aus den Erwägungen:*

4. Die Gebäudeversicherungsanstalt des Kantons Graubünden ist eine öffentlich-rechtliche Anstalt mit eigener Rechtspersönlichkeit und Sitz in Chur (Art. 1 des Gesetzes über die Gebäudeversicherung im

Kanton Graubünden, BR 830.100), bei welcher grundsätzlich sämtliche Gebäude im Kanton Graubünden zu versichern sind. Als vom Kanton organisierte

Versicherungsanstalt untersteht die Gebäudeversicherungsanstalt des Kantons Graubünden nicht dem VVG (Art. 103 Abs. 2 VVG), und somit gilt auch nicht die Regressordnung des Art. 72 VVG. Gemäss Art. 44 Abs. 1 des Gebäudeversicherungsgesetzes gehen nun Schadenersatzansprüche des Eigentümers aus Verschulden Dritter auf die Anstalt über, soweit sie Entschädigung leistet. Es handelt sich dabei um eine kantonale Subrogationsbestimmung, wobei im Gegensatz zu Art. 72 VVG nicht bloss Ersatzansprüche aus unerlaubter Handlung, sondern auch solche aus schuldhafter Verletzung vertraglicher Pflichten auf die Gebäudeversicherungsanstalt übergehen (vgl. im Sinne von Art. 229 Abs. 3 ZPO vorinstanzliches Urteil, S. 7; SGGVP 1972 Nr. 11, 1989 Nr. 30). Allerdings ist in diesem Zusammenhang zu beachten, dass die bundesrechtliche Bestimmung des Art. 51 OR Vorrang vor kantonalen Gesetzgebungen hat. So steht es den Kantonen namentlich nicht zu, die Rechtsstellung des Schädigers zugunsten der von ihnen organisierten Brandversicherungsanstalten abzuschwächen, das Rückgriffsrecht also weiter auszudehnen, als dies durch Art. 51 OR vorgesehen wird (vgl. Brehm, Berner Kommentar, Bern 1990, N 15 zu Art. 51 OR; Honsell/Vogt/Wiegand, Kommentar zum OR, Basel 1992, N 3 zu Art. 51 OR; Oftinger, Schweizerisches Haftpflichtrecht I, 4. Aufl., Zürich 1975, S. 390).

5. Haften mehrere Personen aus verschiedenen Rechtsgründen, sei es aus unerlaubter Handlung, aus Vertrag oder aus Gesetzesvorschrift dem Verletzten für denselben Schaden, so wird die Bestimmung über den Rückgriff unter Personen, die einen Schaden gemeinsam verschuldet haben, entsprechend auf sie angewendet (Art. 51 Abs. 1 OR). Ob und in welchem Umfang die Haftbaren Rückgriff gegeneinander haben, wird also durch richterliches Ermessen bestimmt (Art. 50 Abs. 2 OR). Dabei trägt aber in der Regel derjenige in erster Linie den Schaden, der ihn durch unerlaubte Handlung verschuldet hat, und in letzter Linie derjenige, der ohne eigene Schuld und ohne vertragliche Verpflichtung nach Gesetzesvorschrift haftbar ist (Art. 51 Abs. 2 OR). - Obwohl an sich Art. 51 OR eine Konstellation verschiedenartiger Haftung voraussetzt, ist die Bestimmung auch auf den Regress bei gleichartigen Haftungen anzuwenden. Diese analoge Anwendung dient nicht nur dem Geschädigten, sondern hat auch für die Haftpflichtigen den Vorteil, dass durch die Annahme einer Anspruchskonkurrenz gleichzeitig eine Anspruchskumulation ausgeschlossen wird (vgl. Honsell/Vogt/Wiegand, a.a.O., N 14 zu Art. 51 OR). Indes versagt in diesen Fällen Art. 51 Abs. 2 OR. Abzustützen ist der Entscheid daher auf Art. 51 Abs. 1 OR und Art. 50 Abs. 2 OR, das heisst der Regress bestimmt sich nach dem Ermessen des Richters, der insbesondere nach Massgabe des Verschuldens den Rückgriff gewähren oder verweigern wird (vgl. Pra 44 [1955] 18 = BGE 80 II 247ff.; SGGVP 1972 Nr. 11). Einen Fall einer



derartigen Kombination hat man vor sich bei der Konkurrenz eines ersatzpflichtigen Versicherers mit einem für den gleichen Schaden kraft eines Vertrages Haftpflichtigen, der den Schaden verursacht hat. Das Bundesgericht ist dabei der Ansicht, dass bei leichtem Verschulden des aus Vertrag Haftpflichtigen eine Regressforderung abzulehnen, das Regressrecht des Versicherers gegen den Vertragspartner des Versicherten jedoch dann zu bejahen sei, wenn diesem oder einer Hilfsperson grobe Fahrlässigkeit vorgeworfen werden müsse (vgl. BGE 80 II 247 ff., 93 II 353; SGGVP 1989 Nr. 30; Brehm, a.a.O., N 115f. zu Art. 51 OR).

Die Klägerin bringt nun vor, dass die Beklagte durch ihr Verhalten gleichzeitig eine vertragliche Pflicht verletzt sowie eine unerlaubte Handlung begangen habe, und beruft sich daher nebeneinander auf beide Haftungsgründe. Dies ist entgegen der Auffassung der Beklagten ohne weiteres zulässig, besteht doch diesfalls Anspruchskonkurrenz (vgl. Honsell/Vogt/Wiegand, a.a.O., N 58 zu Art. 97 OR).

6. Bei der ausservertraglichen Haftpflicht ist von Bedeutung, ob der Schaden durch eine Hilfsperson oder durch ein Organ der Beklagten verursacht wurde. Bei schädigenden Handlungen durch Hilfspersonen stünde dem Geschäftsherrn nach Art. 55 Abs. 1 OR der Entlastungsbeweis offen; bei der Organhaftung besteht diese Möglichkeit dagegen nicht. Die juristische Person ist so zu behandeln, wie wenn sie an Stelle des Organs als natürliche Person selber gehandelt hätte (Art. 55 Abs. 2 ZGB). Bedeutsam ist überdies, dass bei deliktischer Haftung die Beklagte in der Regressordnung an erster Stelle steht (Art. 51 Abs. 2 OR).

a) Als Organe im Sinne von Art. 55 ZGB gelten diejenigen Funktionäre einer juristischen Person, die nach Gesetz, Statuten oder einem davon abgeleiteten Reglement zur Erfüllung gesellschaftlicher Aufgaben berufen sind oder tatsächlich und erkennbar solche Aufgaben selbständig besorgen. Organe sind nach der Rechtsprechung auch jene Personen, die unter der Aufsicht des obersten Verwaltungsausschusses einer juristischen Person deren eigentliche Geschäftsführung besorgen oder sich sonst in leitender Stellung betätigen (BGE 117 II 571 f.). Auch Personen, welche bei einer juristischen Person nur tatsächlich eine wesentliche Aufgabe beziehungsweise Funktion erfüllen, sind also Organe (funktionseller Organbegriff; vgl. Riemer, Berner Kommentar, Bern 1993, N 28 ff. zu Art. 54/55 ZGB). - B. war im fraglichen Zeitpunkt gemäss Handelsregistrauszug und Arbeitsvertrag Geschäftsführer der S. AG und in dieser Funktion für die gesamte Geschäftsleitung

**6** PKG 1994

---

verantwortlich. Er unterstand direkt dem Verwaltungsrat. Als verantwortlicher Bauleiter auf der fraglichen Baustelle hatte er im übrigen in selbständiger und unabhängiger Weise die Entscheidungen in bezug auf die Arbeiten und deren Ausführung zu treffen. Unter Zugrundelegung des oben angeführten Organbegriffes ist die Vorinstanz demnach zu

Recht zum Schluss gelangt, dass B. Organeigenschaft im Sinne von Art. 55 ZGB zukommt. Sein Verschulden zieht deshalb die Haftung der Beklagten nach sich, sofern die Voraussetzungen von Art. 41 OR erfüllt sind.

b) Arbeiten mit dem Bitumenkocher zum Aufbringen von Dachbelägen mit heissem Bitumen sind immer gefährlich und erfordern deshalb besondere Sicherheitsmassnahmen. B. als verantwortlichem Bauleiter kam dabei die Pflicht zu, die Arbeiten auf der Baustelle zu organisieren und zu überwachen. Wie nun die Vorinstanz zu Recht festgehalten hat, missachtete er hierbei verschiedene elementare Sorgfaltspflichten und beging Fehler in der organisatorischen und technischen Durchführung der Dachisolationen (falsche Postierung und ungenügende Beaufsichtigung des Ofens, Lagerung von brennbaren Materialien in dessen Nähe, Fehlen des vorgeschriebenen Feuerlöschers). Der Kreispräsident hat ihn denn auch mit - unangefochten in Rechtskraft erwachsenem - Strafmandat vom 19. September 1990 der fahrlässigen Verursachung einer Feuersbrunst im Sinne von Art. 222 Abs. 1 StGB schuldig gesprochen. Von dieser Beurteilung der Tat an sich abzugehen, besteht für das Kantonsgericht - auch wenn es grundsätzlich nicht an strafrichterliche Erkenntnisse gebunden ist - kein Anlass. Wie noch aufzuzeigen sein wird, muss das Verhalten von B. jedoch entgegen der Auffassung des Strafrichters als grobfahrlässig eingestuft werden. An dieser Stelle genügt es allerdings festzuhalten, dass diesem offensichtlich ein Verschulden zur Last gelegt werden muss und die Beklagte durch dieses ihr zuzurechnende Verhalten fremdes Eigentum zerstört hat. Dass schliesslich durch die Zerstörung des Gebäudes ein Schaden entstanden ist, lässt sich nicht grundsätzlich bestreiten. Damit aber liegt eine unerlaubte Handlung im Sinne von Art. 41 OR vor, und der Gemeinde X stand als Geschädigter ein Forderungsrecht zu, welches auf die Klägerin übergegangen ist. Während im übrigen letztere der Gemeinde den Schaden nur in Erfüllung einer vertraglichen Pflicht ersetzt hat, haftet die Beklagte aus Delikt; in erster Linie hat damit sie den Schaden zu tragen. Unter diesen Umständen erscheint auch die von der Vorinstanz geschützte Rückgriffsforderung der Klägerin von lediglich Fr. 363 800.- oder 40% des haftpflichtrechtlich relevanten Schadens (gedeckter Schaden beziehungsweise Wiederherstellungskosten Fr. 1 070 000.-, Zeitwert 85% oder Fr. 909 500.-) bei weitem gerechtfertigt.

c) Nicht begründet ist schliesslich die für den Fall, dass eine Haftung aus unerlaubter Handlung angenommen wird, von der Beklagten erhobene Verjährungseinrede. Denn gemäss Art. 60 Abs. 2 OR gilt, wenn eine Klage aus einer strafbaren Handlung hergeleitet wird, für die das Strafrecht eine längere Verjährung vorschreibt, diese auch für den Zivilanspruch. Diese längere strafrechtliche Verjährungsfrist trifft im übrigen auch juristische Personen bezüglich der Haftung für ihre Organe (vgl. Honsell/Vogt/

Wiegand, a.a.O., N 10 f. zu Art. 60 OR). Der Straftatbestand der fahrlässigen Verursachung einer Feuersbrunst gemäss Art. 222 Abs. 1 StGB wird mit Gefängnis oder mit Busse bestraft, womit die Verjährungsfrist fünf Jahre beträgt (Art. 70 StGB). Diese längere, massgebliche Verjährungsfrist, die mit der Tatbegehung (30. Mai 1990) beginnt, ist offensichtlich eingehalten.

Zusammenfassend kann aufgrund der vorstehenden Ausführungen somit festgehalten werden, dass die Beklagte durch das fehlerhafte Verhalten ihres Geschäftsführers der Gemeinde X aus unerlaubter Handlung haftbar geworden ist, die Klägerin daher auf sie zurückgreifen kann und das Mass des Rückgriffes von 40% des haftpflichtrechtlich relevanten Schadens bei weitem gerechtfertigt erscheint. Die Vorinstanz hat demnach die Rückgriffsforderung der Klägerin in der Höhe von Fr. 363 800.- zu Recht geschützt. Die Berufung ist somit bereits aus diesem Grunde abzuweisen.

7. Auch wenn dagegen mit der Vorinstanz lediglich von einer vertraglichen Haftung ausgegangen wird und dazu mit der Beklagten die Organstellung von B. verneint werden wollte, so erweist sich die Berufung dennoch als unbegründet. Wie bereits ausgeführt, wird das Regressrecht des Versicherers auf einen dem Geschädigten vertraglich haftenden Dritten dann bejaht, wenn diesem oder einer Hilfsperson grobe Fahrlässigkeit vorzuwerfen ist. Für das Verschulden der Hilfspersonen hat der Geschäftsherr wie für sein eigenes einzustehen (vgl. BGE 80 II 247 ff.; SGGVP 1989 Nr. 30). Nicht weiter eingegangen zu werden braucht auf die von der Klägerin unter Hinweis auf Brehm (Berner Kommentar, a.a.O., N 115 ff. zu Art. 51 OR) vorgebrachte Kritik an der Praxis des Bundesgerichtes sowie die anderen Lösungsvorschläge, ist doch - wie im folgenden aufzuzeigen sein wird - den Angestellten der Beklagten jedenfalls grobe Fahrlässigkeit vorzuwerfen.

a) Grobe Fahrlässigkeit ist anzunehmen, wenn elementare Vorsichtspflichten missachtet werden, die sich unter den gegebenen Umständen jedem vernünftigen Menschen aufdrängen mussten. Dabei ist von einem objektivierten Massstab auszugehen. Entscheidend ist, was unter den gegebenen Umständen an Sorgfalt erwartet werden durfte und musste. Zur Anrechnung als Verschulden genügt mithin, wenn der Schadenseintritt an sich voraussehbar war; dass der Haftpflichtige selber ihn vorausgesehen hat, ist dagegen nicht erforderlich. Die im Einzelfall anzuwendende Sorgfalt bestimmt sich ferner aufgrund des Risikos der auszuführenden Tätigkeit; unerheblich ist dagegen grundsätzlich, was in gewissen Kreisen üblicherweise vorgekehrt wird. Das Gesetz fordert nicht die übliche, sondern alle nach den Umständen angebrachte Sorgfalt (vgl. SGGVP 1989 Nr. 30 mit zahlreichen weiteren Hinweisen).

Arbeiten mit dem Bitumenkocher zum Aufbringen von Dachbelägen mit heissem Bitumen bergen erhebliche Risiken in sich; Brandausbrüche sind relativ häufig. Die Ausführung dieser Arbeiten setzt deshalb besondere Vorsichtsmassnahmen voraus. Gemäss Ziffer 2.3 der Feuerpolizeivorschriften Graubünden 103 (Brandschutz auf Baustellen) dürfen etwa die Kocher nur an Orten aufgestellt werden, wo keine Brandausbreitungsgefahr besteht. «Dass nun der Standort des Ofens auf dem Dach bereits an sich unglücklich war, wird von den Angestellten der Beklagten nicht bestritten. Hingegen wenden sie ein, dass die ursprünglich vorgesehene Plazierung auf dem Trottoir von der Polizei untersagt worden sei. Zu Recht hielt dem die Vorinstanz entgegen, dass sie entweder bei der Polizei unter Hinweis auf die Gefahren hätten weiter insistieren oder aber dann - bei einem Aufstellen des Bitumenofens auf dem Dach - zumindest mit höchster Sorgfalt vorgehen und alle nötigen und erdenklichen Sicherheitsmassnahmen treffen und einhalten müssen. Gerade dies aber haben sie nicht getan, sondern gegenteils weitere vorgegebene Sicherheitsvorkehrungen, welche sich - wenn schon der Standort des Ofens problematisch war - geradezu gebieterisch aufgedrängt hätten, ausser acht gelassen. So waren in unmittelbarer Nähe des Ofens brennbare Materialien wie Dachpappenrollen und Isoliermaterial, welches in Plastik - dieses brennt bekanntlichermassen sehr schnell - eingepackt war, gelagert. Damit unterliefen sie augenscheinlich die Feuerpolizeivorschriften, welche in diesem Bereich festlegen, welche Sorgfalt bei der Ausführung dieser Tätigkeiten zu beachten ist. Nicht zu verfangen mag der in diesem Zusammenhang vorgebrachte Einwand der Beklagten, dass diesen Vorschriften keinerlei Gesetzeskraft zukomme und sie ihr überdies nie zugestellt worden seien. Denn zum einen war das Vorhandensein derartiger Vorschriften durch Publikation im kantonalen Amtsblatt bekannt und zum anderen wurde auch in den allgemeinen Bedingungen (Ziffer 1) des Werkvertrages zwischen der Gemeinde X und der Beklagten vom 10. April 1990 festgehalten, dass für die Ausführung der Arbeiten unter anderem die Vorschriften der Feuerpolizei zu beachten seien. Im übrigen stellen diese lediglich eine Konkretisierung der bereits in Art. 7 und 8 der Verordnung über die Feuerpolizei und das Feuerwesen im Kanton Graubünden (BR 838.100) festgehaltenen Sorgfaltspflichten dar (vgl. etwa Art. 8 Abs. 1 lit. e, wonach das Aufbewahren von Brennstoffen und anderen brennbaren Stoffen oder Gegenständen in der Nähe von Öfen verboten ist, oder Art. 8 Abs. 1 lit. h, der das unbeaufsichtigte Erhitzen von Bitumen untersagt). Schliesslich werden in Art. 7 Abs. 2 Leiter von Betrieben denn auch verpflichtet, über die Einhaltung der Feuerpolizeivorschriften durch die ihnen unterstellten Personen zu wachen. Besonders fatal hat sich des weiteren ausgewirkt, dass kein bestimmter Arbeiter für die Überwachung des Schmelzofens zuständig, sondern die Verantwortung für dessen Funktionie-



ren auf alle gesamthaft verteilt war (vgl. die Aussagen der Zeugen I. und A.), wogegen die Feuerpolizeivorschriften 103 (vgl. deren Ziffer 4) die Bestimmung eines Sicherheitsbeauftragten verlangen, der diese Arbeiten besonders zu überwachen hat. Dies wäre umso mehr angezeigt gewesen, als es sich beim verwendeten Ofen um ein Gerät mit Gasheizung ohne automatische Temperaturregelung handelte und die Temperatur lediglich nach der Farbe des Rauches und dem Zustand der Schmelze beurteilt wurde (vgl. die Aussagen der Zeugen I. und A.). Ursache des Brandes war denn auch die Überhitzung und Selbstentzündung des Bitumens (vgl. den Bericht vom 5. Juni 1990 samt Nachtrag sowie die Zeugenaussagen des Brandexperten W.). Von diesem überzeugend widerlegt wurde dagegen die von der Beklagten erhobene Behauptung, der Brand sei auf ein Abreissen des Gasschlauches zurückzuführen. Im übrigen könnten die begangenen Sorgfaltspflichtverletzungen auch diesfalls nicht übersehen werden. Unentschuldigbar war schliesslich das Fehlen eines - wie die Arbeiter zugestandenermassen wussten - bei diesen Arbeiten vorgeschriebenen (vgl. Ziffer 2.3 der Feuerpolizeivorschriften 103) Feuerlöschers, mit welchem eine gute Möglichkeit bestanden hätte, den Brand im Anfangsstadium wirkungsvoll zu bekämpfen (vgl. die Aussage des Brandexperten W.). Die diesbezüglich gegenteiligen Behauptungen der Mitarbeiter der Beklagten sind dagegen wohl in einer Verharmlosung der nicht zu bestreitenden Sorgfaltspflichtverletzung begründet. Zusammenfassend ergibt sich, dass die Mitarbeiter der Beklagten bei den auszuführenden Arbeiten mit dem Bitumenkocher in keiner Weise dem augenscheinlich vorhandenen Risiko Rechnung trugen und in leichtfertiger Weise mehrere Vorschriftswidrigkeiten begingen. Angesichts der Häufung der Verletzung von elementaren Sorgfaltspflichten kann dabei auch nicht von einem einmaligen Versagen gesprochen werden, das einer Hilfsperson im Drange der Arbeiten unterlaufen ist; vielmehr beruhten diese auf mangelnder Vorsorge, die ein Vielfaches vermissen liessen, was unter den konkreten Umständen erwartet werden durfte und musste. Das Verhalten der Mitarbeiter der Beklagten kann deshalb - auch wenn man an den Begriff strenge Anforderungen stellen will - nicht anders als grobfahrlässig bezeichnet werden. Der Klägerin steht damit gegen die Beklagte ein Rückgriffsrecht zu, auch wenn bloss von einer vertraglichen Haftung ausgegangen wird.

b) Nicht zu helfen vermag der Beklagten des weiteren ihr Einwand, die Feuerwehr hätte bei genügender Aufmerksamkeit die Ausbreitung des Feuers ins Untergeschoss und damit den Schaden vermeiden können, wäre es doch klarerweise Aufgabe der Beklagten selbst gewesen, eine

Gefahrenbeurteilung vorzunehmen und Vorkehrungen zu treffen, dass  
sich ein möglicher Brand nicht weiter hätte ausbreiten können. **Im**  
vorliegenden Fall hätte dabei festgestellt werden müssen, dass bei einem  
Abfluss von Bitumen in das Ablaufrohr Gefahr für das Untergeschoss  
besteht und man hätte dieser Gefahr

mit der Bereitstellung von Sand vorbeugen können (vgl. Aussagen des Brandexperten W.). Ob vorliegend auch die Feuerwehr die Lage falsch einschätzte, kann demnach dahingestellt bleiben, wäre dies doch in jedem Fall keineswegs geeignet, den Kausalzusammenhang zwischen dem grobfahrlässigen Verhalten der Beklagten und dem eingetretenen Schaden zu unterbrechen.

c) Fehl geht schliesslich auch der Einwand der Beklagten, der haftpflichtrechtlich relevante Schaden sei in keiner Weise ausgewiesen. - Unbestritten ist, dass die Gebäudeversicherungsanstalt der Gemeinde X durch den Brand entstandenen Schaden am Gebäude (Wiederherstellungskosten, vgl. KB 5) in der Höhe von Fr. 1 070 000.- ersetzt hat. Bei der Berechnung des geltend gemachten Anspruches ging nun die Klägerin vom Zeitwert (haftpflichtrechtlich relevanter Schaden) des Gebäudes aus, welcher gemäss amtlicher Schätzung der kantonalen Schätzungskommission vom 23. September 1985 85% des Neuwertes beträgt. Davon ist auszugehen, wurde doch die Unrichtigkeit dieser in einer öffentlichen Urkunde bezeugten Tatsache nicht einmal ansatzweise nachgewiesen. Richtig ist nun zwar, dass diese Schätzung zur Zeit des Schadeneintrittes fünf Jahre zurücklag, indes dürfte sich der Zeitwert in diesem relativ kurzem Zeitraum prozentual kaum verändert haben, umso mehr, als zudem zu berücksichtigen ist, dass am Gebäude Sanierungsarbeiten durchgeführt wurden, welche den Zeitwert wieder in Richtung Neuwert ansteigen liessen. Es ist deshalb nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz den haftpflichtrechtlich relevanten Schaden auf Fr. 909 500.- (85 % von Fr. 1 070 000.-) angesetzt hat. Das Mass des Rückgriffs von bloss 40 % hiervon oder Fr. 363 800.- liegt schliesslich wohl am unteren Ende des Rahmens, der gerecht und billig erscheint (Art. 50 Abs. 2 OR). Dagegen wurde von der Beklagten denn auch nichts vorgebracht. Die Vorinstanz hat somit die Rückgriffsforderung der Klägerin von Fr. 363 800.- zu Recht geschützt.

ZF 56/94

Urteil vom 17. Oktober 1994

- 7**    **- Verzugszins; weiterer Schaden (Art. 104, Art. 106 OR). Ersatz des durch die Verzugszinsen nicht gedeckten weiteren Verspätungsschadens zufolge höher verzinslicher Fremdgeldaufnahme bzw. verzögerter Tilgung höher verzinslicher Schulden durch den Gläubiger; Zusprechung jener höheren Zinsen und nicht bloss des gesetzlichen Verzugszinses von 5%.**

*Erwägungen:*

Die Vorinstanz hat den Beklagten B. verpflichtet, auf den N. zugesprochenen Geldleistungen mangels abweichender Vereinbarung in Anwendung von Art. 104 Abs. 1 OR einen Verzugszins von 5% zu bezahlen. Die