

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 110/79

URTEIL

Verkündet am

10. Juli 1980

Werner,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Architekten Ruprecht L [REDACTED], B [REDACTED]platz [REDACTED],
H [REDACTED],

Beklagten, Widerklägers,
Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

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

gegen

Fritz H [REDACTED], S [REDACTED]weg [REDACTED], S [REDACTED],

Kläger, Widerbeklagten,
Berufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Juli 1980 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt sowie die Richter Dr. Girisch, Meise, Doerry und Obenhaus

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Saarbrücken vom 6. März 1979 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 4. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte war umfassend beauftragter Architekt des Klägers und errichtete für diesen bis Ende 1968 in Saarbrücken ein fünfgeschossiges Wohn-und Geschäftshaus mit einem zweigeschossigen Bäckerei-Anbau. Die Streifenfundamente des großen Gebäudes ruhen auf Felsen. Der Bäckerei-Anbau hingegen steht auf einem aufgeschüttetem Abhang und ist auf einer Platte gegründet, die an einer Seite auf den festen Fundamenten des großen Gebäudes, im übrigen nur auf dem schlechten Baugrund liegt. Der Bäckerei-Anbau steht inzwischen schief und verkantet sich

- 3 -

ständig weiter. Deswegen und wegen Mängel der Innenfensterbänke im großen Gebäude sowie wegen der Mängel eines Vordaches verlangt der Kläger mit seiner Klage Schadensersatz vom Beklagten, zuletzt in Höhe von 149.129,86 DM nebst Zinsen. Der Beklagte hat um Abweisung der Klage gebeten und hilfsweise mit einer inzwischen unstreitigen Gegenforderung von 7.950 DM aufgerechnet, die, nebst Zinsen, im übrigen Gegenstand seiner Eventualwiderklage ist. Das Berufungsgericht hat das Schadensersatzverlangen des Klägers als gerechtfertigt angesehen und den Beklagten unter Berücksichtigung der Hilfsaufrechnung zur Zahlung von 141.179,86 DM nebst Zinsen verurteilt.

Mit seiner - angenommenen - Revision, um deren Zurückweisung der Kläger bittet, will der Beklagte die Abweisung der Klage und die Verurteilung des Klägers auf die Eventualwiderklage erreichen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht erkennt dem Kläger als Schadensersatz zu:

Wegen Mängel der Innenfensterbänke	4.400,-- DM,
wegen Mängel des Vordaches	400,-- DM,
wegen der ersten Reparaturen aufgrund der Schiefstellung des Bäckerei-Anbaus aus diesen drei Positionen insgesamt	<u>3.330,-- DM,</u>
jedoch nur	8.100,-- DM
nebst Zinsen,	
ferner zum endgültigen Ausgleich der Schiefstellung des Bäckerei-Anbaus weitere 141.029,86 DM abzüglich der Aufrechnungsforderung von 7.950 DM, mithin weitere	<u>133.079.86 DM</u>
nebst Zinsen,	
insgesamt also	141.179,86 DM
nebst Zinsen.	=====

Das Berufungsurteil hält den Revisionsangriffen nicht stand.

I.

Schiefstellung des Bäckerei-Anbaues

1. Die Tatrichter stellen, durch mehrere Sachverständige beraten und auch durch Lichtbilder überzeugt, fest, daß der Bäckerei-Anbau inzwischen schief stehe, sich nämlich einseitig gesenkt habe, und daß der Senkungsvorgang noch andauere.

Diese Feststellung ist rechtsfehlerfrei getroffen. Die Revision muß sie deshalb hinnehmen. Sie rügt insoweit ohne Erfolg, das Berufungsgericht habe hierzu den Beweis-antrag des Beklagten auf Ladung des Sachverständigen Klee zur Erläuterung seines schriftlichen Gutachtens übergan-gen. Die Revision verkennt, daß der Beklagte in erster Linie um die Einholung eines Obergutachtens und nur vor-sorglich auch um die Ladung des Sachverständigen Klee zur mündlichen Erläuterung seines Gutachtens gebeten hatte (Seite 4 des Schriftsatzes vom 27. April 1978). Dem An-trag auf Einholung eines weiteren Gutachtens ist das Berufungsgericht nachgekommen. Nach Erstattung des neuen Gutachtens, das hinsichtlich der Schiefstellung und des Andauerns des Absinkens zu mit den bisherigen Gutachten übereinstimmenden Wertungen gelangt ist, hat der Beklagte zwar - erfolglos - den neuen Sachverständigen Sehn wegen der Besorgnis der Befangenheit abgelehnt, nicht aber seinen Antrag auf Anhörung des Sachverständigen Klee wie-derholt (Schriftsatz vom 11. Januar 1979). Wenn das Beru-fungsgericht bei dieser Sachlage den Antrag auf Ladung des bisherigen Sachverständigen wegen der Bestellung des neuen Sachverständigen als überholt und erledigt ansah, begründet das keinen Verfahrensfehler.

2. Das Berufungsgericht führt das einseitige Ab-sinken des Bäckerei-Anbaues auf zwei Planungsfehler des Beklagten zurück: Auf dem aufgeschütteten Boden habe zum einen nicht mittels einer Fundamentplatte gegründet werden und zum anderen habe eine solche Gründungsplatte jedenfalls nicht einseitig auf die festen Fundamente des großes Gebäudes gelagert werden dürfen. Für beides sei der Beklagte verantwortlich. Insbesondere habe er sich,

da er mit dem Eintritt von Senkungsschäden gerechnet habe, nicht wirksam von Schadensersatzansprüchen freizeichnen können, was zudem als sittenwidrig zu beurteilen sei.

Das hält der Revision nicht stand:

a) Verwendung einer Gründungsplatte:

Wegen der entsprechenden Unterstellung durch das Berufungsgericht ist für die Revision davon auszugehen, daß der Kläger dem Beklagten am 5. September 1967 folgende Erklärung (Original GA II, 432) unterzeichnet hat:

"Bestätigung!"

Meinem Bauleiter Ruprecht L. [REDACTED] bestätige ich hiermit wunschgemäß, daß er für meinen Backstuben-Anbau in S. [REDACTED], S. [REDACTED] weg [REDACTED], auf meine Anordnung eine Flachgründung, von der Firma H. [REDACTED] ausführen lassen soll; (aus finanziellen Gründen).

Sollten sich durch die Flachgründung späterhin Risse und Setzungen ergeben, so braucht er dafür keine Haftung und Gewährleistung als Bauleiter zu übernehmen.

S. [REDACTED], den 5. September 1967

Bäckerei- und Konditorei

Friedrich H. [REDACTED]

Unterschrift H. [REDACTED]

S. [REDACTED] W. [REDACTED] H. [REDACTED]-Str. [REDACTED]"

Damit in Übereinstimmung steht im übrigen der durchgängige Prozeßvortrag des Beklagten, der Kläger habe aus finanziellen Gründen auf einer billigeren Flachgründung bestanden und das ihm vor Augen geführte Senkungsrisiko in Kauf nehmen wollen.

Geht man danach für das Revisionsverfahren davon aus, daß der Kläger dem Beklagten nach - für diese Instanz zu unterstellenden - eindringlichen Hinweis auf mögliche Senkungsschäden die "Bestätigung" vom 5. September 1967 erteilt hat, dann ist für eine Haftung des Beklagten wegen der Folgen der Flachgründung möglicherweise kein Raum mehr. Denn wenn der Architekt den Bauherrn auf die in einer Flachgründung liegenden Risiken ganz deutlich hinweist und der Bauherr gleichwohl auf dieser Durchführung des Bauvorhabens besteht, dann kann der Bauherr die dadurch ausgelösten Folgen - soweit die Flachgründung im übrigen fachgerecht durchgeführt worden ist - nicht oder jedenfalls nicht voll auf den Architekten abwälzen. Sofern mit der Flachgründung keine besonders großen Risiken verbunden sind, was das Berufungsgericht noch zu prüfen haben wird, muß der Architekt die Durchführung des Bauvorhabens auch nicht ablehnen. Denn die mit der billigeren Flachgründung angestrebten Vorteile können dem Bauherrn auch bei objektiver Betrachtung wichtiger sein als die Risikofreiheit. Das könnte hier der Fall sein. In dem billig errichteten Anbau wird seit nahezu 12 Jahren die Bäckerei betrieben. Entgegen der Annahme des Berufungsgerichtes reichen dessen bisherige Feststellungen deshalb nicht aus, die Freizeichnung des Beklagten für die auf die Flachgründung zurückzuführenden Senkungsschäden als gänzlich wirkungslos anzusehen. Es spricht insbesondere nichts dafür, daß - wie das Berufungsgericht irrig meint - der Beklagte den Eintritt von Senkungsschäden an dem von ihm geplanten Bauwerk "billigend in Kauf genommen" und daher mit bedingtem Vorsatz gehandelt hätte.

Das Berufungsgericht kann also nach den bislang getroffenen Feststellungen keinen Bestand haben, soweit es dem Beklagten die Flachgründung als solche zur Last legt.

b) Einseitige Auflagerung der Gründungsplatte:

Das Oberlandesgericht geht weiter davon aus, daß jedenfalls die einseitige Auflagerung der Gründungsplatte fehlerhaft sei und zu der Schiefstellung des Anbaues geführt oder diese vergrößert habe.

Richtig ist, daß die vorbehandelte und möglicherweise wirksame Freizeichnung des Beklagten einen etwa derart begründeten Planungsfehler nicht umfassen würde.

Die Revision weist jedoch zutreffend darauf hin, daß das Berufungsgericht nicht ausreichend geprüft hat, ob die einseitige Auflagerung überhaupt schadensursächlich geworden ist: Der Beklagte hat in der Berufungsbegründung unter Beweisantritt dargelegt, daß wegen der Hanglage und der schrägen Bodenaufschüttung die einseitige Auflagerung der Gründungsplatte erforderlich gewesen sei, um ein Abrutschen des Anbaues in Hangrichtung zu verhindern. Mit Schriftsatz vom 27. April 1978 (II 348 GA) hat er ferner unter Beweisantritt behauptet, bei der unterschiedlichen Bodenbeschaffenheit und der unterschiedlichen Tiefe des aufgeschütteten Materials würde eine inzwischen vorhandene Schräglage auch ohne die einseitige Auflagerung der Gründungsplatte eingetreten sein. Sollte beides zutreffen, würde aus der Anordnung der einseitigen Auflagerung der Gründungsplatte die Haftung des Beklagten für das Absinken des Anbaues nicht

herzuleiten sein. Das Berufungsgericht hätte diesem Verteidigungsvorbringen des Beklagten deshalb nachgehen müssen (§ 286 ZPO). Das hat es jedoch verfahrensfehlerhaft weitgehend unterlassen:

In seinem ersten Gutachten vom 13. Mai 1975 und bei seiner mündlichen Anhörung vor dem Landgericht vom 16. September 1975 hatte sich der Sachverständige Klee mit diesen besonderen Fragen nicht befaßt; auf die extremen Bodenverhältnisse war er noch nicht ausführlich eingegangen. Sein zweites Gutachten vom 27. Februar 1978 und das Gutachten des vom Berufungsgericht zugezogenen weiteren Sachverständigen Sehn vom 5. Dezember 1978 gehen auf dieses Vorbringen des Beklagten ebenfalls nicht ein. Dieser hatte sich für dessen Richtigkeit auf den für das Bauvorhaben tätig gewesenen Prüfstatiker P. bezogen, also keineswegs Behauptungen "ins Blaue hinein" aufgestellt (vgl. auch das vom Beklagten vorgelegte Schreiben des Prüfstatikers P. vom 18. Mai 1978, GA II 350). Das Berufungsgericht hat das vom Beklagten mit Schriftsatz vom 27. April 1978, Seite 6, zu diesen Fragen beantragte Obergutachten nicht eingeholt, die dazu benannten sachverständigen Zeugen P. und R. nicht vernommen, auch die tätig gewordenen Sachverständigen zur Erläuterung ihrer Gutachten in diesem Punkte nicht zur mündlichen Verhandlung geladen. Damit hat es den Sachverhalt in diesen entscheidungserheblichen Fragen nicht ausreichend aufgeklärt und den Beklagten in seinen Rechten unzulässig verkürzt. Das Berufungsurteil kann deshalb keinen Bestand haben, soweit es die Haftung des Beklagten für die Schiefstellung des Bäckerei-Anbaus aus der einseitigen Auflagerung der Gründungsplatte herleitet.

3. Die Revision rügt zu diesem Punkt weiter, daß das Berufungsgericht das unter Beweis gestellte Vorbringen des Beklagten übergangen habe, der Prüfstatiker Pabst habe die einseitige Auflagerung der Gründungsplatte ausdrücklich gefordert (Berufungsbegründung II 278 GA).

Auch diese Rüge ist berechtigt, denn bei seiner Beurteilung der einseitigen Auflagerung als fehlerhaft hätte das Berufungsgericht diesem Vorbringen nachgehen und im Falle seiner Bejahung prüfen müssen, ob trotz einer solchen Forderung des Prüfstatikers die Folgen der einseitigen Auflagerung auch dem Beklagten oder ihm allein anzulasten sind.

4. Schließlich ist der Revision zuzugeben, daß auch bei einer Bejahung der Haftung des Beklagten die Mehrkosten, welche eine Setzungsschäden ausschließende Gründungsart verursacht haben würde, als schadensmindernd zu berücksichtigen sind.

II.

Innenfensterbänke

Nach den von der Revision nicht beanstandeten Feststellungen der Tatrichter paßten die Außen- und die Innenfensterbänke nicht genau zueinander. Dadurch ist es zu Schleifspuren an den Marmorinnenfensterbänken gekommen. Das Berufungsgericht meint, der Beklagte habe insoweit seine Überwachungs- und Prüfungspflicht verletzt und jedenfalls die die Innenfensterbänke verlegende

Firma L■■ nicht richtig überwacht, die noch durch Abschleifen der zu hohen Aufkantung der Außenfensterbänke eine fachgerechte Anpassung habe vornehmen können. Deshalb müsse der Beklagte für die vom Sachverständigen Krämer ermittelten Schadensbeseitigungskosten von 4.400 DM einstehen.

Zu diesem Punkt hat die Verfahrensrüge der Revision Erfolg:

Der Beklagte hat von Prozeßbeginn an behauptet (Seite 5 des Schriftsatzes vom 19. Januar 1971 I 16 GA) und dazu in zweiter Instanz einen Beweisantrag auf Vernehmung des Klägers als Partei gestellt (Seite 4 seiner Berufungsbegründung II 270 f GA), daß der Kläger die mit zu hohen Aufkantung versehenen Außenfensterbänke ohne Absprache mit ihm als Architekten selbst beschafft habe.

Dem ist das Berufungsgericht verfahrensfehlerhaft nicht nachgegangen. Das Berufungsurteil kann in diesem Punkt deshalb keinen Bestand haben und muß insoweit aufgehoben werden. Denn wenn sich das Vorbringen des Beklagten als richtig herausstellen sollte, würden die Mängel an den Fensterbänken zumindest auch auf dem Verhalten des Klägers beruhen, weshalb dann zu prüfen wäre, ob dem Beklagten der gesamte Schaden allein anzulasten ist. Das könnte nur dann der Fall sein, wenn der Beklagte noch vor dem Einbau der etwa vom Kläger abredewidrig beschafften Außenfensterbänke deren zu hohe Aufkantung hätte erkennen können und müssen, wozu es bislang an Feststellungen der Tatrichter fehlt, oder wenn er auch

noch nach deren Einbau fachgerechte Abhilfe hätte schaffen können. Soweit das Berufungsgericht ohne nähere Begründung meint, die Aufkantungen hätten nachträglich und mit fachgerechten Ergebnissen abgeschliffen werden können, ist das durch die Ausführungen des Sachverständigen Krämer (Seite 17 seines Gutachtens vom 23. September 1971 I 76 GA) nicht belegt.

III.

Vordach

Am großen Gebäude ist auf einer Länge von 20 m bei einer Auskragung von 90 cm ein Vordach angebracht, das keine Regenrinne und keinen Anschluß an eine Abwasserleitung hat und deshalb bei Regen überläuft. Das Berufungsgericht lastet dem Beklagten auch insoweit eine Verletzung seiner Überwachungspflichten an und hält ihn für schadensersatzpflichtig in Höhe der Mehrkosten von 400 DM, um die die nachträgliche Herstellung der Entwässerung des Vordaches teurer sei als die Ausführung schon im Zuge der Bauarbeiten.

Auch zu diesem Punkte hat die Verfahrensrüge der Revision Erfolg: Der Beklagte hat in beiden Tatsacheninstanzen vorgetragen und in das Wissen des Zeugen D■■■■■ gestellt, er habe für das Vordach eine Kastenrinne geplant gehabt, der Kläger habe jedoch eigenmächtig eine Dachdeckerfirma mit den Arbeiten am Vordach beauftragt und aus Ersparnisgründen das Weglassen der Rinne angeordnet (Seite 17 des Schriftsatzes vom 19. Januar 1971 I 17 GA, Seite 5 der Berufungsbegründung II 272 GA). Diesen Vortrag durfte das Berufungsgericht

nicht unberücksichtigt lassen. Denn wenn der Kläger gegen den eindringlichen Rat des Beklagten und nach Hinweisen auf die Folgen auf eine Dachrinne verzichtet haben sollte, müßte letzterer nicht für die Mehrkosten der nachträglichen Anbringung der Rinne einstehen. Ein Bauherr, der gegen den begründeten Rat des Architekten billigeren Lösungen den Vorzug gibt, muß selbst für die Folgen aufkommen.

Auch wegen dieses Punktes muß das Berufungsurteil danach aufgehoben werden.

IV.

Das Berufungsurteil kann nach alledem insgesamt keinen Bestand haben. Da weitere Sachaufklärung erforderlich ist, muß die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. In der neuen Verhandlung, in der der Beklagte Gelegenheit hat, auch noch sein sonstiges Verteidigungsvorbringen zur Höhe des Klageanspruchs geltend zu machen, wird das Berufungsgericht sich insbesondere erneut mit der Wirksamkeit der vom Beklagten eingewandten Freizeichnung zu befassen und insoweit zu klären haben, ob der Beklagte den Kläger ausreichend und eindeutig über die möglichen Folgen der Flachgründung belehrt hat (Senatsurteile vom 29. Oktober 1970 - VII ZR 14/69 = WM 1971, 101, 102 und vom 5. Juli 1971 - VII ZR 98/69 = WM 1971, 1271). Unter Umständen wird das Berufungsgericht auch eine Schadensteilung (§ 254 BGB) zu erwägen haben.

Der Senat macht von der Möglichkeit des § 565
Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch.

Vogt

Girisch

Meise

Doerry

Obenhaus