

44

2088 084

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 123/63

URTEIL

Verkündet am
28. Juni 1965
Pohl,
Justizoberssekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Architekten Ernst S [REDACTED], N [REDACTED] (Ostfriesl.), No [REDACTED]
Straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Landwirt Eildert v [REDACTED] L [REDACTED], Su [REDACTED], Kreis N [REDACTED],
Kläger, Berufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. Juni 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien, Rietschel, Erbel und Hubert Meyer

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Oldenburg vom 30. April 1963 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ließ im Jahre 1949 sein im Krieg zerstörtes Haus in Su[REDACTED] bei E[REDACTED] wieder aufbauen. Der Beklagte lieferte ihm hierfür einen Vorentwurf und den zur Erlangung der Baugenehmigung erforderlichen Entwurf, bestehend aus Grundriß-, Schnitt- und Ansichtszeichnungen im Maßstab 1 : 100. In diesen auf die Beschaffenheit des Baugrundes nicht eingehenden Plänen waren als Fundamente einfache Streifenbankette eingezeichnet.

Schon im Dezember 1949 zeigten sich Schäden am Neubau. Die vordere Giebelwand hatte sich stark gesetzt und nach vorne geneigt; die Außen- und Innenmauern wiesen viele Risse auf. Der Kläger hat die Schäden auf eine mangelhafte Fundamentierung infolge fehlerhafter Planung

des Beklagten zurückgeführt, dem Beklagten auch eine Verletzung seiner Aufsichtspflichten bei der technischen Oberleitung und örtlichen Bauführung vorgeworfen. Ferner hat er behauptet, der Beklagte habe, als er von dem Bauunternehmer W. wegen der Tragfähigkeit des Bodens zu Rate gezogen worden sei, Rammarbeiten für nicht erforderlich erklärt.

Er hat 8.750 DM als Minderwert des Hauses eingeklagt und die Feststellung begehrt, daß der Beklagte ihm auch weitere noch entstehende Schäden zu ersetzen habe. Der Beklagte hat bestritten, die technische Oberleitung oder die örtliche Bauführung übernommen und dem Bauunternehmer hinsichtlich der Fundamentierung einen Rat gegeben zu haben. Er hat die Schäden darauf zurückgeführt, daß der Kläger abweichend vom baupolizeilich genehmigten Entwurf den Vorgiebel um 2,08 m habe versetzen und die Dachkonstruktion ändern lassen.

Das Landgericht hat den Klagsanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen. Dessen Urteil wurde auf die Revision des Klägers aufgehoben. Alsdenn hat das Oberlandesgericht den Anspruch auf Zahlung eines Ausgleichs von 8.750 DM nebst Zinsen für den Minderwert des Hauses dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, soweit der Minderwert darauf beruht, daß der Beklagte erklärt hat, es brauche nicht gerammt zu werden und die Fundamente seien ausreichend; in diesem Umfang hat es auch der Feststellungsklage stattgegeben.

Mit seiner Revision erstrebt der Beklagte die Abweisung der Klage. Der Kläger bittet, die Revision zurückzuweisen.



Entscheidungsgründe:

I.

Da der einfache Streifenbankette vorschende Entwurf des Beklagten nur zur Beschaffung der Baugenehmigung und nicht als Ausführungszeichnung bestimmt war, verneint das Berufungsgericht die Haftung des Beklagten wegen unrichtiger Planung der Fundamente. Es hält auch nicht für erwiesen, daß der Beklagte die technische Oberleitung oder die örtliche Bauführung übernommen hatte.

II.

Das Berufungsgericht stellt jedoch fest, daß der Bauunternehmer W. nach Beendigung der Ausschachtungsarbeiten wegen der Tragfähigkeit des Bodens Sorgen gehabt und sich dieserhalb an den Beklagten als den Architekten des Klägers gewandt habe. Der Beklagte habe ihm erklärt, der Boden sei tragfähig, die Fundamente könnten so, wie im Entwurf vorgesehen, ausgeführt werden. Nachdem W. mit dem Verlegen der Fundamente und der Errichtung der Grundmauern begonnen hatte, habe er, weil seine Bedenken noch nicht ausgeräumt gewesen seien, den Beklagten nochmals gefragt, ob denn nun die Fundamente genügend breit und stark seien. Auch jetzt habe der Beklagte sie als ausreichend bezeichnet.

Diese Auskünfte des Beklagten seien unrichtig gewesen, denn die Risse in den Wänden beruhten darauf, daß sich die einzelnen Teile des Bauwerks infolge der unterschiedlichen Tragfähigkeit des Bodens nicht berücksichtigenden Fundamentierung ungleichmäßig gesetzt hätten. Der Beklagte habe nicht beachtet, daß das Haus nur zum Teil auf den alten Fundamenten errichtet und es im übr-

gen schon nach seinem eigenen Plan um 6,32 m habe vorgezogen werden sollen. Unter diesen Umständen hätte er, als W[REDACTED] ihn ausdrücklich über die Tragfähigkeit des Bodens für die vorgesehenen Streifenfundamente befragt habe, nicht ohne nähere Prüfung diese Auskünfte geben dürfen. Hätte er die Auskunft abgelehnt oder aber richtig erteilt, so wäre der Boden untersucht und der Bau besser fundiert worden.

Der Beklagte habe seine Besuche auf der Baustelle als Berater des Klägers gemacht. Indem er dem Bauunternehmer W[REDACTED] die unrichtigen Auskünfte erteilte, habe er auch den Kläger falsch beraten. Er hafte deshalb für den dem Kläger daraus entstandenen Schaden.

III.

Die Angriffe der Revision gegen diese Ausführungen sind unbegründet.

1.) Daß dem Beklagten weder die technische Oberleitung noch die örtliche Bauführung oblag und die Gestaltung der Fundamente dem Bauunternehmer W[REDACTED] überlassen war, steht seiner Haftung gegenüber dem Kläger wegen der dem Bauunternehmer erteilten Auskünfte nicht entgegen. Das Vertragsverhältnis der Parteien war nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen mit der Anfertigung des zur Erlangung der Baugenehmigung erforderlichen Entwurfs nicht beendet. Der Beklagte hat noch einen Teil der Leistungsverzeichnisse entworfen und Angebote eingeholt. Er hat nach seiner Darstellung 29 mal den Kläger besucht und mit ihm mit dem Bau zusammenhängende Fragen besprochen. Davon fanden, wie er behauptet, 17 Besuche während der Bauausführung vom Mai bis November 1949 statt.

Er hat auch noch nach Fertigstellung des Hauses das Aufmaß genommen und Baurechnungen auf ihre sachliche und rechnerische Richtigkeit überprüft.

Demnach sind keine zwingenden Gesichtspunkte ersichtlich, mit der Revision die Erklärungen des Beklagten lediglich als Rat oder Empfehlung im Sinne des § 676 BGB zu werten, aus deren Befolgung kein Schadensersatzanspruch hergeleitet werden könnte. Es liegt vielmehr nahe, daß die von W [REDACTED] erbetenen Auskünfte auf Grund des sich über die ganze Bauzeit erstreckenden Vertragsverhältnisses erteilt worden sind. Jedenfalls ist diese Auslegung des Berufungsgerichts rechtlich nicht zu beanstanden und deshalb für das Revisionsgericht bindend.

2.) Selbst wenn der Beklagte, wie die Revision es darstellt, anlässlich seiner Besuche beim Kläger die Baustelle nur deshalb aufgesucht hätte, weil der Kläger damals in einer daneben stehenden Baracke wohnte, so wäre seine Haftung gegenüber dem Kläger für die dem Bauunternehmer auf ausdrückliches Befragen erteilten unrichtigen Belehrungen nicht ausgeschlossen. W [REDACTED] hat den Beklagten über die Tragfähigkeit des Baugrunds und die Ausgestaltung der Fundamente deshalb befragt, weil dieser den Bauplan entworfen hatte, in dem nur einfache Streifenbankette als Fundamente eingezeichnet waren, und weil er, wie das Berufungsgericht betont, mit Recht in dem Beklagten den Bauberater des Bauherrn sah.

3.) Der von der Revision im angefochtenen Urteil vermißten Feststellung, daß der Beklagte die beiden Erklärungen bei einem jener Besuche abgegeben habe, die er dem Kläger auf dessen Ersuchen gemacht habe, bedurfte es nicht. Entscheidend ist, daß W [REDACTED] unmißverständlich den Beklagten als den Architekten des Klägers wegen der Ge-

gestaltung der Fundamente befragt und dabei seine Zweifel zum Ausdruck gebracht hat.

4.) Das Berufungsgericht brauchte auch dem Umstand keine Bedeutung beizumessen, daß in der Aufstellung des Beklagten über seine in Rechnung gestellten 29 Besuche keine Beratung des Bauunternehmers über die Gestaltung der Fundamente aufgeführt ist. Die Risse haben sich schon im Dezember 1949 gezeigt. Die 29 Besuche hat der Beklagte in der Kostenzusammenstellung vom 31. März 1951 in Rechnung gestellt und die Aufstellung über die einzelnen Besuche erst im Rechtsstreit vorgelegt. Unter diesen Umständen ist es nicht zu beanstanden, daß sich das Berufungsgericht zu der Aufstellung nicht weiter geäußert hat. Sie enthält übrigens auch nicht die vom Beklagten zugegebene Überwachung des Gusses der Stahlbetondecke.

5.) Das Berufungsgericht stellt nicht ausdrücklich fest, ob der Kläger bei den beiden Unterredungen des Bauunternehmers W. mit dem Beklagten zugegen war. Einige Zeugen haben das bekundet. Auf die Anwesenheit des Klägers kommt es aber nicht entscheidend an. Das Berufungsgericht führt aus, W. habe im Beklagten zutreffend den Berater des Klägers gesehen. Bei ihm und nicht bei irgend einem Architekten habe er sich vergewissert, ob er seine Pflichten als Bauunternehmer gewissenhaft erfülle, wenn er so wie im Entwurf des Beklagten vorgesehen baue.

Diese Wertung der gegebenen Umstände dahin, daß der Beklagte über W. den Kläger und nicht W. persönlich beraten hat, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Ihr steht nicht entgegen, daß die Übernahme der örtlichen Bauführung durch den Beklagten nicht bewiesen ist. Auch wenn der Beklagte nicht der örtliche Bauleiter war, kann er weiterhin der Berater des Klägers gewesen sein. Dem Be-

rufungsgericht ist zuzustimmen, daß der Beklagte die Beantwortung der von W [REDACTED] gestellten Fragen hätte ablehnen müssen, wenn er seine Haftung für eine unrichtige Erklärung dem Kläger gegenüber vermeiden wollte.

6.) Unrichtig ist die Ansicht der Revision, weder der Kläger noch W [REDACTED] hätten behauptet, daß W [REDACTED] eines Rates des Beklagten bedurft und ihn darum gebeten hätte.

W [REDACTED] hat, worauf das Berufungsgericht im angefochtenen Urteil hinweist, vor dem Landgericht bekundet, daß er, als ihm beim Ausschachten wegen der Tragfähigkeit des Bodens Bedenken kamen, den Beklagten telefonisch gebeten habe, zur Baustelle zu kommen. Der Kläger hat sich in seinen Schriftsätzen wiederholt auf dies Bekundung berufen; die gleiche Behauptung auch schon vorher im Schriftsatz vom 8. April 1954 aufgestellt. Er hat ferner in seinem Schriftsatz vom 19. Oktober 1961 (S. 3) behauptet, er selbst habe mit dem Beklagten wegen der Bodenverhältnisse gesprochen und dessen Rat eingeholt.

7.) Zu Unrecht bezweifelt die Revision, daß die Erklärungen des Beklagten für die Entstehung der Risse mitursächlich waren. Das Berufungsgericht stellt hierzu fest, daß ^{der Baugrund} untersucht worden wäre, wenn der Beklagte dies für erforderlich erklärt oder wenn er die dahingehenden Fragen des Bauunternehmers W [REDACTED] nicht beantwortet hätte. Entweder wäre dann gerammt oder der Bau auf einer Bodenplatte errichtet oder die Fundamente wären anders gestaltet worden. Jedenfalls wäre das Haus so fundiert worden, daß die Risse nicht entstanden wären.

a) Damit ist festgestellt, daß die Auskunft des Beklagten, die Fundamente könnten, wie im Entwurf vorgesehen, ausgeführt werden, unrichtig und für die Rissbildung mitursächlich war.

b) Ob in Su [REDACTED] Streifenfundamente ortsüblich sind und für Bauten auf Warften, die bereits ein Gebäude getragen haben, ausreichen, ist nicht entscheidend. Die Rißbildung ist darauf zurückzuführen, daß sich die einzelnen Teile des Hauses ungleichmäßig gesetzt haben, weil nicht berücksichtigt wurde, daß das Haus teils auf alten Fundamenten, teils auf noch nicht bebaut gewesenem Boden errichtet wurde. Die Fundamente hätten deshalb der unterschiedlichen Tragfähigkeit des Grundes angepaßt werden müssen. Hierüber hat W [REDACTED] den Beklagten um Auskunft gebeten. Der Beklagte wußte, daß W [REDACTED] es bei den vorgesehenen Streifenbanketten belassen werde, wenn er, der Beklagte, keine andere Ausführung für notwendig erklärte.

c) Da die Fundamente schon dann anders gestaltet worden wären, wenn der Beklagte nach Beendigung der Ausschachtungsarbeiten dies für notwendig erklärt hätte, kommt es an sich nicht mehr darauf an, ob er später nochmals W [REDACTED] auf dessen Frage versichert hat, die bereits weilsweise ausgeführten Fundamente seien ausreichend. Immerhin könnte diese zweite Auskunft im Betragsverfahren Bedeutung haben, wenn durch sie der Schaden des Klägers vergrößert worden wäre. Für die Meinung der Revision, die zweite Auskunft könne überhaupt keinen Schaden verursacht haben, weil die Beseitigung der schon teilweise errichteten Fundamente und Grundmauern mehr gekostet haben würde als der dem Kläger durch Risse am Haus entstandene Schaden ausmache, fehlt es an jedem Sachvortrag in den Vorinstanzen.

Die Angriffe der Revision gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, der Beklagte habe auch die zweite Auskunft erteilt, sind unbegründet.

aa) Das Berufungsgericht hat die Bekundungen der Zeugen hierzu eingehend gewürdigt sowie berücksichtigt, daß diese in Einzelheiten voneinander abweichen und daß einige Zeugen bei nochmaliger Vernehmung ihre Aussagen teilweise geändert haben. Es kann im Revisionsverfahren nicht geprüft werden, ob die Bekundungen der Zeugen glaubwürdig sind.

bb) Das Berufungsgericht hält die Ansicht des Beklagten, ein Bauunternehmer werde nach Beginn der Fundamentierungsarbeiten nicht mehr nach der Tragfähigkeit der Baugründung fragen, nicht für überzeugend. Es findet nichts Ungewöhnliches darin, daß W. [REDACTED] dem Beklagten seine Bedenken zu diesem Zeitpunkt nochmals unterbreitet hat. Diese tatrichterliche Erwägung kann rechtlich nicht beanstandet werden.

8.) Daß es in dem am 1. Dezember 1954 zu den Akten gereichten Gutachten des Sachverständigen Dr. We. [REDACTED] (S. 9) heißt, W. [REDACTED] habe bei der Auftragserteilung oder später beim Ausschachten und bei Ausführung die vorgesehene Gründung nicht beanstandet, ist unerheblich. Solche Feststellungen zu treffen, war nicht die Aufgabe des Sachverständigen. Es ist auch nicht ersichtlich, worauf er sich hierbei stützen konnte.

IV.

Auch die Ausführungen des Berufungsgerichts zur Schadensfrage lassen keinen Rechtsfehler erkennen.

1.) Der Beklagte hat in seiner Berufungsbegründung (S. 7) den Wortlaut einer Erklärung des Bauunternehmers W. [REDACTED] vom 30. August 1952 mitgeteilt, wonach dieser dem Kläger für den Minderwert sowie die Mängel einstehen, sie kostenlos beseitigen und auf die Einrede der Verjährung verzichten will.

Die Revision rügt, daß sich das Berufungsgericht mit dieser Verpflichtungserklärung des W. nicht auseinandergesetzt habe. Der Kläger habe seinen Schaden nur dem W. in Rechnung zu stellen brauchen. Er habe sich auch an W. halten müssen, da dieser für die Fundamentierung allein verantwortlich gewesen sei. Es fehle an einem Schadensnachweis, weil der Kläger sich von W. den Schaden hätte ersetzen lassen können.

Auch hierin kann der Revision nicht gefolgt werden.

Nach dem Beschluß des Großen Senats für Zivilsachen des Bundesgerichtshofs vom 1. Februar 1965 (BGHZ 43, 227) haften der Architekt und der Bauunternehmer, die dem Bauherrn wegen desselben Mangels am Bauwerk Schadensersatz schulden, als Gesamtschuldner. Diese Voraussetzungen sind hier gegeben. Der Kläger durfte sich deshalb nach § 421 BGB unbeschadet der Erklärung des Bauunternehmers W. vom 30. August 1952 nach seiner Wahl auch an den Beklagten halten. Unter welchen Umständen ausnahmsweise die dem Bauherrn durch § 421 BGB eingeräumten Rechte mit Rücksicht auf Treu und Glauben (§ 242 BGB) beschränkt sein können, kann hier dahin gestellt bleiben, denn hierfür ist nichts vorgetragen. Die angeführte Erklärung allein begründet jedenfalls keine Abweichung von dem Grundsatz des § 421 BGB.

2.) Hätte der Beklagte, als ausgeschachtet, aber noch nicht mit der Ausführung der Fundamente begonnen war, den Bauunternehmer W. richtig beraten, dann wäre der Baugrund untersucht worden. Dabei wäre, wie das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit dem Sachverständigen Dr. We. (Gutachten vom 6. November 1956 (S. 5) feststellt, auch erkannt worden, daß abweichend von dem Entwurf des Beklagten der vordere Giebel um 2,08 m vor-

gezogen werden sollte, und deshalb der Boden auch an dieser Stelle auf seine Tragfähigkeit untersucht worden.

Die Folgerung des Berufungsgerichts, daß das Vorziehen der Giebelwand um weitere 2,08 m gegenüber dem Entwurf des Beklagten die Ursächlichkeit der Auskunft des Beklagten nicht ausräumt, ist rechtlich somit nicht zu beanstanden.

Unerheblich ist es daher, daß der Sachverständige Dr. We● an der genannten Stelle seines Gutachtens die Frage, ob sich der Giebel auch an der im Entwurf des Klägers vorgesehenen Stelle gesenkt haben würde, offen gelassen hat. Zudem heißt es in seinem späteren Gutachten vom 20. Juli 1957 (S. 3), der vordere Giebel habe sich auch schon nach dem Entwurf des Beklagten nahe dem abfallenden Warfthügel befunden.

Der Sachverständige Dr. We● hat bei seiner Anhörung vor dem Berufungsgericht am 14. Juli 1960 erklärt, nach der Zeichnung des Sachverständigen A● vom 11. November 1957 stehe der Vordergiebel auf Mutterboden. Sollte das zutreffen - daß diese Zeichnung richtig ist, hat er nicht gesagt - so wäre auch diese verfehlte Gründung verhindert worden, wenn der Beklagte nach Aushebung der Fundamentgräben eine Bodenuntersuchung für erforderlich erklärt hätte.

V.

Nach § 97 ZPO hat der Beklagte die Kosten seiner unbegründeten Revision zu tragen.

Glanzmann

Heimann-Trosien

Rietschel

Erbel

Meyer