

9

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB §§ 635, 278

- a) Zur Frage, inwieweit ein Architekt für Mängel am Bau einzustehen hat, die nicht unmittelbar auf Fehler seiner gar nicht ausgeführten Planung zurückgehen, sondern auf vom Bauherrn (hier einem öffentlichen Auftraggeber) selbst ergriffenen, ebenfalls fehlerhaften Planungsmaßnahmen beruhen.
- b) Der bauüberwachende Architekt ist im Verhältnis des Bauherrn zum planenden Architekten nicht Erfüllungsgehilfe des Bauherrn.

BGH, Urt. v. 29. September 1988 - VII ZR 182/87 - OLG Bamberg
LG Aschaffenburg

BUNDESGERICHTSHOF

9

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 182/87

Verkündet am
29. September 1988
Seelinger-Schardt
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

- Schlußentscheidung -

in dem Rechtsstreit

des Architekten Dipl.-Ing. Hartmut N[REDACTED], F[REDACTED]-
straße [REDACTED], H[REDACTED],

Klägers, Widerbeklagten,
Berufungsklägers, Anschluß-
berufungsbeklagten und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Stadt A[REDACTED], vertreten durch ihren Oberbürger-
meister Dr. Willi R[REDACTED], D[REDACTED]straße [REDACTED] (Ra[REDACTED]),
A[REDACTED],

Beklagte, Widerklägerin,
Berufungsbeklagte, Anschluß-
berufungsklägerin und
Revisionsbeklagte,

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

WI

9

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. September 1988 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Girisch sowie die Richter Doerry, Bliesener, Obenhaus und Prof. Dr. Walchshöfer

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom 26. März 1987 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als der Kläger auf die Widerklage verurteilt worden ist, mehr als 21.391,60 DM (d.h. 251.438,40 DM) nebst Zinsen an die Beklagte zu zahlen.

In diesem Umfang wird die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die gesamten Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Kläger ist Architekt in H. Mit Architektenvertrag vom 9. August/26. September 1979 übertrug ihm die Beklagte die Planung einer Eislaufhalle. Die Baumaßnahmen wurden bis 1982 durchgeführt. Die Bauüberwachung und die Mitwirkung bei der Vergabe hatte die Beklagte den ortsansässigen Architekten D. und J. S. übertragen.

Der Kläger hat Klage auf einen Rest seiner Vergütung, die Beklagte Widerklage auf Schadensersatz aus Planungsfehlern des Klägers erhoben. Gegenstand des Berufungsverfahrens ist nur noch die Widerklage gewesen, auf die das Landgericht den Kläger unter Abweisung eines Teils des Zinsanspruchs verurteilt hat, an die Beklagte 272.830 DM nebst Prozeßzinsen zu zahlen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen und ihn auf die Anschlußberufung der Beklagten zur Zahlung höherer Zinsen auf den Urteilsbetrag zur Widerklage verurteilt.

Der Senat hat durch Beschluß vom 23. Juni 1988 die Revision nur im Kostenpunkt und insoweit angenommen, als der Kläger auf die Widerklage verurteilt worden ist, 251.438,40 DM nebst Zinsen zu zahlen. Insoweit verfolgt der Kläger mit seiner Revision, die die Beklagte zurückzuweisen bittet, seinen Antrag auf Abweisung der Widerklage weiter.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht führt aus: Der Kläger habe als planender Architekt dafür zu sorgen gehabt, daß seine Planung geeignet sei, die Entstehung eines mangelfreien Bauwerks zu gewährleisten. Das habe er teilweise versäumt. Er habe Planungsfehler begangen. Diese hätten zu verschiedenen Mängeln der Eislaufhalle geführt. Die für die Beseitigung dieser Mängel erforderlichen Kosten habe der Kläger zu ersetzen; der Anspruch gegen ihn sei auf Geld gerichtet. Die Mängelbeseitigung koste mehr als die von der Beklagten verlangten 272.830 DM, die der Kläger daher auf jeden Fall zu zahlen habe. Im einzelnen seien dafür nämlich jeweils einschließlich 14 % Mehrwertsteuer folgende Beträge aufzubringen:

1. bei den fehlerhaft geplanten Fensterfassaden	60.613,80 DM,
2. beim fehlerhaft geplanten Anschluß des Restaurantdachs	2.565,-- DM,
3. wegen Planungsfehlern im Bereich Piste/Umgang	208.802,40 DM,
4. wegen fehlender Planung der Entwässerung des Umgangs	30.757,20 DM,
5. wegen unzureichender Planung des Kanals der Kühlmittelrohre	4.329,72 DM,

insgesamt also	307.068,12 DM.

Sowiesokosten seien dabei ausreichend berücksichtigt. Ob die bauleitenden Architekten D. und J. S. durch genügende Aufmerksamkeit hätten vermeiden können, daß die Planungsfehler des Klägers zu den Baumängeln führten, könne dahinstehen. Eine mögliche Haftung der örtlichen Bauleiter habe auf die Haftung des planenden Architekten keinen Einfluß, weil Architekt und Bauleiter ersatzpflichtig seien und es dem Bauherrn freistehe, an wen er sich halten wolle.

Gegen diese Ausführungen wendet sich die Revision teilweise mit Erfolg.

I.

Von Amts wegen zu beachtende Bedenken hinsichtlich der Zulässigkeit der Widerklage bestehen allerdings nicht.

1. Die Beklagte hatte zunächst nur Widerklage auf Zahlung von 140.830 DM erhoben. Dabei hatte sie diese in Höhe eines Betrages von 33.796,50 DM zunächst als Eventualwiderklage bezeichnet, später dann aber auch als uneingeschränkte Widerklage. Diese erste Widerklage betraf von den vorstehend bezeichneten fünf Ansprüchen nur die ersten beiden, und zwar mit einem Teilbetrag von 80.810 DM zuzüglich 14 % Mehrwertsteuer. Dann hat die Beklagte eine weitere Widerklage auf Zahlung von 132.000 DM erhoben. Dieser Betrag betraf die oben näher bezeichneten Ansprüche 3, 4 und 5. Als die Beklagte nach der Beweisaufnahme bemerkte, daß ihre erste Widerklage nur teilweise Erfolg haben würde, mit der zweiten

Widerklage aber zu wenig verlangt wurde, hat sie die erste Widerklage hilfsweise mit Beträgen aus den Ansprüchen 3, 4 und 5 begründet.

2. Damit war die Widerklage erkennbar zu einer Teilleistungsklage geworden. Denn nach den Ausführungen beider Vordergerichte kann die Beklagte 307.068,12 DM aus allen fünf Ansprüchen zusammen geltend machen, sie verlangt aber nur 272.830 DM.

a) Bei einer Teilleistungsklage, mit der mehrere selbständige Ansprüche geltend gemacht werden, ist es jedoch unabdingbar, genau anzugeben, wie sich der eingeklagte Betrag auf die einzelnen Ansprüche verteilen soll und in welcher Reihenfolge diese Ansprüche zur Entscheidung des Gerichts gestellt werden sollen. Anderenfalls ergeben sich unüberwindbare Schwierigkeiten bei der Bestimmung des Streitgegenstandes und damit zusammenhängend auch bei der Bestimmung der materiellen Rechtskraft (§ 322 Abs. 1 ZPO) sowie der Verjährungsunterbrechung (BGH NJW 1984, 2346, 2347). Ist diese Abgrenzung nicht vorgenommen, so ist die Klage unzulässig (BGHZ 11, 192, 194). Etwas anderes kann nur gelten, wenn den einzelnen "Ansprüchen" in Wahrheit die Bedeutung eines unselbständigen Rechnungsposten innerhalb einer Sachgesamtheit für die Schadensabrechnung zukommt (BGH NJW 1984 aaO m.N.).

b) Die Beklagte hat hier eine solche Abgrenzung vorgenommen. Jedenfalls ergibt dies die zulässige Auslegung. In ihrem Schriftsatz vom 13. November 1986 hat die Beklagte

nämlich vorgetragen, daß es wegen der Geltendmachung eines Teilbetrages im vorliegenden Verfahren möglicherweise auf "die Positionen Pistenumgang und Kühlmittelleitungsrohrkanal", also auf die Ansprüche 4 und 5, nicht ankomme und daß sie den Rest noch gesondert geltend machen werde; der Kläger habe insoweit auf die Einrede der Verjährung verzichtet. Daraus ergibt sich, daß die Beklagte ihre Widerklageforderung zunächst mit den Ansprüchen zu 1 bis 3 begründet wissen will, die nach den Feststellungen der Vorderrichter mit einem Gesamtbetrag von 271.981,20 DM die Widerklagesumme von 272.830 DM nahezu erreichen. Die geringe Differenz von 848,80 DM soll dann durch den Anspruch zu 4 aufgefüllt werden, während dieser Anspruch im übrigen und der zu 5 hilfsweise geltend gemacht worden sind.

Damit ist die Widerklage zulässig. Gleichzeitig ist davon auszugehen, daß Landgericht und Oberlandesgericht der Beklagten die vollen Beträge aus den Ansprüchen zu 1 bis 3 und den Teilbetrag von 848,80 DM aus dem Anspruch zu 4 zugesprochen haben.

Hinsichtlich dieser nur in die Revision gelangten Posten hat der Senat die Revision nicht angenommen wegen eines Teilbetrags von 20.542,80 DM aus dem Anspruch zu 1 und wegen der vom OLG nur beschiedenen 848,80 DM aus dem Anspruch zu 4. Nur über die restlichen 251.438,40 DM, hinsichtlich derer der Senat die Revision angenommen hat, ist jetzt noch zu befinden.

II.

Zutreffend nimmt das Berufungsgericht an, daß der Schadensersatzanspruch gegen den Architekten gemäß § 635 BGB grundsätzlich auf Geld gerichtet ist (vgl. Senatsurt. NJW 1978, 1853; 1987, 2743, 2746). Die Ausführungen des Berufungsgerichts im übrigen sind jedoch teilweise nicht frei von Rechtsfehlern.

1. Fehlerhaft geplante Fensterfassaden

Das Berufungsgericht hat aufgrund der Beweisaufnahme festgestellt, daß die Planung im Bereich der Stahlbetonstützen keine Abdeckbleche und im Bereich der Rothölzer keine Dichtungsbänder vorgesehen hat. Als Folge dieser Fehlplanung sei Wasser im Bereich der Fensterfassaden in das Innere der Halle gelangt. Deshalb müsse der Kläger die notwendigen Nachbesserungskosten im Umfange von 60.613,80 DM bezahlen. Die Revision ist in diesem Punkt jedoch nur wegen der Nichtberücksichtigung der Sowiesokosten zu einem Teilbetrag von 40.071 DM angenommen worden. Insoweit hat sie auch Erfolg.

Für die Abdichtung der Fensterfassaden hat der Sachverständige W. in Anlage 29 seines Gutachtens vom 16. Juni 1985 die Maßnahmen in den Positionen 1 bis 4 vorgeschlagen. In Position 3 ist der Einbau von Aluminiumblechen vorgesehen, in Position 4 derjenige von Dichtungsbändern. Beides war vom Kläger nicht geplant worden, hätte bei richtiger Planung von der Beklagten also ohnehin bezahlt werden müssen. Ohne

nähere Begründung ist nicht zu erkennen, warum der Kläger für diese Kosten aufkommen soll. Darauf hat der Kläger schon in seiner Berufungsbegründung hingewiesen (GA 1090). Da sich dazu bislang weder der Sachverständige (vgl. GA 623/624) noch das Landgericht und das Oberlandesgericht ausdrücklich geäußert haben, sind insoweit noch Feststellungen notwendig. Betroffen sind davon aus der Aufstellung im Sachverständigengutachten (GA 669) die Beträge von 950 DM (Position 3) und von 34.200 DM (Position 4), zuzüglich 14 % Mehrwertsteuer also insgesamt 40.071 DM, aus denen bislang ohne nähere Aufschlüsselung die in ihnen enthaltenen Sowiesokosten nicht herausgerechnet werden können.

2. Fehlerhaft geplanter Anschluß des Restaurantdachs

Das Berufungsgericht führt aus, es stehe auch insoweit aufgrund der Beweisaufnahme fest, daß in den einschlägigen Detailzeichnungen jeder Hinweis darauf fehlt, wie im einzelnen das Dach an die Fensterbänke und an die Giebelwand anzuschließen ist. Auf diese Unzulänglichkeiten seien die Leckstellen zurückzuführen. Daher sei der Kläger insoweit zur Schadensersatzleistung verpflichtet.

Auch in diesem Punkt ist die Revision nur deshalb angenommen worden, weil das Oberlandesgericht den "Sowiesokosten" keine Beachtung geschenkt hat.

Die notwendigen Mängelbeseitigungsmaßnahmen sind vom Sachverständigen W. in Position 5 der Anlage 29 zu seinem Gutachten vom 16. Juni 1985 beschrieben worden. Offenbar

geht es auch hier um Kosten, die die Beklagte auch bei richtiger Planung hätte aufbringen müssen. Dies ist bislang ebenfalls nicht ausreichend geklärt. Das Berufungsgericht wird daher auch insoweit noch Feststellungen zu treffen haben, und zwar hinsichtlich des vollen Betrages von 2.565,- DM, weil es bislang nicht möglich ist, die Höhe der Sowiesokosten innerhalb des gesamten Mängelbeseitigungsaufwandes zu bestimmen.

3. Planungsfehler im Bereich Piste/Umgang

Insoweit bejaht das Berufungsgericht aufgrund des Ergebnisses der Beweisaufnahme wiederum Planungsfehler des Klägers. Die Abdichtungen der Bandenfuge und der Randfuge seien nicht ordnungsgemäß geplant gewesen.

Der Detailplan und ein "Arbeitsblatt" des Klägers hätten überhaupt keine Angaben über die Art und Weise der Abdichtung der Bandenfuge enthalten. Im vom Kläger erstellten Leistungsverzeichnis werde verlangt, daß die Bande gegen die Kälteplatte umlaufend abzudichten sei, um das Abfließen des (Schmelz-) Wassers zu verhindern. Die Abdichtung sei "nach Wahl des Auftragnehmers" auszuführen, z.B. mit kältefestem Moosgummi und dauerelastischer Th.-Dichtung oder anders. Die Bandenfuge sei dann im Herbst/Winter 1981 wie geplant abgedichtet worden. Das zuständige Unternehmen habe die Abdichtung aus Moosgummi (Zellgummistreifen-Lösung) hergestellt. Das sei mit dem Kläger abgesprochen gewesen. Diese Lösung habe sich aber als vollkommen unbrauchbar herausgestellt. Das Moosgummi habe sich schon in der Abkühlphase des

Probelaufs im April 1982 von der Bande gelöst und das Wasser sei nach außen in die Randfuge und in den Umgang gelaufen.

Die Randfuge habe nach den Plänen des Klägers nach oben mit M.-Band abgeschlossen sein sollen. Gegen diese Ausführung hätten die Bediensteten des Hochbauamtes der Beklagten, die Architekten S. und P., sowie die Bauleiter von Anfang an grundsätzliche Bedenken geäußert. In Gesprächen sei der Kläger aber bei seiner Lösung geblieben, teilweise sei er bei den Besprechungen nicht einmal zugegen gewesen. Zwischendurch sei der Plan mit Billigung des Klägers in zwei unbedeutenden Einzelheiten geändert worden, so aber nicht zur Ausführung gelangt. Trotz gewisser Bedenken habe die Beklagte sich dann gegen den Widerspruch des Klägers, der dafür jegliche Gewährleistung abgelehnt habe, für eine Abdichtung der Randfuge mit Th. entschieden. Das habe sich aber als unbrauchbar herausgestellt.

Daraufhin sei das Beweissicherungsverfahren H 58/82 Amtsgericht Aschaffenburg eingeleitet worden, u.a. auch gegen den Kläger. Der habe sich jetzt an die I. GmbH, ein Unternehmen für Schaumstofftechnik, erinnert und die Rede auf deren Abdichtungen gebracht. Es hätten wieder verschiedene Gespräche stattgefunden, teilweise in Gegenwart des Klägers, teilweise ohne ihn. Die Beklagte habe sich dann für einen Plan entschieden, der unter Einbeziehung der Neuabdichtung auch der Bandenfuge vorsah, daß die Randfuge mit einem Band der I. GmbH und die Bandenfuge mit einer Folie der Fa. Sch. abgedichtet werden sollte. Zuvor habe der Kläger erklärt, er identifiziere sich mit dem von der

I. GmbH entwickelten Vorschlag, wobei dieser jedoch für die Abdichtung der Bandenfuge ein I.-Band und keine Folie vorgesehen habe. Die von der Beklagten eingeleiteten Maßnahmen seien jedoch ebenfalls wieder unzulänglich gewesen. Die Betonplatte unterhalb der Piste/des Umgangs sei seit der Einweihung der Halle durchfeuchtet.

Dies zeige, daß die Pläne des Klägers zwar weder vor dem Probelauf noch vor der Inbetriebnahme der Eislaufhalle ausgeführt worden seien. Der Kläger sei wegen der von der Beklagten vorgenommenen Änderungen seiner Pläne jedoch nicht entlastet. Die Beweisaufnahme habe nämlich ergeben, daß weder mit seinem ursprünglichen Plan, noch mit den Plänen, mit denen er sich identifiziert habe und auch nicht mit den Plänen, die dann tatsächlich ausgeführt wurden, Bauwerk-mängel zu vermeiden gewesen seien. Alle drei mit der Sache befaßten Sachverständigen seien vielmehr einhellig zu dem Ergebnis gekommen, das Eindringen der Feuchtigkeit in die Betonplatte und in den Umgang könne nur durch ein Abdichten der beiden Fugen mit Hilfe von Stahlplatten, Verschraubungen, Schleppblechen und Flanschen geschehen. Keine der bislang vom Kläger, von den an der Ausführung beteiligten Firmen und auch von der Beklagten entwickelten Abdichtungen genüge diesen Anforderungen. Die Pläne würden allesamt daran krankten, daß zu sehr auf das von der Industrie angebotene Dichtungsmaterial vertraut worden sei. Nach alledem habe der Kläger die ihm übertragene Planungsaufgabe insoweit nicht gelöst; er habe keinen brauchbaren Plan vorgelegt. Dieser Planungsfehler trete im Bauwerk offenkundig zu Tage, da die beiden Fugen bis heute nicht dicht seien.

Die Revision bringt dagegen im wesentlichen vor: Der Kläger sei nach wie vor der Auffassung, daß seine Planung richtig gewesen sei. Selbst wenn man aber von einer fehlerhaften Planung des Klägers ausgehe, habe sich sein etwaiger Planungsfehler nicht im Bauwerk verwirklicht. Die Beklagte verlange vielmehr Kostenersatz für die Beseitigung von Mängeln, die auf ihre eigene Planung zurückgingen.

Diese Angriffe haben überwiegend Erfolg.

a) Der Architekt haftet dafür, daß seine Leistung mangelfrei ist. Die planende Tätigkeit des Architekten dient der Erstellung des Bauwerks. Daher hat er mit seinen Plänen dafür zu sorgen, daß das Bauwerk frei von Mängeln entsteht und zur Vollendung kommt (BGHZ 31, 224, 227). Baumängel sind dann zugleich Mängel des Architektenwerks, wenn sie durch eine - objektiv - mangelhafte Erfüllung der Architektenaufgaben verursacht sind (BGHZ 42, 16, 18).

b) Mit Recht weist die Revision darauf hin, daß die Undichtigkeit im Bereich der Fugen jedenfalls teilweise nicht unmittelbar auf die - vom Berufungsgericht rechtsfehlerfrei als mangelhaft festgestellte - Planung des Klägers zurückgeht. Nach der Darstellung des Oberlandesgerichts wurde nämlich überhaupt nur die Bandenfuge entsprechend den Plänen des Klägers abgedichtet (BU 15). Diese Abdichtung erwies sich dann als untauglich. Hinsichtlich der Randfuge hielt die Beklagte die Pläne des Klägers schon vor der Bauausführung für mangelhaft. Sie lehnte, wie es der bei ihr beschäftigte Zeuge Architekt P. ausgedrückt hat, die Planung

des Klägers insoweit ab. Von nun an plante die Beklagte die Abdichtung der Randfuge selbst und bezog darin die Neuabdichtung der nach den Plänen des Klägers ausgeführten, aber mißglückten Bandenfuge ein. Daß sie dabei den Kläger teilweise mit hinzuzog, ändert nichts. Die Feder führte jetzt die Beklagte, der Kläger war allenfalls ihr unselbständiger Ratgeber.

Das zeigt sich schon daran, daß der Kläger mehrfach erklärte, er lehne die Haftung für von der Beklagten in Aussicht genommenen Änderungen ab. Zudem hatte er vor Beginn einer der ersten Besprechungen ein Schreiben seiner Anwälte vorgelesen, wonach er zwar seine Hilfe anbot, aber als Planer keine Verantwortung für das Ergebnis der Besprechungen übernehmen wollte. Schließlich kommt die Eigenständigkeit der von der Beklagten vorgenommenen Planungsänderungen auch dadurch zum Ausdruck, daß nach der ersten mißglückten Abdichtung der Bandenfuge nur noch von der Beklagten selbst veranlaßte Neuplanungen verwirklicht wurden.

Es muß daher davon ausgegangen werden, daß die Beklagte die Umplanung "an sich gezogen" hat. Jedenfalls gilt das hier, wo die Beklagte wegen der Fachkunde der bei ihr angestellten Architekten P. und S. grundsätzlich dazu auch willens und in der Lage war und nicht etwa wie ein auf dem Gebiet des Bauhandwerks und Baurechts völlig unkundiger Bauherr von seinem Architekten im Stich gelassen wurde. Dann aber wirkten sich die Planungen des Klägers über die aufgrund seiner ursprünglichen Pläne vorgenommene erste Abdich-

tung der Bandenfuge im Herbst/Winter 1981 hinaus für die weiteren von der Beklagten selbst veranlaßten Maßnahmen nicht mehr aus. Für die Fehler der Planungsänderungen der Beklagten und insbesondere deren Folgen kann der Kläger hier deshalb nicht verantwortlich gemacht werden.

Dieses Ergebnis ist nicht unbillig; es ist vielmehr sach- und interessengerecht. Der Kläger konnte sich nicht dagegen wehren, daß die Beklagte seine von ihm für fehler-frei gehaltene Planung nicht verwirklichte, sondern durch ihre fachkundigen Bediensteten ändern ließ. Er mußte das hinnehmen und die Frage, ob seine Planung wirklich mangelhaft war, späterer (gerichtlicher) Klärung überlassen. Nachdem die Beklagte die Umplanung erkennbar und endgültig an sich gezogen hatte, konnte er hier nicht mehr tun, als seine Haftung für die Planungsänderungen ausdrücklich abzulehnen. Die Beklagte war andererseits nicht gezwungen, die Planung selbst zu ändern und damit weder im Kläger noch in einem Dritten einen Verantwortlichen für Mängel der Neuplanung zu haben. Sie hätte vielmehr unter den Voraussetzungen des § 633 Abs. 3 BGB einen anderen Architekten mit der Neuplanung beauftragen und deren Kosten vom Kläger ersetzt verlangen können. Diese Vorschrift ist in einem frühen Stadium auch auf den planenden Architekten anwendbar, weil dieser seinen fehlerhaften Plan nachbessern darf, solange noch nicht danach gebaut worden ist (so z.B. Senatsurteil vom 6. Mai 1965 - VII ZR 224/63 - nicht veröffentlicht; vgl. auch Senatsurteile vom 13. März 1974 - VII ZR 65/72 = BauR 1974, 356, 357 und vom 9. April 1981 - VII ZR 623/79 = ZfBR 1981, 173, 174 = BauR 1981, 395, 396; Glanzmann in

BGB-RGRK, 12. Aufl., Anh. zu §§ 633-635 Rdn. 62 m.w.N.). Solche Kosten werden im vorliegenden Rechtsstreit aber gerade nicht geltend gemacht; Kosten einer neuen Planung sind vom Sachverständigen W. in seinen Schadensberechnungen nicht berücksichtigt worden.

c) Die Vorschrift des § 633 Abs. 3 BGB gibt dem Senat Anlaß für weitere Erörterungen. Geht man davon aus, daß sich der Kläger - wofür einiges spricht - mit der Nachbesserung seiner Pläne im Verzug befand, als die Beklagte die Umpassung an sich zog, dann durfte die Beklagte selbst nachbessern (lassen). Nach § 633 Abs. 3 BGB darf sie dann auch den Ersatz ihrer erforderlichen Aufwendungen verlangen. Es stellt sich dabei die Frage, ob bei Verzug des Architekten mit der Nachbesserung seiner Pläne nicht nur der Aufwand des Bestellers für die Neuplanung durch einen anderen Planer, sondern auch in das Bauwerk selbst "geflossene" Aufwendungen ersatzfähig sind. Hier könnte es um die Aufwendungen gehen, die der Beklagten für die Ausführung der neuen Pläne und etwa auch für die Beseitigung derjenigen Bauleistungen entstanden sind oder entstehen, die dann doch nicht zur ordnungsgemäßen Abdichtung geführt haben.

Es ist im Schrifttum anerkannt, daß auch nutzlose Aufwendungen, wenn sie denn nach § 633 Abs. 3 BGB "erforderlich" waren, ersatzfähig sein können (Glanzmann aaO § 633 Rdn. 31; Ingenstau/Korbion, VOB, 10. Aufl., B § 13 Rdn. 173 a.E.; Heiermann/Riedl/Rusam/Schwaab, VOB, 4. Aufl., B § 13 Rdn. 69 e; Blomeyer, ZfBR 1985, 155; Hesse, BauR 1972, 197). Auf Einzelheiten muß hier nicht weiter eingegangen werden,

insbesondere nicht darauf, ob dann, wenn der Auftraggeber selbst nachbessert, Aufwendungsersatzansprüche gegen den ursprünglichen Auftragnehmer überhaupt gegeben sein können (siehe dazu Hesse aaO S. 201, der dies verneint). Es kann auch dahinstehen, inwieweit die zur Ersatzfähigkeit von unnötigen Nachbesserungskosten vertretene Auffassung, die vor allem das Verhältnis Bauherr/Bauunternehmer im Auge hat, auf die Haftung des planenden Architekten übertragbar ist oder ob der Bauherr von diesem grundsätzlich nach § 633 Abs. 3 BGB nur die Kosten einer Neuplanung verlangen kann, wenn er Fehler des Architektenwerks noch vor Ausführung der Bauarbeiten entdeckt.

Denn jedenfalls hier könnte die Beklagte die Kosten, die durch Fehler ihrer eigenen Umplanung entstehen bzw. entstanden sind, schon aus anderen Gründen nicht ersetzt erhalten. Ihre Aufwendungen sind nämlich keinesfalls als erforderlich im Sinne von § 633 Abs. 3 BGB anzusehen. Für diese Bewertung ist auf den Aufwand und die damit verbundenen Kosten abzustellen, welche der Besteller im Zeitpunkt der Mängelbeseitigung als vernünftiger, wirtschaftlich denkender Bauherr aufgrund sachkundiger Beratung oder Feststellung aufwenden konnte und mußte, wobei es sich um eine vertretbare Maßnahme der Schadensbeseitigung handeln muß (Ingenstau/Korbion aaO Rdn. 173 a.E. m.N.). Darum handelt es sich hier aber nicht. Die eigene Nachbesserung der Beklagten in dieser komplizierten und schwierigen Sache war unangebracht. Die Beklagte hätte die Neuplanung durch einen wirklichen Fachmann veranlassen müssen. Sie hätte gegenüber dem mitwirkungsunwilligen Kläger, der davon überzeugt war,

mangelfreie Pläne geliefert zu haben, von vornherein für klare Verhältnisse sorgen müssen. Dann wäre es mit Sicherheit nicht zu Fehlern in diesem Bereich gekommen.

Das ergibt sich daraus, daß alle drei für diese Sache in gerichtlichen Verfahren eingeschalteten Sachverständigen einhellig zu dem Ergebnis gekommen sind, das Eindringen der Feuchtigkeit in die Betonplatte und in den Umgang könne nur verhindert werden, wenn die beiden Fugen mit Hilfe von Stahlplatten, Verschraubungen, Schleppblechen und Flanschen abgedichtet werden. Keine der bisher, insbesondere von der Beklagten, entwickelten Abdichtungen genüge diesen Anforderungen. Die Pläne würden allesamt daran krankn, daß ihre Verfasser zu sehr auf das von der Industrie angebotene Dichtungsmaterial vertraut hätten. Wenn alle drei Sachverständigen zu diesem Ergebnis gekommen sind, spricht das dafür, daß eine bei einem wirklichen Fachmann in Auftrag gegebene Neuplanung zur ordnungsgemäßen Abdichtung geführt hätte. Daher lagen die von der Beklagten selbst vorgenommenen Nachbesserungsversuche in ihrem eigenen Risikobereich, zumal der Kläger die Verantwortung dafür ausdrücklich abgelehnt hatte. Es handelte sich mithin auf keinen Fall um erforderliche Aufwendungen im Sinne von § 633 Abs. 3 BGB.

d) Nach alledem kann das Urteil auch hinsichtlich der gesamten 208.802,40 DM nicht bestehen bleiben, die der Beklagten aus Planungsfehlern des Klägers im Bereich Piste/Umgang zugesprochen worden sind. Die Beklagte kann Schadensersatz hier nur insoweit verlangen, als sich die Planung des Klägers in der Abdichtung der Bandenfuge im Herbst/Winter

1981 verwirklicht hat. Welchen Umfang dieser Anspruch hat, wird das Berufungsgericht noch zu prüfen haben. Möglicherweise handelt es sich dabei nur um die hierzu entstandenen Kosten der Neuplanung und um die Kosten, die die Beklagte durch die ersten untauglichen Arbeiten an der Bandenfuge nutzlos aufbringen mußte einschließlich der Beträge, die für die Entfernung der ersten untauglichen Bandendichtung erforderlich gewesen wären, um von Grund auf eine Neuplanung verwirklichen zu können. Die von da an entstehenden oder schon entstandenen Kosten sind dann möglicherweise nur "Sowiesokosten".

4. Auswirkung von Fehlern der örtlichen Bauaufsicht auf die Haftung des Klägers

Entgegen dem Berufungsgericht meint die Revision, Fehler der örtlichen Bauaufsicht würden den Kläger entlasten. Dies sei nicht allein eine Frage des internen Haftungsungleichs. Die Parteien hätten - was unstreitig ist - in § 10 Abs. 1 des Architektenvertrages folgende Regelung vorgesehen: "Für die Leistungen nach § 3 Abs. 3 Satz 2 haftet der Architekt nur für die Erfüllung dieser Aufgabe." Daraus folge, daß der Kläger nur für Fehler im Bereich der ihm übertragenen Aufgaben, vorwiegend in der Planung, verantwortlich zu machen sei, nicht aber für solche, die den bauleitenden Architekten übertragen waren. Das Berufungsgericht hätte daher prüfen müssen, inwieweit der entstandene Schaden der dem Kläger oder der den örtlichen Bauleitern übertragenen Leistungsphase zuzurechnen sei. Eine gesamtschuld-

nerische Haftung habe jedenfalls ausgeschlossen sein sollen. Darüber hinaus hätten die bauleitenden Architekten den Kläger auf etwaige Planungsfehler hinweisen müssen. Da sie dies nicht getan hätten, sei die Haftung des Klägers ohnehin auf eine Quote beschränkt. Die Beklagte müsse sich nämlich das Verschulden der Bauleiter als das ihrer Erfüllungshilfen zurechnen lassen.

Mit diesen Angriffen hat die Revision keinen Erfolg. Zu Recht hat das Berufungsgericht angenommen, daß eine mögliche Haftung der örtlichen Bauleiter auf die Haftung des Klägers keinen Einfluß hat, weil gegebenenfalls sowohl sie als auch der Kläger der Beklagten schadensersatzpflichtig sind und es der Beklagten freisteht, an wen sie sich wenden will. Eine Minderung der Haftung des Klägers wegen Bauaufsichtverschulden der Bauleiter kommt daher bei keinem der drei vorbehandelten Schadensposten infrage.

a) Für das Verhältnis zwischen Architekt und Bauunternehmer zum Bauherrn hat der Bundesgerichtshof selbst dann Gesamtschuldnerschaft zwischen den Erstgenannten bejaht, wenn wegen ein und desselben Schadens der Architekt zum Schadensersatz in Geld, der Bauunternehmer hingegen nur zur Nachbesserung verpflichtet ist (GrSZ BGHZ 43, 227, 232 ff). Um so mehr muß dies für das Verhältnis zwischen einerseits dem planenden und andererseits dem bauüberwachenden Architekten zum Bauherrn gelten, die beide nur Ersatz in Geld (Senat NJW 1978, 1853; 1987, 2746) zu leisten haben. Denn Zweck ihrer rechtlichen Gemeinschaft ist es, daß jeder auf seine Art für die Beseitigung desselben Schadens einzustehen

hat, den der Bauherr dadurch erlitten hat, daß jeder von ihnen seine vertraglichen Pflichten mangelhaft erfüllt hat (vgl. GrSZ aaO, 230/231).

b) Die Vereinbarung in § 10 Abs. 1 des Architektenvertrages bietet keine Besonderheiten, die es erforderlich machen würden, von der Annahme der Gesamtschuldnerschaft abzuweichen. Die Beklagte macht gegenüber dem Kläger Schadensersatz nur für Fehler geltend, die auf unrichtige Planung zurückzuführen sind, also gerade auf Leistungen, die der Kläger zu erbringen hatte. Deshalb ist seine Haftung nicht, wie die Revision meint, nur "subsidiär" zu der Haftung der Bauleiter.

Da es vorliegend allein um Planungsfehler geht, die zum vollen Schaden geführt haben, kann der Kläger auch nicht durch etwaige Fehler der örtlichen Bauaufsicht quotenmäßig entlastet werden (vgl. Heiermann u.a. aaO, Einf. zu B § 13 Rdn. 16 c zur Haftung des Bauunternehmers neben dem Architekten). Unrichtig ist in diesem Zusammenhang die Auffassung der Revision, die Haftung des Klägers sei deswegen auf eine Quote beschränkt, weil die bauüberwachenden Architekten ihn auf etwaige Planungsfehler hätten hinweisen müssen. Die Verpflichtung des örtlichen Bauleiters, erkennbare Planungsfehler umgehend - gegebenenfalls auch dem Planer - anzuzeigen, besteht nur gegenüber dem Bauherrn, nicht auch gegenüber dem vom Bauherrn beauftragten planenden Architekten. Insofern ist der bauüberwachende Architekt keinesfalls Erfüllungsgehilfe des Bauherrn in dessen Verhältnis zum bauplanenden Architekten. Es ist ähnlich wie beim Bau-

unternehmer, der dem Bauherrn, wenn er die Werkleistung mangelhaft ausführt, auch nicht entgegenhalten kann, der Architekt habe seine Pflicht zur ordnungsgemäßen Bauaufsicht verletzt (BGHZ 95, 128, 131 m.w.N.).

III.

Nach alledem muß das angefochtene Urteil in folgendem Umfang aufgehoben werden:

Planungsfehler bei den Fensterfassaden	40.071,-- DM,
beim Anschluß des Restaurantdachs	2.565,-- DM und
im Bereich Piste/Umgang	208.802,40 DM,

insgesamt also zum Betrage von	251.438,40 DM (nebst Zinsen).

Zur Auffüllung dieses bislang nicht begründeten Teilanspruchs können in der Revisionsinstanz keine weiteren Beträge aus den Ansprüchen zu 4 und 5 verwendet werden. Denn nach der von der Beklagten gewählten Reihenfolge muß zunächst nur und in vollem Umfang geprüft werden, in welcher Höhe die Ansprüche zu 1 bis 3 bestehen. Das wird jetzt das Berufungsgericht zu tun haben. Zu einer abschließenden Entscheidung gemäß § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO ist der Senat nicht in der Lage.

Die Sache ist daher zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die gesamten Kosten des Revisionsverfahrens,

an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, das im weiteren davon ausgehen kann, daß seine Ausführungen zur fehlenden Planung für die Entwässerung des Umgangs (BU 21/22) und zur unzureichenden Planung des Kanals für die Kühlmittelrohre (BU 22/23) nach dem derzeitigen Verfahrensstand aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden sind.

Girisch

Doerry

Bliesener

Obenhaus

Walchshöfer