

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 109/67

URTEIL

Verkündet am

2. Oktober 1969

Horn,

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Baronin Margot Z [REDACTED] Z [REDACTED],
B [REDACTED]-G [REDACTED], M [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Dipl. Ing. Hans Georg L [REDACTED], K [REDACTED]-M [REDACTED],
H [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Oktober 1969 unter Mitwirkung des Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofs Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel, Erbel, Hubert Meyer und Schmidt

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 8. Mai 1967 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 13. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Im Jahre 1957 ließ die Klägerin auf ihrem Grundstück in K - O , H K - weg , ein dreistöckiges Wohnhaus mit ausgebautem Dachgeschoß errichten. In die Giebelmauer des Nachbarhauses wurden im Einverständnis der Eigentümer Auflageschlitze eingestemmt und in diesen die Geschoßdecken des Neubaus aufgelagert.

Der Beklagte hat die statische Berechnung für den Neubau der Klägerin erstellt. Zuvor hatte er an der

- 3 -

Giebelmauer des Nachbarhauses zwei kleine Gruben ausheben und Schürfproben entnehmen lassen.

Einige Monate nach der Errichtung des Neubaus zeigten sich im Mauerwerk des Nachbarhauses große Risse. Das Landgericht in Köln (10 O 321/59) hat die Klägerin verurteilt, dessen Eigentümern 6.390 DM nebst Zinsen als Schadensersatz zu zahlen; ferner hat es festgestellt, daß die Klägerin den Eigentümern des Nachbarhauses für alle künftigen Schäden zu haften hat, die im Zusammenhang mit der Errichtung ihres Hauses an deren Haus entstehen werden. Der Beklagte war jenem Rechtsstreit auf Seiten der jetzigen Klägerin auf deren Streitverkündung hin beigetreten.

Die Klägerin hat vom Beklagten als Statiker die Erstattung aller Aufwendungen verlangt, die ihr im Zusammenhang mit den im Vorprozeß festgestellten Ansprüchen der Nachbarn entstanden sind oder noch entstehen werden. Sie hat behauptet, der Beklagte habe, weil ihm bekannt gewesen sei, daß sich auf dem Baugelände früher eine Kiesgrube befunden habe, Bodenuntersuchungen veranlassen müssen; alsdann würde er für eine tiefere Fundierung gesorgt haben. Mit der Klage hat sie seine Verurteilung zur Zahlung von 6.390 DM nebst Zinsen an die Nachbarn Käthe W. [REDACTED] und Franz S. [REDACTED] als Gesamtgläubiger sowie die Feststellung begehrt, daß der Beklagte sie von der Haftung für alle künftigen Schäden freistellen müsse, die im Zusammenhang mit der Errichtung ihres Hauses am Nachbarhaus entstehen werden.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Klägerin hat im Berufungsverfahren die Zahlungsklage



auf 17.524,23 DM nebst Zinsen erhöht und die Feststellungsklage weiter verfolgt. Das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen.

Mit der Revision erstrebt die Klägerin die Verurteilung des Beklagten gemäß ihren Anträgen im Berufungsverfahren. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht stellt dem Landgericht folgend fest, daß die Klägerin durch den Bauunternehmer Wi [REDACTED] den Beklagten mit der Erstellung der statischen Berechnung für ihren Neubau beauftragt hat. Die Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Revisionsgericht erklärt, daß sie diese Feststellung gelten lasse. Demnach ist zwischen den Parteien ein Werkvertrag zustande gekommen, denn die Arbeiten des bei einem Bauvorhaben zugezogenen Statikers sind nach Werkvertragsrecht (§§ 631 ff BGB) zu beurteilen (BGHZ 48, 257).

Die Klägerin macht den Beklagten nicht wegen eines Mangels an ihrem Neubau, für den der Beklagte die statische Berechnung erstellt hat, haftbar, sondern verlangt von ihm Freistellung von den Ersatzansprüchen, die die Eigentümer des Nachbarhauses wegen der an diesem entstandenen Schäden gegen sie geltend machen. Sie nimmt ihn demnach wegen Nachteilen in Anspruch, die ihr

als weitere Folge eines Mangels der statischen Berechnung entstanden sein sollen. Hierfür kommt nach der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats nicht eine Haftung des Beklagten nach § 635 BGB, sondern, wie auch das Berufungsgericht annimmt, aus dem rechtlichen Gesichtspunkt der positiven Vertragsverletzung in Betracht (vgl. BGHZ 35, 130, 133; 37, 341, 343).

II.

Das Landgericht in Köln hat in dem Vorprozeß der Eigentümer des Nachbarhauses gegen die (jetzige) Klägerin ausgeführt, diese hafte ersteren wegen positiver Vertragsverletzung des Vertrags über die Benutzung der Giebelmauer für die dadurch am Nachbarhaus entstandenen Schäden. Der Neubau der Klägerin sei auf nicht tragfähigem Baugrund gegründet worden. Infolgedessen habe er sich gesetzt und - so ist das Urteil zu verstehen - dadurch im Mauerwerk des Nachbarhauses Risse verursacht. Diese Risse hätten durch eine tiefere Fundierung des Neubaus der Klägerin vermieden werden können.

Das Landgericht hat offen gelassen, ob die Risse auf ein Verschulden des Architekten, des Statikers oder des Bauunternehmers der Klägerin zurückzuführen sind, da jedenfalls einer von ihnen gegen die Regeln der Baukunst verstoßen habe und jeder als Erfüllungsgehilfe der Klägerin gegenüber den Eigentümern des Nachbarhauses anzusehen sei; die Klägerin habe deshalb nach § 278 BGB deren Verschulden zu vertreten.

III.

Die Interventionswirkung des Urteils im Vorprozeß (§§ 74 Abs. 3, 68 ZPO) besagt nicht, daß gerade den Beklagten als Statiker ein Verschulden an der Entstehung der Risse im Mauerwerk des Nachbarhauses trifft. Entgegen der Meinung des Berufungsgerichts stellt sie auch nicht unmittelbare Vertragsbeziehungen zwischen den jetzigen Prozeßparteien fest. Diese ergeben sich aber aus dem zu I Gesagten.

IV.

Das Berufungsgericht hält auf Grund des Gutachtens des Sachverständigen Dr. Ing. S. einen Verstoß des Beklagten gegen seine sich aus dem Vertrag mit der Klägerin ergebenden Sorgfaltspflichten nicht für gegeben. Daß der Baugrund früher eine Kiesgrube war, sei ihm nicht bekannt gewesen. Das habe er auch nicht aus der Bodenbeschaffenheit schließen müssen. Nach den Regeln der Baukunst sei er auch nicht verpflichtet gewesen, zwecks Erstellung der statischen Berechnung die Beschaffenheit des ihm unbekannten Bodens zu prüfen. Ein ausdrücklicher Auftrag hierzu sei ihm nicht erteilt worden. Bei dem an sich einfachen und kleinen Bauvorhaben habe es nach den anerkannten Regeln der Baukunst ausgereicht, von den - von ihm richtig eingesetzten - allgemeinen Erfahrungswerten für die Belastungsfähigkeit des Bodens auszugehen. Das Auflegen von Stahlbetondecken auf eine gemeinsame Giebelmauer sei üblich. Die von ihm an der Giebelmauer entnommenen Schürfproben hätten lediglich der Prüfung gedient, ob diese Mauer ohne zusätzliche Fundamentierung die Lasten des Neubaus zu übernehmen vermochte.

Die Revision der Klägerin hat Erfolg.

1. Zwar hat das Berufungsgericht, entgegen der Ansicht der Revision, nicht die Beweislast verkannt, denn die objektiven Voraussetzungen einer positiven Vertragsverletzung des Beklagten hat die Klägerin zu beweisen. Erst wenn eine positive Vertragsverletzung der Beklagten nach dem äußeren Sachverhalt festgestellt ist, hat dieser zu beweisen, daß er sie nicht zu vertreten hat (BGHZ 23, 288; vgl. auch BGHZ 28, 251; 42, 16, 18).

2. Ihre Behauptung, der Beklagte habe gewußt, daß der Baugrund eine aufgefüllte frühere Kiesgrube war, hätte die Klägerin deshalb beweisen müssen. Diesen Beweis hat sie nach Ansicht des Berufungsgerichts nicht erbracht. Insoweit erhebt die Revision keine Verfahrensrügen.

3. Mit Recht wendet sich die Revision jedoch gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, der Beklagte habe bei dem an sich einfachen und kleinen Bauvorhaben hinsichtlich der Tragfähigkeit des Baugrundes ohne weiteres von allgemeinen Erfahrungswerten ausgehen dürfen. Allerdings hat es der Sachverständige Dr. Straub in seinem Gutachten vom 7. Februar 1967 (S. 6) als genügend bezeichnet, daß der Beklagte für seine Berechnung einen allgemeinen Erfahrungswert für die Belastbarkeit des Bodens zugrunde gelegt hat. Nach der vom Sachverständigen im Gutachten S. 2 angeführten Vorschrift DIN 1054 Ziff. 3.2 ist jedoch auf die örtlichen Erfahrungen abzustellen. Als Ortsfremder, der er nach seiner Erklärung bei seiner informatorischen Anhörung vor dem Berufungsgericht vom

11. November 1965 war, mußte sich deshalb der Beklagte, wie der Revision zuzugeben ist, über die örtlichen Bodenverhältnisse vergewissern. Dabei war es keineswegs erforderlich, wie das Berufungsgericht meint, daß sich auf Grund der erkennbaren Bodenverhältnisse der Schluß aufdrängte, der Baugrund besitze nicht die erforderliche Tragfähigkeit.

Das gilt hier umso mehr, als die Stahlbetondecken des Neubaus in die Giebelmauer des Nachbarhauses eingebunden wurden, die Giebelmauer somit nicht nur als Abschlußmauer, sondern als tragender Kontruktionsteil des neuen Hauses dienen sollte. Das neue und das alte Haus sollten demnach zu einem Baukörper verbunden werden. Es bleibt deshalb auch zu prüfen, ob bei dieser Sachlage nicht zu befürchten stand, daß schon durch eine normale Setzung des Neubaus die damit fest verbundene Giebelmauer von dem Nachbarhaus losgerissen und dieses dadurch beschädigt werden konnte und inwieweit diese Folge durch eine geeignete Fundierung des Neubaus zu vermeiden war. Auch die Klägerin hat im Schriftsatz vom 12. April 1967 (S. 7) beantragt, zu dieser Frage einen Sachverständigen zu hören. Da sich der Sachverständige Dr. S. [REDACTED] hierzu nicht geäußert hatte, war das Berufungsgericht in der Tat verpflichtet, hierüber ein weiteres Gutachten einzuholen.

VI.

Das angefochtene Urteil ist deshalb aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Der Senat hat von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch gemacht.

Glanzmann

Rietschel

Erbel

Meyer

Schmidt