

Obligationenrecht - Haftung - Urteil Bezirksgericht Brig, Östlich-Raron und Goms vom 31. Januar 2018, X. und weitere c. Gemeinde Y. - BRG Z1 16 87

Verantwortlichkeit öffentlicher Beamter und Angestellter

- Die Gemeinde haftet für Schäden, welche ihre Angestellten im Dienst Dritten widerrechtlich zufügen (E. 3 und 3.5).
- Für den Beweis der Haftungsvoraussetzungen gilt regelmässig das Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (E. 3, 3.1 und 3.2).
- Bei der Schadensbemessung sind die Lebensdauer der beschädigten und die Lebensdauer sowie die Mehrwerte der neuen Materialien zu berücksichtigen (E. 3.4 und 3.6).

Responsabilité des fonctionnaires et des employés

- La commune est responsable du dommage causé illégalement à des tiers par ses employés dans l'exercice de leurs fonctions (consid. 3 et 3.5).
- La règle de la vraisemblance prépondérante régit en principe la preuve des conditions de responsabilité (consid. 3, 3.1 et 3.2).
- Lors du calcul du dommage, il convient de tenir compte de la longévité des biens endommagés ainsi que de la durée de vie et de la valeur ajoutée des nouveaux matériaux (consid. 3.4 et 3.6).

Sachverhalt (gekürzt)

Die Kläger sind Gesamteigentümer eines im Zentrum der Gemeinde Y. gelegenen Wohn- und Geschäftshauses. Dessen Fassade ist im Sockelbereich mit schwarzen Steinplatten ausgebildet. Entlang der Liegenschaft verläuft ein öffentlicher Gehweg (Trottoir), der von Werkhofmitarbeitern der Beklagten mittels einer Strassenwischmaschine gereinigt wird. Nachdem die Kläger im Herbst 2014 an den Steinplatten aus Belgisch Granit lange, horizontal verlaufende Kratzer festgestellt hatten, die ihrer Ansicht durch die kommunale Wischmaschine verursacht worden waren, wandten sie sich an die Gemeinde. Der Gemeinderat lehnte in der Folge eine Beteiligung an den Kosten des Ersatzes der alten durch neue Steinplatten aus Granit ab.

Aus den Erwägungen

3. Die Gemeinde haftet für den Schaden, die eine in ihrem Dienst stehende Person in Ausübung einer öffentlichen kommunalen Tätigkeit einem Dritten widerrechtlich zufügt (vgl. Art. 4 Abs. 1 des Gesetzes über die Verantwortlichkeit der öffentlichen Gemeinwesen und ihrer Amtsträger [GVGA; SR/VS 170.1]; vgl. auch Art. 3 Abs. 1 GVGA, Art. 89 Abs. 1 des Gemeindegesetzes [GemG; SR/VS 175.1] und Art. 61 Abs. 1 OR). Um die Schadenstragung im Sinne des GVGA auf die Gemeinde überwälzen zu können, müssen demnach die allgemeinen Voraussetzungen des Schadens, des Kausalzusammenhangs und der Widerrechtlichkeit kumulativ erfüllt sein. Soweit das GVGA keine Regelung enthält, finden die Bestimmungen des schweizerischen Obligationenrechts als ergänzendes kantonales Recht Anwendung (vgl. Art. 9 GVGA).

Der Beweis eines Schadens infolge einer Handlung bzw. der Beweis des natürlichen Kausalzusammenhangs obliegt dem Geschädigten (Art. 8 ZGB). Dabei ist es oft unmöglich, einen strikten Beweis zu erbringen. Wenn nur Vermutungen über die Kausalität möglich sind, muss mit Indizien und mit Hypothesen gearbeitet werden, die nach den Umständen vernünftigerweise in Betracht fallen (BGE 5C.174/2003 vom 4. Dezember 2003, E. 4.1). Die Rechtsprechung begnügt sich in solchen Fällen meistens mit dem Wahrscheinlichkeitsbeweis. Wird die Schilderung des klagenden Geschädigten durch die beklagte Partei ernsthaft in Frage gestellt bzw. macht diese Hypothesen zu ihren Gunsten geltend, so ist in der Regel auf überwiegende Wahrscheinlichkeit abzustellen (BGE 132 III 715; 4A_744/2011 vom 12. Mai 2012, E. 10.1).

3.1 Im zu beurteilenden Fall ist in tatsächlicher Hinsicht in erster Linie strittig, ob die [ersetzten] Steinplatten durch den Einsatz der kommunalen Wischmaschine beschädigt wurden. Die Kläger halten dafür, dass durch zu nahes Heranfahren an die Fassade der metallene Bürstenhalter der Wischmaschine die Kratzer verursacht habe, da diese horizontal und parallel zum Strassenniveau verliefen. Die Beklagten bestreiten dies und machen in diesem Zusammenhang geltend, dass die Steinplatten auch vertikale Schäden aufgewiesen haben, welche nicht von der Wischmaschine stammten.

3.1.1 Zum Schadensbild wurden von beiden Parteien einmal verschiedene Fotografien ins Recht gelegt. Diese zeigen, dass die Steinplatten im untersten, rund 10 cm hohen Bereich über dem Gehweg grösstenteils durchgehende, gräulich matt erscheinende Wischspuren (Ausbleichungen) aufweisen. Darüber und namentlich auf einer Höhe von rund 10 bis 15 cm, vereinzelt auch höher (21 cm), sind weisse, horizontal und parallel zum Gehweg verlaufende lange Kratzer ersichtlich. Diese befinden sich in einem Bereich, der dem Aktionsbereich der Bürstenhalterung des Seitenbesens der Wischmaschine entspricht.

3.1.2 Die von der Gemeinde gemachten Videoaufnahmen, die die Wischmaschine beim Arbeitseinsatz an Ort und Stelle zeigen, lassen in erster Linie wiederum erkennen, dass der Verlauf der horizontalen Kratzer dem Aktionsbereich der kreisenden Bürstenhalterung entspricht, wenn mit dem Seitenbesen entlang der Steinplatten gewischt wird und diese dabei berührt werden. Nicht unmittelbar ersichtlich ist, dass der (ebenfalls rotierende) weisse [Hart-]Gummiring der Halterung, an dem die Borsten befestigt sind und der zudem vor dem metallenen Haltering schützen soll, auf den Steinplatten Kratzspuren hinterlässt. (...)

3.2 Das Gericht geht davon aus, dass die grosse Mehrheit der horizontal verlaufenden weissen Kratzer mit überwiegender Wahrscheinlichkeit auf einen Kontakt der beim Wischeinsatz kreisenden Seitenbürstenhalterung zurückzuführen ist. Das Schadensbild und der Umstand, dass sich die Kratzer auf der Höhe des Aktionsbereichs der Bürstenhalterung befinden und parallel zum Gehweg verlaufen, sprechen objektiv in einer Weise dafür, dass daran keine ernsthaften Zweifel bestehen bzw. eine andere theoretische Möglichkeit vernünftigerweise nicht entscheidend in Betracht fällt. Für diese Sichtweise spricht zudem, dass sich die fraglichen Kratzer bezüglich Verlauf und Länge auch eindeutig von den ebenfalls sichtbaren Kratzern im Treppenbereich unterscheiden, welcher Bereich nicht mehr zum Aktionsbereich der Wischmaschine gehört. (...)

3.2.1 Aus den vorstehend genannten Gründen erachtet das Gericht auch als nicht massgeblich, dass in dem Sinne ein strikter Beweis fehlt, als dass der Gummiring der Halterung anlässlich des gefilmten Arbeitseinsatzes keine Kratzspuren hinterlassen hat. Dieser Umstand ist insoweit erheblich zu relativieren, als dass es sich dabei um einen einmaligen und simulierten Arbeitseinsatz unter spezieller Beobachtung han-

delt, dem für einen Zeitraum von rund zwanzig Jahren - die ausgewechselten Steinplatten waren anfangs 1994 angebracht worden; die Schäden wurden im Herbst 2014 festgestellt - unzählige Arbeitseinsätze unter realen Bedingungen und ohne entsprechende Überwachung gegenüberstehen (stellt man auf die Aussage des Gemeindemitarbeiters ab, wonach die fragliche Stelle fast täglich mit der Wischmaschine gereinigt wird, käme man wohl auf über 4500 entsprechende Einsätze [20 Jahre x 240 Arbeitstage = 4800]; und selbst bei einem nur wöchentlichen Wischeinsatz resultierten immerhin noch über 1000 Einsätze an der Zahl). Hinzu kommt, dass selbst die - im Vergleich zum Gummiring - weicheren Borsten der Seitenbürste im Verlaufe der Zeit auf den Steinplatten offensichtlich Wischspuren (Ausbleichungen) hinterlassen haben, welcher Effekt bei einem einmaligen Arbeitseinsatz mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ebenfalls ausgeschlossen werden kann. Wirkten aber im Zeitverlauf bereits die (weicheren) Borsten der Seitenbürste auf die Oberfläche der Steinplatten ein, indem sie Wischspuren hinterliessen - was im Übrigen von der Beklagten anerkannt wird -, ist erst recht nicht auszuschliessen, dass der (härtere) Gummiring der Bürstenhalterung Kratzer verursachen kann.

Abgesehen davon ist weiter davon auszugehen, dass der Gummiring gerade bei wiederholtem Kontakt mit rauen Oberflächen (Hausfassaden, Mauern, Randsteinen etc.) mit der Zeit abgenützt wird (vgl. auch die entsprechenden Streifspuren auf dem Foto), wodurch er seine Schutzfunktion verlieren bzw. die metallene Halterung unter Umständen ungeschützt auf die jeweilige Oberfläche treffen kann. (...)

3.2.2 (...) An der Schlussfolgerung des Gerichts vermag schliesslich auch nichts zu ändern, dass die horizontalen Kratzer auf unterschiedlicher Höhe liegen, da einerseits der Aktionsbereich des Seitenbesens beim Einsatz maschinell bedient bzw. verändert werden kann, was als gerichtsnotorisch gilt, und andererseits die Bürste des Seitenbesens im Laufe der Zeit abgenützt wird. Dies alles führt zwangsläufig zu einem unterschiedlich hohen Aktionsbereich des Seitenbesens bzw. des Bürstenhalterings.

3.2.3 Zusammenfassend ist daher festzustellen, dass die grosse Mehrheit der sichtbaren weissen, horizontal verlaufenden Kratzer mit überwiegender Wahrscheinlichkeit auf den Einsatz der Wischmaschine zurückzuführen ist. Da diese von Werkhofmitarbeitern der Beklagten gelenkt wird, ist als erstellt anzusehen, dass die Kratzer durch eine im

Dienst der Gemeinde stehende Person in Ausübung einer öffentlichen kommunalen Tätigkeit (vgl. dazu E. 3.5) verursacht wurden. Selbst wenn es sich dabei gemäss den übereinstimmenden Angaben der Parteien (nur) um Beschädigungen ästhetischer Natur handelt, beeinträchtigen die fraglichen Kratzer die Substanz der Steinplatten und stellen dementsprechend eine Sachbeschädigung bzw. einen Schaden im Sinne von Art. 4 Abs. 1 GVGA dar (vgl. BGE 118 II 176 E. 4a). (...).

3.4 Die Kläger machen sinngemäss einen Totalschaden geltend, da die beschädigten Steinplatten nicht hätten repariert werden können und als einzig realisierbare Sanierungsvariante deren Austausch habe veranlasst werden müssen. Dies wird von der Beklagten an sich nicht in Frage gestellt. Jedenfalls hat sie bis zum Aktenschluss zu keinem Zeitpunkt behauptet, es hätte eine andere oder eine kostengünstigere Sanierungsvariante gegeben. Mithin kann grundsätzlich von einem Totalschaden ausgegangen werden.

Da die fraglichen Steinplatten als nicht wertbeständige Sachen, d.h. als Sachen, die durch den Gebrauch und die Alterung an Wert verlieren, anzusehen sind, ist grundsätzlich der Gebrauchswert (sog. „Zeitwert“) zu entschädigen (BGE 36 II 55 E. 6). Dieser entspricht dem Anschaffungspreis einer gleichen Sache im Neuzustand, abzüglich der durch Gebrauch und Abnutzung bereits vor der Schädigung erlittenen Werteinbusse. Die Beklagte wendet in diesem Zusammenhang ein, dass gar kein ersatzfähiger Schaden bestehe, da die ersetzten Sockelplatten mindestens 25-jährig und sämtliche in einem schlechten Zustand gewesen seien, womit deren Lebensdauer offensichtlich erreicht sei.

3.4.1 Die ersetzten Steinplatten waren spätestens anfangs 1994 angebracht worden und bestanden aus sog. Belgisch Granit. Anders als der Name vermuten liesse, handelt es sich dabei nicht um einen Granit, sondern um einen Kalkstein. Die im November 2015 angebrachten neuen Steinplatten bestehen demgegenüber aus richtigem Granit. Da es sich in beiden Fällen um Natursteine handelt, rechtfertigt es sich, von einer gleichen Sache auszugehen. Dafür spricht auch der Umstand, dass der Anschaffungspreis der neuen (Granit-)Steinplatten mit Fr. 18 900.- (exklusive MWST) sogar unter dem damaligen Anschaffungspreis für die ersetzten (Kalk-)Steinplatten von Fr. 23 275.- (exklusive [der damaligen] WUST) liegt.

3.4.2 Gemäss der paritätischen Lebensdauertabelle, die gemeinsam vom Hauseigentümerverband und dem Mieterinnen- und Mieterverband erarbeitet wurde und von den meisten Verbänden der Immobilien- und Versicherungsbranche zur Anwendung empfohlen wird, gehört Kalkstein zur Kategorie der weichen Natursteine. Demgegenüber enthält die Lebensdauertabelle keinen Richtwert für Fassadenelemente aus Naturstein. Für mineralische Fassadenputze, die sich aus einer Kombination aus Sand und den [mineralischen] Bindemitteln Kalk, Gips oder Zement zusammensetzen, sieht die Tabelle eine grundsätzliche Lebensdauer von 40 Jahren vor. Vorliegend rechtfertigt es sich, die Lebensdauer der ersetzten (Kalk-)Steinplatten analog dem Richtwert für mineralische Fassadenputze auf mindestens 40 Jahre festzulegen. Dementsprechend war die Lebensdauer der anfangs 1994 montierten Steinplatten im Zeitpunkt der festgestellten Schädigung (Herbst 2014) mit mehr als 20 Jahren rund zur Hälfte abgelaufen. Mit anderen Worten hatten die ersetzten Steinplatten bereits vor der Schädigung durch die Wischmaschine die Hälfte ihres Wertes eingebüsst.

3.4.3 Keine Rolle vermag demgegenüber zu spielen, dass die (ersetzten) Fassadenelemente aus belgischem Granit gemäss Angaben der Beklagten dem maschinellen Strassenunterhalt nicht standzuhalten vermögen würden und leicht zu beschädigen seien. Allein die Tatsache, dass diese aus einem weichen Kalkstein bestanden, stellt keinen vorbestehenden Mangel dar. Ein Mangel trat erst mit der Beschädigung der Steinplatten auf. Abgesehen davon lassen weder das Bild- noch das Videomaterial erkennen, dass die Steinplatten - mit Ausnahme der ausgewiesenen Wischspuren und der Kratzer - erhebliche Beschädigungen aufgewiesen hätten. Insoweit ist auch der Einwand der Beklagten, die Steinplatten seien sämtliche in einem schlechten Zustand gewesen, nicht dargetan.

3.5 Die Beklagte wendet schliesslich ein, es fehle vorliegend an der Widerrechtlichkeit. Zur Begründung führt sie an, die Reinigung der öffentlichen Gehwege stelle eine rechtmässige Tätigkeit im Sinne von Art. 11 GVGA dar, womit sie für einen allfälligen Schaden nur hafte, sofern dies in einem Gesetz ausdrücklich so vorgesehen sei. Eine entsprechende Haftungsnorm bestehe nicht und werde von den Klägern auch nicht genannt.

Richtig ist zwar, dass die Reinigung der öffentlichen kommunalen Gehwege als eine öffentliche Aufgabe grundsätzlich der Gemeinde

obliegt (vgl. Art. 102 Abs. 1 i.V.m. Art. 123 Abs. 1 des Strassengesetzes [StrG; SR/VS 725.1]; vgl. auch Art. 6 Abs. 1 lit. d GemG). Die Beklagte verkennt aber, dass von einer rechtmässigen Tätigkeit im Sinne von Art. 11 GVGA nur gesprochen werden kann, wenn die fragliche Handlung ordnungsgemäss erfolgt. Dies ist vorliegend jedoch nur insoweit zu bejahen, als dass das maschinelle Wischen des Trottoirs auf den Steinplatten Wischspuren (Ausbleichungen) hinterlassen hat, die Steinplatten in dem Sinne durch das maschinelle Wischen in normalem Umfang abgenutzt wurden, was von den Liegenschaftseigentümern auch in Kauf zu nehmen ist. Die durch die Wischmaschine verursachten Kratzer sind demgegenüber als Sachbeschädigung bzw. als Handlung wider Art. 641 ZGB zu qualifizieren, die über eine normale Abnutzung hinausgeht und in jedem Fall eine unzulässige Beeinträchtigung des Eigentums der Kläger darstellt und nicht als ordnungsgemässe Handlung bzw. nicht als rechtmässige Tätigkeit im Sinne des Verantwortlichkeitsgesetzes anzusehen ist. Mithin ist der Einwand der fehlenden Widerrechtlichkeit abzulehnen.

3.6 Die Kläger machen geltend, zur Bemessung des Schadenersatzes bestünden keine Reduktionsgründe, weshalb dieser mit der Schadensberechnung identisch sei. Sie begründen dies damit, dass die Beklagte eine einvernehmliche Tatbestandsaufnahme als unnötig erachtet habe, weshalb sie die schadhafte Fassadenteile im vollen Wissen und Einverständnis der Beklagten für Fr. 30 000.- hätten reparieren lassen.

3.6.1 Wie bereits dargelegt, müssen sich die Kläger vorab anrechnen lassen, dass die ersetzten Steinplatten bereits vor der Schädigung die Hälfte ihres Wertes eingebüsst hatten. Sodann trifft nicht zu, dass die Fassadenteile im Wissen und Einverständnis der Beklagten repariert wurden. Eine allfällige Zustimmung lag, wenn überhaupt, einzig seitens des Gemeindeingenieurs und allenfalls des Gemeindecarchitekten vor, wobei das Beweisverfahren hier keine hinreichende Klarheit ergeben hat (...). Letzten Endes kann diese Frage aber offen bleiben, da weder der eine noch der andere die Beklagte in diesem Sinne rechtlich verbindlich verpflichtet konnten und eine diesbezügliche Kompetenz gemäss der geltenden Gemeindeordnung grundsätzlich dem Gemeinderat zukommt (vgl. Art. 15 ff. Gemeindeordnung). Mithin können die Kläger daraus nichts zu ihren Gunsten ableiten. Bei der Schadensberechnung ist dementsprechend von den ausgewiesenen Sanierungskosten von Fr. 30 000.- auszugehen und sind davon 50 % infolge Werteinbusse der Steinplatten in Abzug zu bringen.

3.6.2 Weiter haben sich die Kläger als Vorteil anrechnen zu lassen, dass die alten Steinplatten aus einem Kalkstein (Belgisch Granit) durch neue aus Granit ersetzt und sie dadurch in verschiedener Hinsicht bessergestellt wurden. Im Schweizerischen Schadenersatzrecht gilt nämlich der Grundsatz, dass gegebenenfalls eine Vorteilsanrechnung stattzufinden hat, wenn sonst eine Bereicherung des Geschädigten entstehen würde, was nicht Zweck des Haftpflichtrechts ist (BGE 131 III 12; 134 III 489). Die Schadensberechnung muss deshalb sowohl negative und positive Komponenten berücksichtigen, die aus dem Schadenereignis entstanden sind. Zu den Letzteren zählt neben einer gewissen Wertsteigerung des Gebäudes durch das Anbringen neuer Steinplatten namentlich der Umstand, dass deren Lebensdauer länger als jene der alten Steinplatten sein dürfte, da es sich dabei um Granit bzw. um ein Hartgestein handelt. Weiter wendet die Beklagte in Bezug auf den geltend gemachten Schaden zu Recht ein, dass in den Sanierungskosten auch jene der ersetzten Steinplatten im Eingangs- und Treppbereich enthalten sind, welche nicht von ihr hätten beschädigt werden können. Dies räumte denn auch der Klägervertreter anlässlich seiner Befragung ein („Die Spuren im Bereich des Eingangs gemäss den Fotografien befinden sich ausserhalb des Bereichs der Wischmaschine“). Diese vorgenannten Vorteile (Mehrwerte) rechtfertigen eine Beteiligung der Kläger an den Sanierungskosten, welche aufgrund der gesamten Umstände auf 25 % festgesetzt wird.

3.6.3 Zusammenfassend müssen sich die Kläger deshalb einen Abzug von insgesamt 75 % (50 % Werteinbusse; 25 % Mehrwertabzug) gefallen lassen. Ihre Schadenersatzforderung gegenüber der Beklagten ist demnach auf Fr. 7500.- (Fr. 30 000.- / Fr. 15 000.- [Werteinbusse] ./ Fr. 7500.- [Mehrwertabzug]) festzusetzen.

3.6.4 Die Kläger verlangen Schadenszins von 5 % seit dem 22. Dezember 2015, d.h. dem Tag der Bankbelastung der Zahlungen an die mit der Sanierung beauftragten Baufirmen. Da der Schadenszins grundsätzlich am Tag der Entstehung des Schadens eintritt, gleichgültig, ob dieser sofort behoben oder ob zugewartet wird und sogar unabhängig davon, ob er überhaupt einmal durch Reparatur behoben wird, und vorliegend der gesetzliche Schadenszins erst ab einem späteren Zeitpunkt verlangt wird, kann er im beantragten Umfang zugesprochen werden (Art. 73 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 9 GVGA). Die Beklagte hat demnach den Klägern gestützt auf Art. 4 Abs. 1 GVGA Fr. 7500.- nebst Zins zu 5 % seit dem 22. Dezember 2015 zu bezahlen.