

VII ZR 146/58

Verkündet
am 1. Oktober 1959
Woitscheck
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2340 056

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Firma Artur N [REDACTED], Kaffee-Großrösterei, H [REDACTED]-
A [REDACTED], Gr. B [REDACTED]straße [REDACTED], Alleininhaber: Kaufmann
Artur N [REDACTED], ebenda,

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

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

gegen

den Architekten Paul E [REDACTED], H [REDACTED]-Gr. F [REDACTED], K [REDACTED]-
straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 1. Oktober 1959 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel,
Dr. Winkelmann, Erbel und Dr. Vogt

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des
8. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts
in Hamburg vom 16. Juni 1958 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu
tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine Kaffee-Großrösterei, ließ 1954 - 1955 auf ihrem Grundstück ein gewerbliches Gebäude errichten, dessen 4. Stockwerk als Kaffeelager bestimmt war (je ein Raum für verzollten und für unverzollten Kaffee). Die Bauzeichnungen fertigte der Beklagte, ein Architekt. Er hatte auch die Bauleitung und Bauaufsicht.

Unstreitig haben die Parteien vor Baubeginn darüber gesprochen, wieviel Kaffee die Klägerin lagern wollte. Die Klägerin behauptet, sie habe dem Beklagten gesagt, sie wolle allein im Zollager 1500 - 2000 Sack Rohkaffee lagern. Der Beklagte behauptet dagegen, die Klägerin habe ihm auf Befragen mitgeteilt, sie wolle dort nicht mehr als 500 Sack und in dem anderen Lagerraum nicht mehr als 100 Sack unterbringen.

Die Geschoßdecken im gesamten Gebäude sind nach Weisung des Beklagten mit einer Tragfähigkeit von 500 kg/qm ausgeführt. Das ermöglicht im Zollager eine Lagerung von nur 500 Sack Rohkaffee, während nach dem Fassungsvermögen des Raumes dort größere Mengen, in beiden Räumen (nach den Feststellungen des Berufungsgerichts) allenfalls bis zu 1049 Sack, gestapelt werden könnten.

Die Klägerin behauptet, ihr entstehe großer Schaden daraus, daß sie wegen der geringen Tragfähigkeit der Decke nicht genügend Rohkaffee einlagern könne. Dadurch sei ihr Betrieb nicht voll ausnutzbar, und sie müsse teuren fremden Lagerraum mieten. Sie verlangt mit der Klage vom Beklagten Ersatz eines Teilschadens von 6.500 DM (nebst 4 % Zinsen seit 1. Oktober 1955), weil der Beklagte die Decke fahrlässig zu schwach habe bauen lassen, ohne sie (Klägerin) rechtzeitig über die geplante geringe Tragfähigkeit aufzuklären.

- 3 -

Der Beklagte hat Abweisung beantragt. Er bestreitet, eine Pflichtverletzung begangen zu haben, bestreitet auch die Höhe des Schadens und beruft sich auf Verjährung.

Beide Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen mit der Begründung, die Klägerin habe nicht den ihr obliegenden Nachweis erbracht, daß der Beklagte die Decke schwächer habe bauen lassen als das für die Lagerung der ihm von der Klägerin angegebenen Kaffeemenge erforderlich gewesen sei; es sei nicht bewiesen, daß die Klägerin für das Zolllager dem Beklagten eine einzulagernde Menge von mehr als 500 Sack, nämlich 1500 - 2000 Sack, angegeben habe.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageanspruch weiter. Der Beklagte hat um Zurückweisung der Revision gebeten.

Entscheidungsgründe:

1) Das Berufungsgericht führt aus: Mit Rücksicht darauf, daß in beiden Lagerräumen zusammen höchstens 1049 Sack Kaffee untergebracht werden könnten, erscheine es "ausgeschlossen", daß der Inhaber der Klägerin dem Beklagten gesagt haben sollte, die Decke unter dem als Zolllager vorgesehenen Raum müsse eine Tragfähigkeit für 1500 Sack Rohkaffee haben.

Die Revision rügt, das sei unlogisch, da es möglich sei, daß der Inhaber der Klägerin trotz eines räumlichen Fassungsvermögens von nur 1049 Sack zum Beklagten geäußert habe, er wolle dort 2000 Sack einlagern.

Die Rüge geht fehl. Allerdings ist es nicht undenkbar, daß der Inhaber der Klägerin - sei es infolge Irrtums über das wirkliche räumliche Fassungsvermögen oder auch in Kennt-



nis dessen - die von der Klägerin behauptete Äußerung zum Beklagten gemacht haben könnte. Das verkennt das Berufungsgericht aber auch nicht. Seine Ausführungen sind vielmehr dahin zu verstehen, diese Möglichkeit sei so fernliegend, daß sie praktisch außer Betracht bleiben könne. Diese Würdigung läßt einen Rechtsfehler nicht erkennen.

Es ist kaum anzunehmen, daß der Inhaber der Klägerin in Kenntnis der begrenzten räumlichen Aufnahmefähigkeit des Lagers eine darüber hinausgehende wesentlich höhere Tragfähigkeit der Decke gefordert haben sollte; denn das hätte den Bau unnötig verteuert. Es ist auch unwahrscheinlich, daß der Inhaber der Klägerin sich über das Fassungsvermögen der Räume so sehr geirrt haben sollte, zumal er (nach der Aussage des Zeugen Ho[REDACTED]) vor Baubeginn das Volumen eines vollen Kaffeesacks ausgemessen hat, um festzustellen, wieviel Säcke er lagern könne.

Im übrigen hält das Berufungsgericht, wie seine späteren Ausführungen zeigen, die Behauptung der Klägerin nicht für "widerlegt", sondern nur für "nicht bewiesen". Diese Würdigung der Beweisaufnahme ist möglich, naheliegend und frei von Rechtsirrtum. Sie bindet das Revisionsgericht.

2) Die Revision hält den § 286 ZPO für verletzt, weil das Berufungsgericht dem in der Klageschrift enthaltenen Antrag auf "Parteivernehmung" nicht nachgegangen ist. Die Klägerin meint, darin, daß sie in ihrer Berufungsbegründung "auf die diesseitigen Schriftsätze der ersten Instanz" Bezug genommen habe, liege eine Wiederholung dieses (auf Vernehmung des Beklagten gerichteten) Beweisantrages.

Die Rüge ist nicht begründet. Das Landgericht hat am 13. März 1956 eine umfangreiche Beweisaufnahme (durch Vernehmung von 10 Zeugen) durchgeführt, bei der der Inhaber der Klägerin und der Beklagte persönlich zugegen waren.

Beide hat das Landgericht bei der Gelegenheit formlos persönlich gehört. In einem späteren Termin (am 7. Juni 1956) hat das Landgericht den Beklagten nochmals in Anwesenheit des Inhabers der Klägerin gehört. Wenn die Klägerin weiterhin Wert auf förmliche Parteivernehmung des Beklagten legte, so hatte sie in diesen beiden Terminen hinreichend Gelegenheit, sie zu beantragen. Da sie das unterlassen hat und auch später nie mehr ausdrücklich darauf zurückgekommen ist, durften die Vorinstanzen daraus schließen, daß die Klägerin diesen Beweisantritt fallen gelassen hatte. Das gilt umso mehr, als die Klägerin in der Verhandlung vom 17. April 1956 beantragt hatte, ihren Inhaber als Partei zu vernehmen. Auch damit brachte sie zum Ausdruck, daß ihr früherer Beweisantritt, den Prozeßgegner zu vernehmen, fallen gelassen war. Unter diesen Umständen brauchte das Berufungsgericht in der allgemeinen Bezugnahme der Berufungsbegründung auf die erstinstanzlichen Schriftsätze kein Wiederaufgreifen des - überholten - Beweisantritts auf Parteivernehmung des Beklagten zu erblicken (vgl. das Urteil des erkennenden Senats vom 14. Mai 1959 - VII ZR 166/58; RG HRR 31, 622).

Daß nur nach Zurückweisung eines Beweisantrags durch das erstinstanzliche Gericht dieser durch eine allgemeine Bezugnahme in der Berufungsbegründung nicht als wiederholt angesehen werden könnte, hat der V. Zivilsenat in seinem von der Revision angeführten Urteil (vom 29. Mai 1957 - V ZR 285/56) nicht ausgesprochen.

3) Die Revision meint, der Beklagte sei verpflichtet gewesen, die Decke unter den Lagerräumen so tragfähig zu machen, daß deren räumliches Fassungsvermögen voll ausnutzbar gewesen sei.

Dabei ist übersehen, daß unstreitig die Parteien darüber gesprochen haben, welche Mengen Kaffee die Klägerin dort lagern wollte. In solchem Falle läge eine Pflichtverletzung des Beklagten aber nur dann vor, wenn er die Decken nicht so tragfähig gestaltet hätte, wie es zur Lagerung der ihm von der Klägerin angegebenen Mengen erforderlich war. Das ist jedoch dem Berufungsurteil zufolge nicht bewiesen.

Ob es "üblich" ist, Decken unter Lagerräumen, insbesondere bei Kaffee-Großröstereien, tragfähiger zu bauen als die übrigen Decken des betreffenden Gebäudes, ist unter diesen Umständen unerheblich; das Berufungsgericht brauchte den von der Klägerin dafür angetretenen Sachverständigenbeweis nicht zu erheben.

4) Die Parteien haben die Frage, wieviel Kaffee die Klägerin in den Räumen lagern wollte, unstreitig erörtert. Daß der Beklagte eine Aufklärungspflicht gegenüber der Klägerin verletzt hätte, ist unter diesen Umständen nicht feststellbar. Eine solche Pflichtverletzung käme nur dann in Betracht, wenn er sich über die zu lagernde Menge nicht vergewissert hätte oder eine für die ihm genannte Menge nicht ausreichende Tragfähigkeit vorgesehen hätte. Das letztere ist nicht bewiesen.

Die Revision hat in der mündlichen Verhandlung noch geltend gemacht, der Beklagte habe seine Aufklärungspflicht auch dann verletzt, wenn man seine Behauptung als wahr unterstelle,

der Inhaber der Klägerin habe ihm als (in beiden Räumen zu lagernde) Höchstmenge nur 600 Sack angegeben. Der Beklagte habe die Klägerin dann nämlich darauf hinweisen müssen, daß mit dieser Höchstmenge das Lager raummäßig nicht voll ausgenutzt sei; er habe die Klägerin dahin beraten müssen, daß auch dann, wenn die derzeit benötigte Höchstmenge nur 600 Sack

betrage, es doch zweckmäßig sei, die Decken unter den Lagerräumen so tragfähig zu gestalten, daß das Lager gegebenenfalls räumlich voll ausnutzbar sei, um einer möglichen künftigen Ausdehnung des Geschäftsbetriebs der Klägerin Rechnung zu tragen.

Es kann dahinstehen, ob darin nicht ein neuer Tatsachenvortrag liegt, der in der Revisionsinstanz nicht mehr berücksichtigt werden könnte. Die Auffassung der Klägerin überspannt jedenfalls die hier vom Beklagten zu fordernde Sorgfalts- und Aufklärungspflicht.

Der Beklagte konnte hier davon ausgehen, daß der Inhaber der Klägerin als Fachmann einer Kaffee-Großrösterei selbst beurteilen konnte, wieviel Kaffeesäcke sich in einem Raum von bestimmter Größe stapeln lassen. Die Abmessungen der Lagerräume lagen damals bereits fest und waren dem Inhaber der Klägerin bekannt. Die darin raummäßig stapelbare Kaffeemenge war damit für ihn unschwer zu errechnen, unter Berücksichtigung von Stapelhöhe, Sackabmessungen und -gewichten sowie des freibleibenden Raumes für die erforderlichen Gänge. Der Beklagte durfte darauf vertrauen, daß der Inhaber der Klägerin ohne Belehrung durch ihn (Beklagten) wußte, wieviel Kaffee raummäßig unterzubringen war. Die Frage des Beklagten an den Inhaber der Klägerin, wieviel Kaffee er einlagern wolle, hatte erkennbar den Zweck, dem Beklagten als Grundlage für die Errechnung der Tragfähigkeit der Decken unter den Lagerräumen zu dienen; denn die räumlichen Abmessungen der Räume selbst lagen damals bereits fest. Wenn der Inhaber der Klägerin dem Beklagten nun auf dessen Frage eine zahlenmäßig bestimmte Menge als zu lagernde Höchstmenge nannte, so durfte sich der Beklagte für die Berechnung der Tragfähigkeit der Decken auf diese Zahlenangabe verlassen, selbst wenn die vom Inhaber der Klägerin genannte Höchstmenge wesentlich

unter der räumlichen Lagermöglichkeit lag. Der Beklagte konnte davon ausgehen, daß der Inhaber der Klägerin sich dessen bewußt war und trotzdem aus bestimmten Gründen (möglicherweise zur Kostenersparnis) das Gebäude nur so errichtet haben wollte, daß es zur Lagerung der von ihm genannten Kaffeemenge ausreichte. Der Beklagte war unter diesen Umständen nicht verpflichtet, den Inhaber der Klägerin ausdrücklich darauf hinzuweisen, daß bei Beschränkung der Deckentragfähigkeit auf die von der Klägerin angegebene Höchstmenge eine raummäßig volle Ausnutzung des Lagers nicht erzielbar war.

5) Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe die Beweislast verkannt. Das trifft nicht zu.

Allerdings muß bei positiver Vertragsverletzung eines Dienst- oder Werkvertrages der Dienstverpflichtete bzw. der Werkunternehmer beweisen, daß ihn kein Verschulden trifft, wenn die Schadensursache aus seinem Gefahrenbereich stammt (vgl. BGHZ 28, 251; 23, 288, 290; 8, 239, 241; RG DR 1944, 122, 184). Die Beweislast für den äußeren Tatbestand einer positiven Vertragsverletzung trägt aber in jedem Falle der, welcher aus ihr Schadensersatzansprüche herleitet. Demgemäß muß die Klägerin beweisen, welchen Inhalt der Vertrag hatte, sowie, daß der Beklagte ihm objektiv zuwidergehandelt hat.

Hier fehlt es schon am Nachweis des äußeren Tatbestandes, einer objektiven Pflichtverletzung des Beklagten. Mit seiner (unwiderlegten) Behauptung, die Decken entsprächen in ihrer Tragfähigkeit den Angaben der Klägerin über die auf ihnen zu lagernden Mengen, bestreitet der Beklagte nicht nur sein Verschulden, sondern er bestreitet, den Vertrag mit der Klägerin überhaupt objektiv verletzt zu haben. Das mußte die Klägerin beweisen.

6) Auf die Ausführungen der Klägerin zur Verjährung kommt es nicht an, da das Berufungsgericht die Klage nicht wegen Verjährung, sondern aus anderen Gründen abgewiesen hat.

7) Nach alledem war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Glanzmann Rietschel Dr. Winkelmann Erbel Dr. Vogt