

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: ja

BGB § 635

Der Besteller, der nach § 635 BGB Schadensersatz verlangt, hat den Mangel zu beweisen.

BGH, Urt.v. 25. Mai 1964 - VII ZR 239/62 - OLG Celle
LG Hannover

Verkündet
am 25. Mai 1964
Woitscheck, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

des Dr. Ing. Rudolf R [REDACTED], H [REDACTED], U [REDACTED]straße [REDACTED],
Klägers, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die N [REDACTED] W [REDACTED]-T [REDACTED] GmbH, H [REDACTED],
V [REDACTED]weg [REDACTED],

Beklagte, Berufungsklägerin und
Revisionsbeklagte,

Streithelfer: Kaufmann Wilhelm P [REDACTED], H [REDACTED], Pe [REDACTED]-
Platz [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 25. Mai 1964 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter
Dr. Heimann-Trosien, Rietschel, Erbel und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Ur-
teil des 10. Zivilsenats des Oberlan-
desgerichts in Celle vom 6. November
1962 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision
zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Durch Verträge mit den künftigen Wohnungseigentümern, darunter dem Kläger, verpflichtete sich die Beklagte, das Haus U ■■■■ Straße ■■■■ in H ■■■■ bauen zu lassen. In dem mit dem Kläger als Mitglied der Eigentümergemeinschaft abgeschlossenen Vertrag vom 13. Dezember 1954 heißt es:

Ziff. I: "Die GmbH baut und übergibt die Wohnräume an den im Grundbuch einzutragenden Wohnungseigentümer".

Ziff. IX: "Der Wohnungseigentümer ist zusammen mit anderen Miteigentümern dieses Anwesens verantwortlicher Bauherr des Neubaues.

Um die sachgerechte Durchführung aller mit dem Bau zusammenhängenden Aufgaben sowie die Vollfinanzierung sicherzustellen, bevollmächtigt der Wohnungsteileigentümer hiermit die GmbH, treuhänderisch für ihn alle Geschäfte und Aufgaben eines Bauherrn durchzuführen und ihn gegenüber den Grundstückseigentümern, Dritten und Behörden zu vertreten."

Als der Kläger seine Absicht bekannt gab, in seiner Wohnung zwei Laborräume für chemische und technische Zwecke einzurichten, gab ihm das Bauordnungsamt am 7. Dezember 1956 auf, gegen die Übertragung von Geräuschen auf fremde Räume besondere wirksame Vorkehrungen zu treffen.

Hierzu vereinbarte der Kläger mit der Beklagten, daß in den Laborräumen als Bodenschallisolierung statt der vorgesehenen Cortumplatten 5 cm starke Alcostatplatten verwendet würden.



Am 7. Januar 1957 beauftragte die Beklagte im Namen und für Rechnung der Hausgemeinschaft den Kaufmann P. mit der Verlegung von Dunloplan-Spezialplatten einschließlich Unterboden (schwimmender Estrich).

Am 1. August 1957 bezog der Kläger das Haus. Am 27. November 1957 beantragte er bei dem Bauordnungsamt die Genehmigung für den Ausbau des ihm gehörenden Anteils am Bodenraum zu Laborzwecken mit der Begründung, die Laborräume in der Wohnung seien nicht genügend gegen Schall isoliert. Auch gegenüber der Beklagten beanstandete er die Schallisolierung.

Das Landgericht hat durch Teilurteil die Beklagte gemäß dem Antrag des Klägers verurteilt, die Fußböden in den dem Kläger gehörigen Räumen - der vordere Laborraum zur Straßenseite ausgenommen - nach den Vorschriften DIN 4109 nebst Beiblatt schalldicht zu isolieren.

Auf die Berufung des Kaufmanns P., der der Beklagten auf deren Streitverkündung hin als Streithelfer beigetreten ist, hat das Oberlandesgericht die Klage, soweit ihr das Landgericht in seinem Teilurteil stattgegeben hatte, abgewiesen.

Mit seiner Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Der Streithelfer bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Der Klagantrag bezieht sich nur auf die nicht als Labor verwandten Räume der Wohnung. Die Böden dieser

Zimmer soll die Beklagte den Vorschriften DIN 4109 entsprechend isolieren. Das hat der Kläger in seinem Schriftsatz vom 31. März 1962 klargestellt durch die Erklärung, daß er die Isolierung der (zu einem Raum zusammengefaßten) vorderen Laborräume nicht beanstandete und sich seine Klage nur auf die übrigen Räume beziehe.

Daraus folgt, daß es nicht auf die von der Revision angeführte Behauptung des Klägers in den Vorinstanzen ankommt, er habe von der Beklagten eine besonders geräuschsichere Isolierung der Laborräume verlangt. Ohne Belang ist auch die Auflage des Bauordnungsamts in dem das Labor betreffenden Genehmigungsbescheid vom 7. Dezember 1958, gegen die Übertragung von Geräuschen auf fremde Räume besondere wirksame Vorkehrungen zu treffen; sie bezog sich ebenfalls nur auf die Laborräume. Das Berufungsgericht hat deshalb mit Recht seine Prüfung darauf beschränkt, ob die Bodenisolierung in den übrigen Zimmern der Wohnung, bezüglich deren keine besondere Schallisolierung vereinbart war, den allgemeinen technischen Vorschriften über die Schallisolierung von Decken in Wohnräumen entspricht.

II.

Das Berufungsgericht hat sich die Auffassung des Sachverständigen Dr. Ve[redacted] zu eigen gemacht, daß es nicht auf die Dicke der in der Decke verlegten Matten, sondern darauf ankomme, ob der in der DIN-Vorschrift geforderte Schallschutz erreicht worden sei. Es weist darauf hin, daß der Sachverständige einen genügenden Schallschutz eindeutig bejaht habe.

Ob darin die Feststellung liegt, der erforderliche Schallschutz sei erreicht, ist dem angefochtenen Urteil

nicht klar zu entnehmen. Jedenfalls hat der Kläger nach Ansicht des Berufungsgerichts nicht bewiesen, daß die Beklagte die Isolierung mangelhaft geplant oder etwaige Mängel der Isolierung erkannt habe oder habe erkennen müssen.

1. Zu Unrecht rügt die Revision, das Berufungsgericht habe bei der Beweismwürdigung nicht alle Umstände berücksichtigt (§ 286 ZPO).

a) Zwar hat das Amtsgericht Hannover aufgrund einer Augenscheinseinnahme im Urteil des Vorprozesses - 10 C 760/58 - ausgeführt, das Haus sei nicht so schallisoliert, wie es mit Rücksicht auf die Eigentumswohnungen erforderlich erscheine. Das Berufungsgericht stützt sich jedoch auf das Gutachten des Sachverständigen Dr. Ve■■■■, dem wiederum Trittschallmessungen durch die Physikalisch-Technische Bundesanstalt zugrunde liegen.

b) Die Äußerung des Sachverständigen Dr. Ve■■■■, mit geringem Mehraufwand bei den Dämmatten hätte sich noch ein wesentlich besserer Schallschutz erreichen lassen, steht nicht seinem Gutachten entgegen, daß der nach der DIN-Vorschrift erforderliche Schallschutz erreicht ist

2. Das Berufungsgericht hat auch nicht, wie die Revision meint, die Beweislast verkannt, indem es vom Kläger den Beweis verlangt, daß die Beklagte ihre Vertragspflichten verletzt habe.

Es legt den Vertrag der Parteien dahin aus, daß die Beklagte dem Kläger die Eigentumswohnung nicht verkauft habe, daß vielmehr der Kläger hinsichtlich seiner Eigentumswohnung der Bauherr gewesen sei und die Beklagte ihm gegenüber eine ähnliche Stellung gehabt habe, wie ein mit

der Planung, Bauleitung und der örtlichen Bauaufsicht betrauter Architekt. Die Beklagte hafte daher nicht für sämtliche Mängel der Räume, sondern nur für solche, die auf einer vom Kläger zu beweisenden mangelhaften Erfüllung ihrer Pflichten ihm gegenüber beruhten.

Die Revision meint dagegen, der Kläger habe die Eigentumswohnung von der Beklagten gekauft. Die Beklagte habe sich verpflichtet, dem Kläger Miteigentum am Baugrundstück und Sondereigentum an einer bestimmten Wohnung in einer der Baubeschreibung entsprechenden Ausführung und frei von Mängeln zu verschaffen. Deshalb müsse sie beweisen, daß sie vertragsgemäß geleistet habe.

Diesen Ausführungen der Revision kann nicht gefolgt werden.

a) Die späteren Wohnungseigentümer, darunter der Kläger, waren - wie der in 10 C 760/58 des Amtsgerichts Hannover befindliche notarielle Vertrag vom 4. November 1955 ergibt - bei Baubeginn bereits Miteigentümer nach Bruchteilen des zu bebauenden Grundstücks. Als solche haben sie die Beklagte beauftragt, das Haus zu bauen. Erst später haben sie unter einander das Wohnungseigentum daran begründet (§ 3 WEG). Das spricht entscheidend gegen eine Verpflichtung der Beklagten, dem Kläger Wohnungseigentum zu verschaffen.

Die Auslegung des Vertrags dahin, daß die Beklagte ähnlich einem mit der Planung, Bauleitung und Bauführung beauftragten Architekten dem Kläger die Eigentumswohnung bauen sollte, wird auch von dem Wortlaut des Betreuungsvertrags getragen. Nach dessen Ziff. 1 "baut" die Beklagte die Wohnung. Nach Ziff. IX Abs. 1 ist der Kläger zusammen mit dem anderen Miteigentümer des Grundstücks

der Bauherr. In Ziff. IX Abs. 2 hat der Kläger die Beklagte bevollmächtigt, treuhänderisch für ihn alle Geschäfte und Aufgaben eines Bauherrn durchzuführen und ihn gegenüber Dritten zu vertreten. Demgemäß hat auch die Beklagte "im Namen und für Rechnung der Hausgemeinschaft" dem Streithelfer den Auftrag erteilt. Gebaut wurde nach ihren Plänen, ihr oblag die Bauleitung und Bauführung. Somit hat sie die typischen Aufgaben eines Architekten wahrgenommen. Daran ändert nichts, daß sie außer der Erstellung des Gebäudes auch andere Pflichten im Vertrag übernommen hat.

b) Auf Grund ihrer architektenähnlichen Stellung schuldete die Beklagte nicht das Bauwerk als körperliche Sache, vielmehr ein Architektenwerk, wie es in der Entscheidung BGHZ 31, 224, 227 f näher beschrieben ist. Deshalb haftet die Beklagte auch nicht für jeden Mangel des Bauwerks, sondern nur für Mängel des Architektenwerks. Baumängel sind dann zugleich Mängel des Architektenwerks, wenn sie durch eine - objektiv - mangelhafte Erfüllung der Architektenaufgaben verursacht sind (BGH aaO). Hieraus ergibt sich zunächst, daß der Klagantrag nicht auf § 633 Abs. 2 BGB gestützt werden kann, wonach der Werkbesteller von dem Unternehmer die Beseitigung von Mängeln verlangen kann. Denn ein Mangel des Architektenwerks kann, wenn der Bau vollendet ist, in Fällen der vorliegenden Art nicht mehr beseitigt werden (BGH NJW 1962, 390, 1499; BGHZ 39, 261, 263 f). Was der Kläger fordert, ist vielmehr die Leistung von Schadensersatz, wofür die Vorschrift des § 635 BGB maßgebend ist.

In dem Urteil NJW 1962, 390 hat der Senat entschieden, daß der Bauherr vom Architekten im Wege des Schadensersatzes nach § 635 BGB unter Umständen die Beseitigung von Mängeln des Bauwerks verlangen kann. Folgt man dem, so müßte hier

der Kläger, entgegen der Ansicht der Revision, zunächst den Mangel des Architektenwerks, also beweisen, daß die Beklagte - objektiv - ihre Pflichten verletzt hat und daß infolgedessen die Böden nicht so gegen Schall isoliert sind, wie es nach der DIN-Vorschrift erforderlich ist (BGH VII ZR 218/61 vom 25. März 1963).

Das ergibt sich aus dem allgemeinen Grundsatz, daß jeder die Tatsachen beweisen muß, aus denen er ein Recht ableitet. Eine hiervon abweichende Regelung ist dem § 635 BGB nicht zu entnehmen (vgl. auch BGH in LM Nr. 1 zu § 377 HGB; BGH II ZR 61/54 vom 16. Mai 1955). Eine Beweislast der Beklagten käme erst für die Frage in Betracht, ob sie eine objektiv feststehende Pflichtverletzung ausnahmsweise nicht zu vertreten hat (vgl. BGHZ 23, 288; 28, 251; LM Nr. 6 zu § 377 HGB; Nr. 13 zu § 276 BGB Fa; auch das Urteil VII ZR 40/60 vom 18. Mai 1961 ist in diesem Sinne zu verstehen).

Im vorliegenden Fall ist nach der rechtlich nicht zu beanstandenden Beweismwürdigung des Berufungsgerichts schon eine unzulängliche Isolierung, jedenfalls aber eine objektive Pflichtverletzung der Beklagten nicht bewiesen. Deshalb hat das Berufungsgericht mit Recht die Klage abgewiesen.

III.

Dem steht auch nicht der Hinweis der Revision entgegen, die Beklagte habe nach dem Betreuungsvertrag den Kläger auf die Möglichkeit einer besseren Schallisolierung bei nur geringen Mehrkosten hinweisen müssen.

Der Kläger hat eine besondere Schallisolierung nur für den Boden des Labors verlangt. Hinsichtlich der übrigen Räume brauchte die Beklagte nur für die nach der

DIN-Vorschrift gebotenen Schallisolierung zu sorgen. Daß diese nicht erreicht ist, hat der Kläger nicht bewiesen. Die Revision legt auch nicht dar, daß der Kläger in den nicht als Labor dienenden Räumen eine bessere Bodenisolierung gewünscht hätte.

IV.

Die Revision des Klägers erweist sich demnach als unbegründet.

Nach §§ 97, 101 ZPO hat der Kläger die Kosten der Revision zu tragen.

Glanzmann

Heimann-Trosien

Rietschel

Erbel

Finke