

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 171/88

URTEIL

Verkündet am
18. Januar 1990
Werner
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Architekten Hans H[REDACTED], P[REDACTED], B[REDACTED]-G[REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1. den Innenarchitekten Oskar G[REDACTED], B[REDACTED]straße [REDACTED], K[REDACTED],

2. Edeltraud G[REDACTED], B[REDACTED]straße [REDACTED], K[REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und v. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Januar 1990 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Lang sowie die Richter Bliesener, Prof. Quack, Dr. Haß und Hausmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 22. März 1988 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben als der Beklagte zur Zahlung von 35.800 DM zuzüglich Zinsen verurteilt worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Die Kläger waren zusammen mit ihrem zwischenzeitlich verstorbenen Vater Eigentümer von Grundstücken in B., auf denen unter Mitwirkung des beklagten Architekten zwei Doppelhäuser errichtet wurden. Die vorgelagerten Grundstücke, die ebenfalls den Klägern gehören, sind als Park- bzw. Verkehrsfläche aufgeschüttet und bestehen im übrigen aus einer steilen Böschung, die zum Nachbargrundstück der Eheleute N. abfällt.

Wegen Veränderungen der Böschungen im Zuge der Baumaßnahmen wurden die Kläger und ihr Vater von dem Nachbarn verklagt (Vorprozeß). Die Kläger haben dem Beklagten in diesem Streit verkündet. Im Vorprozeß wurde von Landgericht und Oberlandesgericht festgestellt, daß die streitige Böschung nicht standsicher ist, weil sie zu steil gestaltet wurde, so daß von ihr eine Gefährdung für das Nachbargrundstück ausgeht. Demgemäß wurden die Kläger zur sachgerechten Sicherung des Hangs verurteilt.

Für die zu steile Gestaltung des Hangs machen die Kläger den Beklagten als Architekten verantwortlich. Soweit die Sache noch Gegenstand des Rechtsstreits ist, verlangen sie von ihm insgesamt 35.780 DM, nämlich Baukosten der Sanierung des Hangs, ferner weitere 5.000 DM für die erforderlichen statischen Unterlagen, jeweils zuzüglich Zinsen. Wegen dieser Forderung hat das Landgericht der Klage stattgegeben, das Oberlandesgericht hat die dagegen gerichtete Berufung des Beklagten insoweit zurückgewiesen. Hiergegen wendet sich

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](#)

Tatbestand:

Die Kläger waren zusammen mit ihrem zwischenzeitlich verstorbenen Vater Eigentümer von Grundstücken in B., auf denen unter Mitwirkung des beklagten Architekten zwei Doppelhäuser errichtet wurden. Die vorgelagerten Grundstücke, die ebenfalls den Klägern gehören, sind als Park- bzw. Verkehrsfläche aufgeschüttet und bestehen im übrigen aus einer steilen Böschung, die zum Nachbargrundstück der Eheleute N. abfällt.

Wegen Veränderungen der Böschungen im Zuge der Baumaßnahmen wurden die Kläger und ihr Vater von dem Nachbarn verklagt (Vorprozeß). Die Kläger haben dem Beklagten in diesem Streit verkündet. Im Vorprozeß wurde von Landgericht und Oberlandesgericht festgestellt, daß die streitige Böschung nicht standsicher ist, weil sie zu steil gestaltet wurde, so daß von ihr eine Gefährdung für das Nachbargrundstück ausgeht. Demgemäß wurden die Kläger zur sachgerechten Sicherung des Hangs verurteilt.

Für die zu steile Gestaltung des Hangs machen die Kläger den Beklagten als Architekten verantwortlich. Soweit die Sache noch Gegenstand des Rechtsstreits ist, verlangen sie von ihm insgesamt 35.780 DM, nämlich Baukosten der Sanierung des Hangs, ferner weitere 5.000 DM für die erforderlichen statischen Unterlagen, jeweils zuzüglich Zinsen. Wegen dieser Forderung hat das Landgericht der Klage stattgegeben, das Oberlandesgericht hat die dagegen gerichtete Berufung des Beklagten insoweit zurückgewiesen. Hiergegen wendet sich

die ursprünglich weitergehende, jedoch nur in diesem Umfang angenommene Revision des Beklagten, die die Kläger zurückzuweisen bitten.

Entscheidungsgründe:

I.

Zu den Ansprüchen, hinsichtlich derer die Revision angenommen worden ist, führt das Berufungsgericht aus:

Der Beklagte sei den Klägern gemäß § 635 BGB zum Schadensersatz verpflichtet. Die Klägerin zu 2 habe die geltend gemachten vertraglichen Schadensersatzansprüche durch Abtretung wirksam miterworben, der Kläger zu 1 habe nämlich die von ihm unter der Firma E [REDACTED] OG erworbenen vertraglichen Schadensersatzansprüche gegen den Beklagten wirksam auf die Klägerin zu 2 mitübertragen. Auch stehe zu Lasten des Beklagten aufgrund der Streitverkündungswirkung rechtskräftig fest, daß er die Steilheit des Hangs und seine unzureichende Befestigung zu verantworten habe. Deshalb sei er verpflichtet, die Kosten der Sicherung des Hangs in vollem Umfang zu zahlen, und zwar einschließlich der Kosten für den Statiker. Schließlich wende sich der Beklagte auch vergeblich dagegen, daß er zur Zahlung von Mehrwertsteuer auf die Sanierungskosten verurteilt sei. Die Kläger seien

zum Abzug von Vorsteuer nicht berechtigt. Eine möglicherweise bestehende Abzugsberechtigung der Firma des Klägers zu 1 sei unerheblich. Der Kläger zu 1 selbst sei immer Forderungsinhaber gewesen und die Klägerin zu 2 leite ihre Berechtigung von ihm her.

Dagegen wendet sich die Revision des Beklagten mit Erfolg.

II.

1. Zu Unrecht allerdings beanstandet die Revision die Aktivlegitimation der Kläger. Die Mitübertragung vertraglicher Ansprüche auf die Klägerin zu 2 war grundsätzlich möglich. Auch bestehen keine Bedenken gegen die Annahme des Berufungsgerichts, daß die streitgegenständlichen Ansprüche dem Kläger zu 1 noch zustanden. Die vom Berufungsgericht für richtig gehaltene Auslegung der Abtretungsvereinbarungen mit Dritterwerbern war möglich und ist rechtsfehlerfrei.

2. Vergeblich wendet sich der Beklagte auch gegen die vom Berufungsgericht zu seinen Lasten angenommene Streitverkündungswirkung des Vorprozesses. Es kann dahinstehen, ob die von der Revision geltend gemachten Mängel der Streitverkündung überhaupt geeignet sind, die Streitverkündungswirkung zu beeinträchtigen. Denn jedenfalls hätte der Beklagte diese Mängel in der ersten mündlichen Verhandlung des vorliegenden Prozesses geltend machen müssen. Da er das nicht getan hat, ist er mit diesen Einwendungen präkludiert (BGHZ 96, 50, 52/53).

Wie das Berufungsgericht somit zu Recht angenommen hat, muß der Beklagte seine im Vorprozeß festgestellte Verantwortlichkeit für den Zustand des Hangs gegen sich gelten lassen.

3. Bei der Berechnung der damit dem Grunde nach feststehenden Schadensersatzansprüche kann dem Berufungsgericht jedoch nicht gefolgt werden. Wie die Revision mit Recht beanstandet, hat das Berufungsgericht verkannt, daß bei der hier gegebenen Fallgestaltung wesentliche Teile der Sanierungskosten und zumindest ein großer Teil der Statikerkosten sogenannte Sowiesokosten darstellen. Auch reichen die Gründe des Berufungsgerichts nicht hin, den Klägern die geforderte Mehrwertsteuer zuzubilligen.

a) Das Berufungsgericht hält die gesamten Kosten der Hangsanierung für Schaden, den der Beklagte durch Verletzung vertraglicher Pflichten verursacht habe. Es leitet dies daraus her, daß der Beklagte den Hang erst unsicher gemacht habe. Damit verkennt es die hier gegebene Lage. Es ist zwar richtig, daß der Beklagte die bestehende Gestaltung des Hangs zu verantworten hat. Das Berufungsgericht übersieht aber, daß die Steilheit des Hangs nach Sachlage Vertragsinhalt und somit als solche das Ergebnis der von dem Kläger zu 1 gewünschten Planung war, und zwar mit dem Ziel, eine möglichst große nutzbare Grundstücksfläche zu gewinnen. Dieses Ziel konnte aber auf sachgerechte Weise nur mit erheblich höheren Kosten erreicht werden, als die Kläger zunächst aufgewendet haben. Ginge es nur um die Beseitigung des vom Beklagten zu verantwortenden gefährlichen Zustandes, könnte der Hang auch wieder abgetragen werden.

Die Kläger können somit als Schadensersatz nur die Kosten verlangen, die dadurch entstehen oder entstanden sind, daß der Hang so, wie er gestaltet ist, unzureichend befestigt worden ist. Es sind dies von den im vorliegenden Rechtsstreit geltend gemachten Kosten u.a. die Kosten einer erneuten Baustelleneinrichtung, soweit sie nicht durch aufwendigere technische Gestaltung bedingt sind, ferner die Kosten der Beseitigung der unsachgemäßen derzeitigen Konstruktion.

Nicht dagegen können die Kläger als Schadensersatz die Kosten einer Konstruktion der Hangbefestigung verlangen, die bei sachgerechtem Vorgehen ohnehin angefallen wären. Nach ständiger Rechtsprechung des Senats darf der Anspruchsgegner eines Schadensersatzanspruchs wie auch der Auftragnehmer im Rahmen eines Gewährleistungsanspruchs nicht mit Kosten belastet werden, um die das Werk bei ordnungsgemäßer Ausführung von vornherein teurer geworden wäre (sogenannte Sowiekosten; Senatsurteile vom 29. Oktober 1970 - VII ZR 14/69 = BauR 1971, 60, 62; vom 24. Mai 1973 - VII ZR 92/71 -; Schäfer/Finnern Z 3.01 Bl. 512, 514 insoweit in BGHZ 62, 28 nicht abgedruckt; Senatsurteil vom 23. September 1976 - VII ZR 14/75 = BauR 1976, 430, 432). Das sind hier die Kosten, die für eine ordnungsgemäße Sicherung des in dieser Form vorgesehenen und geplanten steilen Hangs angefallen wären. Dazu gehören neben den hier notwendigen Baukosten die darauf entfallenden Statikerkosten, denn auch diese sind Kosten der neuen Konstruktion so, wie sie bei sachgerechtem Verhalten des Beklagten ohnehin erforderlich gewesen wären.

b) Für das Revisionsverfahren zu unterstellen ist, daß für die Vertragspartnerin des Beklagten, die Firma E- OG, die tatsächlichen Voraussetzungen für den Vorsteuerabzug vorgelegen haben. Auf dieser Grundlage ist die Zubilligung von Mehrwertsteuer durch das Berufungsgericht nicht haltbar. Der Schadensersatzanspruch der Kläger kann sich hinsichtlich der Mehrwertsteuer nicht dadurch erhöhen, daß der Kläger zu 1 nicht unter seiner Firma klagt, noch auch dadurch, daß er den Anspruch auf die Klägerin zu 2 mitübertragen hat.

III.

Nach alledem kann das Berufungsurteil im Umfang der Annahme nicht bestehenbleiben. Es ist aufzuheben.

Da weitere Feststellungen erforderlich sind, ist die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, das auch über die gesamten Kosten der Revision zu entscheiden haben wird. Bei der neuen Behandlung der Sache wird das Berufungsgericht, gegebenenfalls unter sachverständiger Beratung, zu prüfen haben, wie

die von den Sachverständigen im einzelnen angesetzten Kosten auf durch den Beklagten zu ersetzende Mehrkosten und auf von den Klägern zu tragende Sowiesokosten zu verteilen sind.

Lang

Haß

Bliesener

Hausmann

Quack