

BUNDESGERICHTSHOF**IM NAMEN DES VOLKES**III ZR 157/71**URTEIL**

Verkündet am
20. Dezember 1973
Schorm,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Zahnarztes Dr. Hans Heinrich B [REDACTED], H [REDACTED] a.M.,
Ha [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. h. c. [REDACTED]

gegen

den Kaufmann Ludwig W [REDACTED], H [REDACTED] a.M.,
Fr [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Dezember 1973 durch den Vorsitzenden Richter Hubert Meyer sowie die Richter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Gähtgens und Dr. Krohn

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt (Main) vom 2. März 1971 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger macht Ansprüche aus einer Garantieverpflichtung geltend.

Der Kläger hat in den Jahren 1964/65 auf einem ihm gehörigen Grundstück in H■■■■ ein Mehrfamilienhaus mit Tiefgarage errichten lassen. Mit der Planung und Bauleitung hatte er die Architekten Gebrüder K■■■■ und mit den wesentlichen Bauarbeiten die Baufirma Gebrüder R■■■■ (OHG) beauftragt. Bereits vor

- 3 -

Fertigstellung des Rohbaus rügte der Kläger verschiedene Mängel, insbesondere auch das Eindringen von Grundwasser in den Keller und die Tiefgarage. Er kündigte den Architektenvertrag mit den Gebrüdern K. und beauftragte mit der weiteren Bauleitung den Architekten Br. Die Firma R. war inzwischen in wirtschaftliche Schwierigkeiten geraten und hatte den Beklagten, der mit ihr vielfältige Geschäftsbeziehungen unterhielt, zu ihrem Bevollmächtigten ernannt; der Beklagte betätigte sich nach Art eines Geschäftsführers und übernahm vornehmlich die Beitreibung von Außenständen gegen besondere Provisionen. Die Firma R. hatte im September 1965 ihre Schlußrechnung erstellt, doch weigerte sich der Kläger mit Rücksicht auf die angeblichen Baumängel, seine Abschlußzahlung von noch 61.934,40 DM zu leisten, Daraufhin kam es am 31. Dezember 1965 im Büro des Architekten Br. zu einer Besprechung, an der die Architekten, der Gesellschafter Heinrich R., dessen Sekretärin sowie der Kläger und der Beklagte teilnahmen. Das Ergebnis der Besprechung wurde in einer von den Beteiligten unterzeichneten Vereinbarung niedergelegt; danach zahlte der Kläger nochmals sogleich 45.000 DM, während die Firma R. sich u.a. in Ziffer 2 verpflichtete,

"bei Nichtfunktionieren der von ihr verlegten Dränage ... entsprechende Maßnahmen durchzuführen, die ein Eindringen von aggressivem Grundwasser verhindern und eine Nichteindringung gewährleisten".

Nach Ziffer 4 dieser Vereinbarung sollte der Architekt Br. über weitere besprochene Punkte den Beteiligten eine Aktennotiz zustellen. In dieser Aktennotiz heißt es u.a. so:



"... Zu diesem Punkt erklärten die Herren R[REDACTED] und W[REDACTED], wobei sich letzterer als Mitinhaber der Firma Gebrüder R[REDACTED] oHG ausgab, sich persönlich für ein fachtechnisch ausgeführtes Dränagesystem zu verbürgen und auf dem Garantieweg weitere entsprechende Maßnahmen zu veranlassen, die ein Eindringen von aggressivem Wasser in die Tiefgarage und in das Kellergeschoß verhindern und ein Nichteindringen gewährleisten sollen."

Der Architekt Br[REDACTED] übersandte diese Aktennotiz auch dem Beklagten mit Anschreiben vom 1. Februar 1966, in dem es am Schluß heißt: "... im Interesse der Sache ist Ihre Verwendung dringend geboten". Der Beklagte widersprach der Aktennotiz nicht. Die Firma R[REDACTED] verrichtete keine weiteren Arbeiten; über ihr Vermögen wurde im September 1967 das Konkursverfahren eröffnet.

Der Kläger nimmt den Beklagten aufgrund seiner Erklärung vom 31. Dezember 1965 in Anspruch und hat dazu vorgetragen:

Die Firma R[REDACTED] und der Architekt K[REDACTED] hätten Baumängel bestritten und behauptet, sie hätten ein einwandfreies Dränagesystem mit Pumpe verlegt, das Eindringen von Wasser sei nur auf den verspäteten Einsatz der Pumpe zurückzuführen. Der Kläger habe weitere Zahlungen von der Klärung dieser Frage und zusätzlichen Garantien abhängig gemacht, da er von den wirtschaftlichen Schwierigkeiten der Firma R[REDACTED] bereits gehört habe. Mit den Versprechungen der Firma R[REDACTED] habe er sich nicht begnügt, worauf schließlich der Beklagte erklärt habe, er stehe persönlich dafür ein, daß sämtliche Maßnahmen durchgeführt würden, die ein Eindringen von

Grundwasser verhinderten. Erst daraufhin habe er den Wechsel über 45.000 DM übergeben.

Der Beklagte müsse aufgrund dieser Garantieerklärung alle Aufwendungen ersetzen, die zur Beseitigung der Mängel erforderlich seien. Eine Dränage sei zwecklos, da das Gebäude viel zu tief im Grundwasser stehe. Das Gebäude hätte in eine Betonwanne gestellt werden müssen; jetzt müßten entsprechende kostspielige Arbeiten nachträglich durchgeführt werden. Für den Fehler müßten die Architekten Gebrüder K■■■■, die Bau- firma R■■■■ und der Beklagte einstehen. Die Kosten betrügen etwa 70.000 DM, auch dann bleibe noch ein Minderwert des Hauses.

Der Beklagte hat ausgeführt:

Er habe sich niemals persönlich verpflichtet, sondern an der Verhandlung als Vertreter der Firma R■■■■ teilgenommen und sich nur verpflichtet, daß er sich bei dieser Firma für die Beseitigung etwaiger Mängel einsetzen werde. Das ergebe schon die entscheidende schriftliche Vereinbarung. Im übrigen liege ein Planungsfehler der Architekten vor, da eine Dränage zwecklos gewesen sei. Der Kläger habe vor Beginn der Bauarbeiten eine Betonwanne abgelehnt; dann könne er jetzt nicht deren kostenlosen Einbau verlangen.

Der Kläger hatte im ersten Rechtszug zuletzt die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 50.000 DM nebst Zinsen beantragt. Das Landgericht hat

nach Beweisaufnahme der Klage stattgegeben. Der Beklagte hat mit seiner Berufung die Abweisung der Klage erstrebt, während der Kläger beantragt hat, die Berufung zurückzuweisen und auf seine Anschlußberufung festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet sei, ihm auch die über 50.000 DM hinausgehenden Kosten zu erstatten, die zur Abdichtung gegen das Grundwasser erforderlich seien, und ihm den dann noch verbleibenden Minderwert des Grundstücks zu ersetzen.

Das Oberlandesgericht hat die Klage hinsichtlich der Feststellungsanträge voll und weiter insoweit abgewiesen, als der Beklagte zur Zahlung von mehr als 45.000 DM nebst Zinsen verurteilt worden ist; im übrigen hat es den Zahlungsantrag dem Grunde nach nur bis zur Höhe der Kosten für gerechtfertigt erklärt, die bei der nachträglichen ordnungsmäßigen Anbringung einer Dränage entstanden sein würden. Es hat zur Begründung insbesondere ausgeführt:

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme habe der Beklagte bei der Besprechung am 31. Dezember 1965 gegenüber dem Kläger die Verpflichtung übernommen, auch für seine Person dafür einzustehen, daß bei Nichtfunktionieren der Dränage von der Firma R. [REDACTED] entsprechende Maßnahmen durchgeführt würden, die ein Eindringen von aggressivem Grundwasser verhinderten. Das sei die formlos zulässige Übernahme einer Garantieverpflichtung. Nach Ausbleiben des Erfolges sei der Anspruch auf Schadloshaltung, also auf Geldzahlung gerichtet. Zwar könne der Beklagte nur in Anspruch genommen werden, soweit eine Verpflich-

tung der Firma R■■■■ bestanden habe; diese Verpflichtung der Firma sei spätestens durch die Vereinbarung vom 31. Dezember 1965 neu begründet worden.

Allerdings brauche der Beklagte nicht für die vollen Schäden aufzukommen; seine Verpflichtung sei zweifach begrenzt:

Der Kläger würde die Zahlung von 45.000 DM ohne die Garantie des Beklagten nicht geleistet haben; dieser Betrag sei deshalb die Obergrenze für seine Haftung. - Bei der Besprechung sei man davon ausgegangen, daß ein Dränagesystem den Mangel beseitigen würde. Das sei das überschaubare Kostenrisiko der Verhandlung gewesen. Der Aufwand für eine solche Dränage sei deshalb eine weitere Begrenzung der Haftung. Nach dem Gutachten des Sachverständigen S■■■■ stehe jetzt fest, daß eine Dränage wirkungslos sein würde; das Haus hätte in eine Betonwanne gestellt werden müssen, und jetzt müßte eine Innenabdichtung mit erheblichen Kosten durchgeführt werden. Hätten die Parteien diese Umstände damals gekannt, dann hätten sie schwerlich an einen Anspruch auf Erstattung aller dieser Kosten gedacht. Zwar spreche die Vereinbarung auch von "entsprechenden Maßnahmen" bei Nichtfunktionieren einer Dränage, aber damit habe der Beklagte nicht Kosten in beliebiger Höhe übernommen, sondern die an einer neu zu errichtenden wirkungsvollen Dränage orientierten Kosten. Jedenfalls habe der Beklagte davon ausgehen dürfen, daß sich seine Garantie höchstens auf derartige Kosten beziehe. Dann sei es unerheblich, ob der Kläger den Einbau

einer Wanne vor Beginn der Maurerarbeiten der Kosten wegen abgelehnt habe.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision des Klägers, der sein Begehren weiterverfolgt, soweit die Anträge abgewiesen und die Verpflichtungen des Beklagten eingeschränkt worden sind. Der Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Der Revision ist der Erfolg zu versagen.

1. Die Beschränkung der Haftung des Beklagten auf einen Höchstbetrag von 45.000 DM läßt sich halten.

Der Kläger leistete die weitere Zahlung erst, nachdem er wegen der Grundwasserbeseitigung die zusätzliche Garantie durch den Beklagten erlangt hatte. Zwar ging sein Interesse dahin, die Baumängel zu beseitigen und das Grundwasser fernzuhalten. Das würde gegen eine Begrenzung auf 45.000 DM sprechen, doch gab der Beklagte seine Garantie nur wegen dieser Zahlung. Zutreffend führt das Oberlandesgericht aus, daß der Beklagte ohne die Zahlung auch eine Garantie nicht übernommen haben würde. Dann läßt sich die weitere daran geknüpfte Folgerung des Berufungsgerichts halten, daß die tatsächliche Zahlung auch die Obergrenze für die neu begründete Haftung des Beklagten bildete. Diese trichterliche Auslegung ist möglich und läßt einen Rechtsfehler nicht erkennen.

2. Auch die weitere Auslegung des Berufungsgerichts zeigt keinen Rechtsfehler, daß die Obergrenze der Haftung des Beklagten sich ferner nach den Kosten eines einwandfreien Dränagesystems zu richten habe.

Das Berufungsgericht hat festgestellt, die Beteiligten seien bei der Vereinbarung vom 31. Dezember 1965 davon ausgegangen, daß ein einwandfreies Dränagesystem geeignet sei, das Eindringen von Grundwasser zu verhindern. Nur diese Leistung habe nach dem Bauvertrag zu den Pflichten der Firma R. gehört. Nach dem Gutachten des Sachverständigen S. sei jedoch eine Dränage wirkungslos, und es müßte jetzt eine kostspielige Innenabdichtung vorgenommen werden, die in der Wirkung einer ursprünglich errichteten Betonwanne gleichkäme.

Die Revision meint zwar, bei der Besprechung sei zweifelhaft gewesen, ob die vorhandene Dränage ordnungsmäßig verlegt war. Das ist unerheblich, denn die Beteiligten konnten trotzdem davon ausgehen, daß überhaupt eine Dränage das Eindringen von Wasser verhindern könne.

Das Berufungsgericht hat dann eine ergänzende Vertragsauslegung angenommen und richtig geprüft, welche Regelung die Parteien vernünftigerweise getroffen hätten, wenn sie schon am 31. Dezember 1965 gewußt hätten, daß eine Dränage den Mangel nicht beseitigen könne. Es hat als seine Überzeugung dargelegt, daß der Kläger immer ein

Eintreten der Baufirma nur bis zur Höhe der Kosten für das ursprünglich geplante einwandfreie Dränagesystem verlangt hätte, zumal auch in der Vereinbarung von "entsprechenden Maßnahmen" die Rede sei. Das ist eine Vertragsauslegung durch den Tatrichter, für die sich genügend Anhaltspunkte in der Vereinbarung, der Beweisaufnahme und den Verhandlungen finden. Aus Rechtsgründen kann dann dieses Ergebnis des Oberlandesgerichts nicht beanstandet werden.

Dasselbe gilt für die Erwägung, daß die in der Vereinbarung erwähnten "entsprechenden Maßnahmen" nicht solche sein könnten, die das überschaubare Risiko überschritten, und daß der Beklagte davon habe ausgehen dürfen, daß nicht etwa die wesentlich höheren Kosten für eine Betonwanne oder gar für deren nachträgliche Anbringung von ihm verlangt werden könnten. Unerheblich ist dafür der Vortrag der Revision, die Parteien hätten damals die Errichtung einer neuen Dränage nicht im Auge gehabt; denn nach den Feststellungen des Oberlandesgerichts waren die Parteien bei der Verhandlung von der Möglichkeit eines erfolgreichen Einsatzes einer Dränage ausgegangen.

Eine Grundlage für den Anspruch auf Erstattung des Minderwerts des Grundstücks ist dagegen nicht erkennbar, da das Garantieverprechen nach der das Revisionsgericht bindenden Auslegung des Berufungsgerichts nicht so weit ging; bei der Abweisung dieses Feststellungsantrages muß es daher ebenfalls verbleiben.

Unerheblich ist es, ob der Kläger den Beklagten damals als geschäftsführenden Gesellschafter der Firma R■■■ angesehen hat. Denn das Berufungsgericht hat weder festgestellt, daß der Beklagte diesen Eindruck erweckt noch daß der Kläger das angenommen habe. Das hätte auch die Sachlage nicht geändert, weil damit eine weitergehende Haftung nicht entstehen konnte, da auch Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft mit ihrem persönlichen Vermögen wie bei einem Garantievertrag haften. Angebliche Ansprüche aus einer weitergehenden Verpflichtung der Baufirma R■■■, die dann gegen den Beklagten wirken könnte, sind nicht zum Gegenstand des Rechtsstreits gemacht worden und können jetzt nicht neu eingeführt werden.

24

- 12 -

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

Meyer

Kreft

Dr. Arndt

Gähtgens

Dr. Krohn