

Für das Nachschlagewerk ! Nein
Für die Fachpresse ! Nein
Für die Amtliche Sammlung ! Nein

Gesetz: BGB § 611 Haftung des Arbeitnehmers,
 §§ 123, 254; ZPO § 91 a

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 3 AZR 178/77

Urteil des BAG vom 7. Dezember 1978

IAG Berlin



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



3 AZR 178/77

9 Sa 25/76 Berlin

Verkündet am
7. Dezember 1978

Im Namen des Volkes!

gez. Sürig,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 7. Dezember 1978 durch den Vizepräsidenten Professor Dr. Stumpf, die Richter Dr. Thomas und Dr. Dieterich sowie die ehrenamtlichen Richter Engel und Meyer für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 17. Dezember 1976 - 9 Sa 25/76 - aufgehoben.

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

2. Der Rechtsstreit ist in Höhe von 5.218,20 DM
nebst Zinsen in der Hauptsache erledigt. Insoweit
ist das Urteil des Arbeitsgerichts Berlin vom
12. Mai 1976 - 40 Ca 494/75 - nebst Kostenentschei-
dung gegenstandslos.
3. Wegen des nicht in der Hauptsache erledigten
Teiles im übrigen wird die Sache an das Landes-
arbeitsgericht zurückverwiesen, dem auch die Ent-
scheidung über die Kosten des in der Hauptsache
erledigten Teiles des Rechtsstreits sowie über die
Kosten der Revision obliegt.

V o n R e c h t s w e g e n !

Tatbestand:

Die Beklagte handelt mit Immobilien und plant und betreut die Errichtung von Wohn- und Geschäftsbauten aller Art. Die kaufmännische Leitung oblag dem Immobilien-Kaufmann und Prokuristen M K . Der Kläger und Widerbeklagte Ziff. 1) war bei der Beklagten in der Zeit vom 1. Juli 1975 bis einschließlich 31. Dezember 1975 als Polier mit einem monatlichen Verdienst von 2.452,-- DM brutto beschäftigt. Ihm oblag die örtliche Bauaufsicht für das Bauvorhaben der Beklagten in Berlin , S

straße 5/5a. Dieses Projekt betreute zeitweise als Bauingenieur und Statiker Herr W T , der bei der Beklagten vom 1. April 1975 bis 30. September 1975 angestellt war und im Wege der Widerklage ebenfalls in Anspruch genommen wird (Widerbeklagter Ziff. 2).

Das Arbeitsverhältnis des Klägers wurde durch einen Auflösungsvertrag beendet. Mit Schreiben vom 8. Dezember 1975 verlangte der Kläger den Ausschluß jeglicher Schadenersatzansprüche. Daraufhin fragte Prokurist K den Kläger telefonisch, ob außer falsch gemauerten Schornsteinen und fehlenden Wärmedämmplatten, worüber schon gesprochen worden war, weitere Baumängel

- 3 -



[JLaw - Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 3 -

vorhanden seien. Der Kläger verneinte das. Mit Schreiben vom 11. Dezember 1975 gab die Beklagte folgende Erklärung ab:

"Wir stellen Sie von sämtlichen Schadenersatzansprüchen, welche wir gegen Sie geltend machen könnten, bis zum 10. 12. 1975 frei. Dabei setzen wir jedoch voraus, daß Sie uns in der Zeit ab 11. 12. 1975 keinen Schaden zufügen."

Am 16. Dezember 1975 übergab der Kläger der Beklagten eine Aufstellung derjenigen Arbeiten, die in den von ihm betreuten Baustellen noch nicht erledigt waren. Unter Ziff. A 4 findet sich folgende Position:

"Versiegelung der Dehnungsfugen. (Es wurden seit dem 15. 8. 1975 mit Herrn K Gespräche geführt, die zu keinem Ergebnis gelangten.)"

Das Restgehalt des Klägers für Dezember 1975 zahlte die Beklagte nicht aus. Mit seiner Klage hat der Kläger zunächst die Zahlung von 2.764,21 DM verlangt. Nachdem ihm durch Anerkenntnisurteil vom 12. Mai 1976 der unpfändbare Teil seiner Bezüge in Höhe von 1.590,50 DM zugesprochen worden war, hat er nur noch den unstreitigen Restbetrag geltend gemacht.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn
1.173,71 DM netto zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und Widerklage gegen den Kläger und den Bauingenieur W T erhoben. In der ersten Instanz hat sie beantragt,

festzustellen, daß der Kläger und der Widerbeklagte Ziff. 2 verpflichtet seien, der Beklagten den aus der mangelhaften Isolierung des Fundaments am Hausgrundstück S str. 5, Berlin , entstandenen Schaden als Gesamtschuldner zu ersetzen.

Sie hat vorgetragen, die Isolierungsarbeiten an dem Neubau in der S straße 5 seien nicht fachgerecht durchgeführt worden. Wegen des besonders lehmigen Bodens seien sehr sorgfältige Dichtungsmaßnahmen (Zement-Rappputz bzw. glasfaserverstärkte Bitumenpappe) oder das Verlegen von Drainage-Rohren vor den Kelleraußenwandfundamenten erforderlich gewesen. Statt-

- 4 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

dessen hätten sich die Widerbeklagten mit einem ungenügenden Heißbitumen-Anstrich begnügt und die Trennfuge zwischen den beiden aneinandergebauten Einfamilien-Häusern nicht versiegelt. Schließlich sei sogar bei der Hinterfüllung der Fundamente grober Bauschutt verwendet worden, so daß Gesteinsbrocken die ohnehin unzulängliche Isolierungshaut auch noch beschädigt hätten. Dadurch sei Feuchtigkeit in das Mauerwerk eingedrungen und im Februar 1976 in Rinnsalen daran heruntergelaufen. Diese Schäden seien von den Widerbeklagten verschuldet worden.

Der Kläger könne sich nicht auf die Freistellungsklausel im Schreiben der Beklagten vom 11. Dezember 1975 berufen. Er habe diese Erklärung durch arglistige Täuschung herbeigeführt. Obwohl ihm die Fehler der Isolierungsarbeiten und die dadurch drohenden Folgeschäden bekannt gewesen seien, habe er die darauf zielende ausdrückliche Frage des Prokuristen K verneint und diesen so zur Abgabe der Freistellungserklärung veranlaßt. Mit Schreiben vom 6. September 1976 hat die Beklagte die Erklärung angefochten.

Die Widerbeklagten haben beantragt,
die Widerklage abzuweisen.

Der Kläger hat sich auf die Freistellungserklärung der Beklagten vom 11. Dezember 1975 berufen und ist dem Vorwurf der arglistigen Täuschung entgegengetreten. Die Isolierung der beiden zusammenhängenden Einfamilien-Häuser in der S straße sei mit dem Prokuristen K , der in eines der beiden Häuser später einziehen wollte, erörtert worden. Herr K habe aus Kostengründen angeordnet, daß keine Drainage-Rohre verlegt wurden und die Versiegelung der Trennfuge vollkommen unterblieb. Deshalb sei ein nochmaliger Hinweis auf diese Umstände entbehrlich gewesen. Im übrigen seien Schadenersatzansprüche nach dem Rahmen-tarifvertrag für die Poliere und Schachtmeister des Berliner Bau-gewerbes vom 3. März 1972 (RTV) ausgeschlossen. Nach § 13 Ziff. 2 Abs. 2 RTV müßten Poliere und Schachtmeister durch eine betrieb-liche Haftpflichtversicherung gesichert werden. Außerdem sei die Ausschußfrist des § 14 RTV versäumt. Schließlich sei auch die Schadensberechnung überhöht.

- 5 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 5 -

Das Arbeitsgericht hat durch Teilurteil vom 12. Mai 1976 der Klage stattgegeben und die Widerklage gegen den Kläger und Widerbeklagten Ziff. 1 abgewiesen, weil die Freistellungs-erklärung der Beklagten vom 11. Dezember 1975 Schadenersatzansprüche ausschließe und nicht wirksam angefochten worden sei. In der Berufungsinstantz ist die Beklagte und Widerklägerin zur Zahlungsklage übergegangen. Sie hat beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts Berlin vom 12. Mai 1976 die Klage abzuweisen und auf die Widerklage den Kläger zu verurteilen, an sie 6.653,62 DM nebst 4 % Zinsen seit Zustellung der Widerklage zu zahlen.

Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit ihrer Revision wehrt sich die Beklagte weiterhin gegen den Zahlungsanspruch des Klägers und verfolgt darüber hinaus nach wie vor ihre Widerklage. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Nachdem der Widerbeklagte Ziff. 2 rechtskräftig verurteilt wurde, an die Beklagte 5.218,20 DM zu zahlen, und diesen Betrag inzwischen auch gezahlt hat, haben die Parteien übereinstimmend die Widerklage insoweit für erledigt erklärt und eine Kostenentscheidung gemäß § 91 a ZPO beantragt.

Entscheidungsgründe:

Ein abschließendes Urteil darüber, ob der Kläger der Beklagten Schadenersatz schuldet, ist noch nicht möglich.

I.1. Das Landesarbeitsgericht hat die Abweisung der Widerklage in erster Linie mit dem Schreiben der Beklagten vom 11. Dezember 1975 begründet. In diesem Schreiben stellt die Beklagte den Kläger von sämtlichen Schadenersatzansprüchen frei, die sie geltend machen könnte. Das Landesarbeitsgericht hat darin ein negatives Schuldanerkenntnis gesehen. Das ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden und wird von der Revision auch nicht gerügt.

- 6 -



2. Die Beklagte hat jedoch ihre Erklärung wegen arglistiger Täuschung des Klägers angefochten. Ob diese Anfechtung wirksam war, läßt sich auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nicht entscheiden.

a) Unstreitig haben der Kläger und ein Vertreter der Beklagten, Prokurist K , vor der Abgabe des negativen Schuldanerkenntnisses miteinander telefoniert. Herr K hat den Kläger gefragt, ob außer bereits festgestellten Fehlern weitere Baumängel vorhanden seien. Als der Kläger dies verneinte, erhielt er die begehrte Freistellungserklärung.

Der Kläger war bei dieser Sachlage zu einer wahrheitsgemäßen Auskunft verpflichtet. Schon aufgrund seines Arbeitsvertrages mußte er als örtlicher Bauleiter die Beklagte vollständig und zutreffend informieren. Er konnte auch nicht verkennen, daß von seinem Bericht die Abgabe der begehrten Freistellungserklärung abhängig gemacht werden sollte. Wenn er dennoch Umstände verschwiegen haben sollte, die für die Beklagte erkennbar von Bedeutung waren, so wäre sein Schweigen als Täuschung der Beklagten zu werten.

b) Das Landesarbeitsgericht verneint den Tatbestand einer arglistigen Täuschung deshalb, weil der Kläger die Isolierungsmängel nach der eigenen Darstellung der Beklagten nicht gekannt habe. Zur Zeit des Telefongesprächs am 11. Dezember 1975 sei nämlich ein Wasserschaden noch nicht sichtbar gewesen; auch die Beschädigung des Bitumenanstrichs durch groben Bauschutt sei erst später beim Ausgraben der Fundamente sichtbar geworden. Bei dieser Sachlage habe für den Kläger keine Offenbarungspflicht bestanden, weil er nicht mehr berichten mußte, als er selbst wußte.

Die Revision rügt mit Recht, daß diese Begründung dem Parteivortrag nicht gerecht wird. Der Kläger hat nämlich selbst wiederholt geltend gemacht, die Isolierung der Fundamente sei vollkommen unzulänglich gewesen und er habe dies auch wiederholt reklamiert. Vor allem habe er eine Versiegelung der Trennfuge und eine Drainage für erforderlich gehalten. Er hat auch nicht bestritten, von der unsachgemäßen Hinterfüllung der Fundamente mit Bauschutt gewußt zu haben. Wenn ihm all dies bekannt war, mußte er mit Wasserschäden



rechnen. Ein Baufachmann weiß, daß mangelhafte Isolierung zum Eindringen von Feuchtigkeit führt. Der Kläger hat das auch nie bestritten, sondern sich ganz anders verteidigt.

c) Nach der Darstellung des Klägers erübrigte sich bei dem Telefongespräch vom 11. Dezember 1975 ein Hinweis auf die Isolierungsmängel, weil Prokurist K insoweit bereits genau informiert gewesen sei. Als kaufmännischer Leiter und Bauherr habe er gegen die Ratschläge des Klägers veranlaßt, daß bei der Isolierung gespart wurde.

Wenn sich die Behauptung des Klägers als richtig erweist, scheidet eine arglistige Täuschung aus. Der Kläger war nicht verpflichtet, auf Umstände hinzuweisen, die bereits eingehend erörtert worden waren und als bekannt vorausgesetzt werden mußten. Wenn Herr K die durchgeführte Isolierung selbst gegen den Widerstand des Klägers angeordnet haben sollte, hätte sich seine Frage nach Baumängeln darauf nicht bezogen. Das ist jedoch bestritten. Die Beklagte, die insoweit die Beweislast trägt, hat sich auf Herrn K als Zeugen berufen. Gegenbeweislich hat der Kläger Herrn T, den Widerbeklagten Ziff. 2, benannt. Das Landesarbeitsgericht wird deshalb nochmals in die Beweisaufnahme eintreten und die benannten Zeugen vernehmen müssen.

II. Das Landesarbeitsgericht hat seine Entscheidung zusätzlich auf eine Hilfsbegründung gestützt, die einer Überprüfung ebenfalls nicht standhält.

1. Nach Ansicht des Landesarbeitsgerichts kann die Beklagte auch deshalb keinen Schadenersatz beanspruchen, weil die dem Kläger vorgeworfenen Baumängel nicht für den später eingetretenen Schaden ursächlich geworden seien. Das soll sich aus dem Gutachten des Sachverständigen F ergeben. Dieser hat (auf Seite 6 unter 3.3) bekundet, "daß auch die geplanten Maßnahmen nicht den Forderungen der DIN 4117 entsprechen - ebensowenig wie die nachträglich durchgeführten Arbeiten". Deshalb sei auch in Zukunft - wenn auch in geringerem Maße - mit Durchfeuchtungen der Kellerwände zu rechnen. Daraus schließt das Landesarbeitsgericht, daß der Schaden auch bei ordnungs-



gemäßer Arbeit eingetreten wäre.

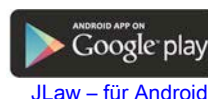
2. Diese Begründung ist nicht überzeugend.

a) Die nachträglich durchgeführten Sanierungsarbeiten erlauben keinen Rückschluß auf den Schadensverlauf. Die Revision macht mit Recht geltend, daß der Beklagten nicht verwehrt werden kann, sich mit einer dürftigen Nachbesserung zu begnügen. Für den Kläger hat das den Vorteil, daß geringere Nachbesserungskosten entstehen. Möglicherweise sind auch künftig Wasserschäden nicht auszuschließen. Das besagt jedoch nichts darüber, wie sich der Schaden entwickelt hätte, wenn der Kläger von Anfang an für eine ordnungsmäßige Isolierung gesorgt hätte (ebenso LAG Berlin, Urteil vom 3. Juli 1978 - 9 Sa 34/77 - gegen den Widerbeklagten Ziff. 2).

b) Anders wäre der Sachverhalt zu beurteilen, wenn schon die ursprünglichen Pläne der Beklagten eine vollkommen unzulängliche Isolierung vorgesehen hätten, so daß die später eingetretenen Schäden für den Kläger unvermeidbar gewesen wären. Das scheint der Sachverständige in der Tat anzunehmen, und das entspricht auch dem Vortrag des Klägers. Die Beklagte hat jedoch von Anfang an das Gegenteil behauptet und sich auf ihren Prokuristen K als Zeugen berufen. Nach ihrer Darstellung hat es detaillierte Pläne nur für die Dachabwässerung gegeben; die fachgerechte Isolierung der Grundmauern sei dem Kläger und dem Bauingenieur T überlassen geblieben. Deshalb durfte sich das Landesarbeitsgericht nicht ohne weiteres auf die Annahme des Sachverständigen stützen. Zunächst mußte der streitige Parteivortrag geklärt werden.

III. Wenn die weitere Berufungsverhandlung zu dem Ergebnis führt, daß das negative Schuldanerkennntnis vom 11. Dezember 1975 wirksam angefochten wurde und der Kläger mangelhafte Isolierungsmaßnahmen angeordnet hat, bleiben eine Reihe weiterer Tat- und Rechtsfragen klärungsbedürftig.

Vor allem ist das beiderseitige Verschulden der Parteien nicht ausreichend erörtert worden. Der Kläger hatte zwar die örtliche Bauaufsicht, nach der Darstellung der Beklagten unter-



- 9 -

stand er aber dem Bauingenieur T .Auch der Prokurist der Beklagten soll Weisungen erteilt haben. Ferner ist bisher ungeklärt, inwieweit der Kläger verhindern konnte und mußte, daß ein Subunternehmer der Beklagten die Fundamente mit Bau-schutt hinterfüllte. Deshalb ist nicht auszuschließen, daß der Kläger den Schaden nicht zu vertreten hat. Auch liegt ein erhebliches Mitverschulden der Beklagten nahe, die sich das Verschulden des Widerbeklagten Ziff. 2 zurechnen lassen muß. Hinzu kommt der Streit der Parteien um die Schadenshöhe und um die Anwendbarkeit des Rahmentarifvertrages für die Poliere und Schachtmeister des Berliner Baugewerbes.

Bei dieser Sachlage sieht sich der Senat nicht in der Lage, für den bereits erledigten Teil eine Kostenentscheidung gemäß § 91 a ZPO zu treffen. Auch diese Entscheidung war dem Landesarbeitsgericht zu überlassen.

gez.: Dr. Stumpf

Dr. Thomas

Dr. Dieterich

Engel

Meyer



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)