

2070 018

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII-ZR-179/66

URTEIL

Verkündet am

9. November 1967
Horn,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Architekten Max J [REDACTED], O [REDACTED],
H [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Bauschreiner Josef S [REDACTED], A [REDACTED]
[REDACTED], Am G [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] - .

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. November 1967 unter Mitwirkung des Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofs Glanzmann und der Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien, Erbel, Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Karlsruhe vom 9. November 1966 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als der Beklagte verurteilt worden ist, 6.500 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. November 1964 zu zahlen.

In diesem Umfang wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die weitergehende Revision des Beklagten wird zurückgewiesen.

Er hat 3/4 der Kosten der Revision zu tragen; über das restliche Viertel hat das Berufungsgericht zu entscheiden.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Der Beklagte hat für den Kläger den Bau eines Wohnhauses in Aglasterhausen geplant und geleitet. Der Kläger hat wegen daran aufgetretener Mängel ihn und den Bauunternehmer M., der das Haus gebaut hat, als Gesamtschuldner auf Zahlung von 20.000 DM für Nachbesserungskosten sowie 10.000 DM für den Minderwert des Hauses nebst Zinsen aus beiden Beträgen verklagt und die Feststellung begehrt, daß beide auch die Kosten weiterer erforderlicher Nachbesserungsarbeiten zu zahlen hätten.

Das Landgericht hat der Klage gegen beide als Gesamtschuldner bis auf die Wertminderung, für die es nur einen Betrag von 7.500 DM zuerkannt hat, entsprochen.

Der Beklagte hat dieses Urteil mit der Berufung angefochten, soweit ihn das Landgericht zur Zahlung eines 11.834 DM übersteigenden Betrags verurteilt hatte. Der Kläger ist im Wege der Anschlußberufung, soweit er Feststellungsklage erhoben hatte, ebenfalls zur Zahlungsklage übergegangen und hat darauf die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 35.500 DM nebst Zinsen, abzüglich vom Beklagten bezahlter 11.834 DM, beantragt.

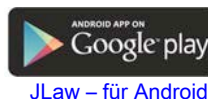
Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen und der erweiterten Zahlungsklage des Klägers - bis auf einen Teil der verlangten Zinsen - entsprochen.

Mit seiner Revision verfolgt der Beklagte die Abweisung der Klage, soweit ihr über den von ihm bezahlten

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](#)

Betrag von 11.834 DM hinaus stattgegeben worden ist. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht verweist hinsichtlich der Schäden am Haus auf das Gutachten des Sachverständigen Farrenkopf. Danach haben sich die Fundamente gesetzt; der verwendete Mörtel ist so schlecht, daß er mit dem Finger zwischen den Steinen heraus gekratzt werden kann; beide Mängel haben Risse im Mauerwerk verursacht; dieses weist auch Ausbuchtungen auf; die westliche Außenmauer ist nicht mehr standfest; ferner haben sich die Fußböden gesenkt.

1.) Das Berufungsgericht läßt offen, ob der Beklagte bei der Auswahl des Bauunternehmers wußte, daß M. kein Baufachmann, sondern Metzger ist, und ob er als Architekt Anlaß gehabt hätte, sich nach dessen Vorbildung zu erkundigen. Es stellt fest, daß er jedenfalls die Bauarbeiten nur ungenügend überwacht und dadurch seine Pflichten aus der von ihm übernommenen Bauaufsicht nicht erfüllt hat. Es hält ihn deshalb nach § 635 BGB für verpflichtet, den dem Kläger am Haus entstandenen Schaden zu ersetzen.

2.) Ein ursächliches Mitverschulden des Klägers an der Entstehung des Schadens verneint das Berufungsgericht. Selbst wenn es seinem Wunsch entsprochen haben

sollte, daß M. den Bauauftrag erhielt, so stehe doch nicht fest, daß er dessen mangelnde Vorbildung gekannt oder entgegen einer Warnung des Beklagten auf seinem Wunsch bestanden habe. Ein Mitverschulden liege auch nicht darin, daß er eine Nachbesserung durch M. abgelehnt und den Bauvertrag mit diesem gekündigt habe; bei dessen mangelhafter Arbeitsweise habe er zu ihm kein Vertrauen mehr zu haben brauchen.

a) In der Regel wird der wegen Verletzung der Aufsichtspflicht in Anspruch genommene Architekt dem Bauherrn nicht entgegenhalten können, dieser müsse zuvor den Bauhandwerker in Anspruch nehmen. Ob besondere Umstände des Einzelfalles zu einer anderen Beurteilung führen können, mag dahinstehen. Es ist jedenfalls rechtlich nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht dies im vorliegenden Fall verneint hat.

b) Die Revision rügt, der Beklagte habe im Schriftsatz vom 8. Oktober 1966 (S. 3) geltend gemacht, auch ihm selbst sei es, da der Kläger den Architektenvertrag gekündigt habe, nicht ermöglicht worden, die Mängel auf eigene Kosten billiger zu beseitigen.

Hierauf ist zwar das Berufungsgericht nicht eingegangen, doch liegt darin kein die Entscheidung beeinflussender Rechtsfehler. Der Beklagte hat lediglich die Entscheidung des erkennenden Senats in IM Nr. 8/9 BGB § 635 angeführt. Er hat aber nicht vorgetragen, er habe sich gegenüber dem Kläger erboten, die Mängel auf eigene Kosten beheben zu lassen mit dem Hinweis, daß er diese Arbeiten billiger auszuführen vermöge. Die Kündigung des Architektenvertrags seitens des Klägers stand einem solchen Erbieten nicht entgegen.

II.

Der Sachverständige Farrenkopf hat in seinem Gutachten vom 27. September 1965 die Kosten der Mängelbeseitigung auf 28.000 DM veranschlagt. Dem sind das Landgericht und das Oberlandesgericht gefolgt, letzteres mit der Begründung, daß Farrenkopf bei eingehender Überprüfung des Bauwerks noch weitere Mängel festgestellt habe als die beiden vom Landgericht beauftragten Sachverständigen, die geringere Kosten errechnet hatten.

Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe nicht dem Antrag des Beklagten im Schriftsatz vom 18. März 1966 (S. 2) entsprechend einen Sachverständigen darüber vernommen, daß die Preise auf dem Bauparkt in der Folgezeit um 15 % gefallen seien.

Ein solch allgemein gehaltenes Gutachten brauchte das Berufungsgericht nicht einzuholen. Der Sachverständige Farrenkopf hat den Betrag von 28.000 DM aus den auf die einzelnen zur Schadensbeseitigung erforderlichen Arbeiten entfallenden Beträgen errechnet. Es wäre Sache des sachverständigen Beklagten gewesen, zur Höhe der hierfür angesetzten Beträge im einzelnen Stellung zu nehmen und Beweise anzutreten.

III.

Das Berufungsgericht hat das Verlangen des Beklagten zurückgewiesen, auf die Schadensersatzforderung des Klägers einen Betrag von 6.500 DM anzurechnen, den dieser dem Bauunternehmer M. "noch schulde".

Die Revision macht geltend, der Betrag sei anzurechnen, weil der Kläger ihn hätte zahlen müssen, wenn M. das Bauwerk ordnungsgemäß zu Ende geführt hätte.

Diese Rüge ist begründet.

Nach § 249 BGB hat der zum Schadensersatz Verpflichtete den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der ihn zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre. Hätte der Beklagte die örtliche Bauaufsicht ordnungsgemäß geführt und wäre infolgedessen der Rohbau mangelfrei erstellt worden, so müßte der Kläger den vollen Werklohn an M. entrichten. Wird nunmehr mittels der vom Beklagten zu leistenden Zahlungen der Rohbau mangelfrei erstellt und zugleich auch der trotzdem verbleibende merkantile und technische Minderwert ausgeglichen, so ist der dem Kläger durch die Vertragsverletzung des Beklagten entstandene Schaden behoben. Er muß sich deshalb auf seine Schadensersatzforderung anrechnen lassen, was er bei ordnungsgemäßer Erstellung des Rohbaus an M. noch hätte zahlen müssen.

Da noch nicht geklärt ist, ob dieser Betrag, wie der Beklagte behauptet, 6.500 DM erreicht, ist das angefochtene Urteil im Kostenpunkt und insoweit aufzuheben, als der Beklagte zur Zahlung von 6.500 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. November 1964 verurteilt worden ist. In diesem Umfang ist die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Die weitergehende Revision des Beklagten ist als unbegründet zurückzuweisen. Drei Viertel der

Kosten der Revision sind dem Beklagten schon jetzt aufzuerlegen (§§ 92, 97 ZPO); über das restliche Viertel hat das Berufungsgericht zu entscheiden.

Glanzmann

Heimann-Trosien

Erbel

Vogt

Rietschel