

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 631

Zu den Pflichten eines Bauingenieurs, dem die Planung, Oberleitung und örtliche Bauleitung für den mit öffentlichen Mitteln geförderten Ausbau einer Straße übertragen worden ist.

BGH, Urt. v. 7. Juli 1988 - VII ZR 72/87 - OLG München
LG Landshut

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 72/87

Verkündet am
7. Juli 1988
Werner
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Bauingenieurs Hans Sch[REDACTED], R[REDACTED]straße 4, P[REDACTED]
[REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

die Stadt P[REDACTED], vertreten durch den 1. Bürgermeister
W[REDACTED], P[REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

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

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Juli 1988 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Girisch sowie die Richter Doerry, Bliesener, Prof. Quack und Dr. Thode

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 20. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 28. Januar 1987 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, 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 Beklagte führte für die Klägerin gemäß Bauingenieurvertrag vom 14. November 1972/19. Februar 1973, in dem die Geltung der Leistungs- und Honorarordnung für Ingenieure (LHO) vereinbart war, die gesamte Planung, Oberleitung und örtliche Bauleitung für ein Bebauungsgebiet durch. Dazu gehörte auch der Ausbau der Gemeindeverbindungsstraße Galgenberg - B 388. Diese Baumaßnahme wurde auf Antrag der Klägerin öffentlich gefördert. Zuschußmittel standen nach § 5 a Fernstraßengesetz (FStrG) und nach Art. 13 c des Bayerischen Gesetzes über den Finanzausgleich zwischen Staat, Gemeinden und Gemeindeverbänden (FAG) zur Verfügung.

Die ursprünglich niedriger angesetzten Kosten betrugen zuletzt 1.245.000 DM. Die Klägerin stellte deshalb Anfang 1980 zwei Nachfinanzierungsanträge, denen die zuständige Regierung von Niederbayern (im folgenden Regierung) stattgab. Ein dritter Antrag vom 25. Juni 1981 blieb, wie sich aus einem von dem Zeugen G. für die Regierung unterzeichneten Vermerk vom 24. Februar 1982 und einem Vorausbescheid vom gleichen Tage ergibt, teilweise ohne Erfolg.

Für den Ausfall von Förderungsmitteln hat die Klägerin den Beklagten verantwortlich gemacht, und zwar mit der ihr von der Bewilligungsbehörde mitgeteilten Begründung, es habe sich insoweit um "vorhersehbare" Kosten gehandelt, die nach den Zuschußrichtlinien in der Nachfinanzierung nicht förderungswürdig seien. Die Klägerin bezifferte den aus diesen Gründen nicht geförderten Betrag auf 104.200 DM und er-

rechnete daraus einen dem Beklagten anzulastenden Zuschußverlust von 88.150 DM. Davon hat sie nach Abzug eines Honoraranspruchs des Beklagten 61.985,55 DM zuzüglich Zinsen eingeklagt.

Das Landgericht hat der Klägerin 51.985,55 DM nebst Zinsen zugesprochen und die Klage im übrigen abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die hiergegen gerichtete Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Mit seiner - angenommenen - Revision, die die Klägerin zurückzuweisen bittet, verfolgt der Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage in vollem Umfang.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hält den Beklagten aus § 635 BGB zum Schadensersatz verpflichtet. Der Beklagte habe als Hauptpflicht auch die möglichst kostensparende Erbringung der Baumaßnahmen geschuldet. Insoweit habe es insbesondere zu seinen vertraglichen Verpflichtungen gehört, die Massen nicht nur zu schätzen, sondern auch zu berechnen, und damit die Voraussetzungen für die vorgesehene Bezuschussung hinsichtlich der gesamten Kosten zu schaffen. Denn ihm seien nach § 5 des Bauingenieurvertrages die Massenberechnungen

und die Erstellung des Leistungsverzeichnisses übertragen worden.

Diese Pflichten habe der Beklagte verletzt. Eine bevorstehende Kostenerhöhung von 161.547,80 DM sei beiden Parteien, also auch dem Beklagten, bereits seit dem Beginn der Ausschreibung, somit seit dem 14. September 1979, bekannt gewesen. Eine weitere Kostenerhöhung habe der Beklagte im Juli 1980 erkennen müssen. Dies ergebe sich aus den eingeholten Sachverständigengutachten, wonach bei ordentlich durchgeführter Massenermittlung die Kostenerhöhungen schon mit der Angebotsabgabe hätten erkannt werden müssen. Bei sorgfältiger Bauleitung hätten die zu erwartenden Kostenüberschreitungen dem Beklagten daher schon etwa Mitte Juli 1980 bekannt sein müssen.

Dieses Ergebnis werde durch die eingeholten Auskünfte der Regierung bekräftigt. Aus ihnen werde nämlich deutlich, daß für die Zuschußbewilligung ein auf sorgfältiger Massenerrechnung beruhender Entwurf einzureichen sei. Das sei hier nicht geschehen. Nach den Feststellungen des vom Berufungsgericht zugezogenen Sachverständigen hätten aber die Mehrkosten bereits zu einem Zeitpunkt festgestellt werden können, zu dem sie in einem Bezuschussungsantrag noch hätten berücksichtigt werden können. Deshalb sei der Beklagte der Klägerin zum Ersatz der Zuschußminderung verpflichtet.

Ein Mitverschulden der Klägerin sei nicht zu erkennen. Insbesondere habe die Klägerin bei dem gegebenen Sachverhalt nicht den "Bescheid" der Regierung vom 24. Februar 1982

anfechten müssen. Im übrigen könne die Rechtmäßigkeit eines solchen Verwaltungsakts von den ordentlichen Gerichten ohnehin nicht überprüft werden.

II.

Dagegen wendet sich die Revision des Beklagten mit Erfolg.

Das Berufungsgericht hat zum Nachteil des Beklagten die Darlegungslast der Klägerin hinsichtlich des geltend gemachten Schadensersatzes verkannt. Im übrigen beruht das Berufungsurteil auf unzureichender und fehlerhafter Würdigung des Sachvortrags der Parteien.

1. Mit Recht allerdings hat das Berufungsgericht den Beklagten als Bauingenieur in seinen hier maßgeblichen Pflichten und in seiner Haftung einem Architekten gleichgestellt. Ein Architekt hat bei seinen Leistungen auch wirtschaftlich-finanzielle Gesichtspunkte seines Auftraggebers zu beachten. Dabei gibt es zwar keine allgemeine Verpflichtung, in jeder Hinsicht dessen Vermögensinteressen wahrzunehmen und unter Berücksichtigung aller Möglichkeiten "so kostengünstig wie möglich" zu bauen (Senatsurteil BGHZ 60, 1, 3). Doch hatte der Beklagte im Rahmen der Wahrnehmung seiner vertraglichen Pflichten auf die im öffentlichen Bauwesen bestehenden wirtschaftlichen Vorgaben Rücksicht zu nehmen. Ob man das mit dem Berufungsgericht dahin

kennzeichnen kann, er habe aufgrund seiner vertraglichen Verpflichtung zur Massenberechnung und Leistungsbeschreibung die Voraussetzungen für die vorgesehene Bezuschussung hinsichtlich der gesamten Kosten schaffen müssen, erscheint jedoch zweifelhaft. Der Beklagte schuldete vertraglich nicht die Mitwirkung am Zuschußbewilligungsverfahren selbst, insbesondere nicht eine den verwaltungstechnischen Anforderungen entsprechende Umsetzung der Planung in Zuschußanträge. Deshalb oblag ihm auch nicht eine Berechnung unter Einhaltung der Zuschußrichtlinien; ebensowenig hatte er für den Erfolg des Bewilligungsantrags einzustehen. Die von ihm geschuldeten Massenberechnungen und die Leistungsbeschreibung dienen in erster Linie der Vergabe der Gewerke und nicht unmittelbar der Erlangung von Zuschüssen. Hätte der Beklagte vertraglich auch Leistungen verwaltungstechnischer Art für das Zuwendungsverfahren erbringen sollen, für die er im übrigen schwerlich sachkundig gewesen wäre, hätte eine ausdrückliche vertragliche Vereinbarung zumindest nahegelegen.

In diesem Zusammenhang liegen auch die Ausführungen des Berufungsgerichts zu den von ihm eingeholten Auskünften der Regierung neben der Sache. Diese Auskünfte betreffen nur das Innenverhältnis zwischen der Klägerin und der Bewilligungsbehörde und damit vor allem die verwaltungstechnische Umsetzung. Sie beantworten die Frage, unter welchen Voraussetzungen einem Antragsteller Zuwendungen für seine Baumaßnahmen gewährt werden können. Jedenfalls können aus ihnen nicht unmittelbar vertragliche Verpflichtungen des Beklagten gegenüber der Klägerin hergeleitet werden.

2. Der Beklagte war deshalb allerdings nicht frei davon, Massen und Baukosten möglichst genau zu ermitteln. Das hatte er schließlich vertraglich übernommen. In diesem Rahmen traf ihn eine allgemeine Haftung im Kostenbereich ebenso wie bei der durch die örtliche Bauleitung übernommenen Objektüberwachung. Es ist unbestritten, daß die fehlerhafte Ermittlung der Baukosten den Architekten/Ingenieur im Einzelfall zum Schadensersatz verpflichten kann (Werner/Pastor, Der Bauprozeß, 5. Aufl., Rdn. 1252; Locher/Koeble/Frik, HOAI, 4. Aufl., Einl. 8; Schmalzl, Die Haftung des Architekten und des Bauunternehmers, 4. Aufl., Rdn. 88; vgl. a. Senatsurteil NJW 1971, 1840, 1842). Zu den Schäden, die der Architekt aufgrund fehlerhafter Kostenermittlung zu ersetzen hat, können auch entgangene Zuschüsse gehören, wenn sie, wie das im vorliegenden Fall geschehen sein soll, aufgrund unvollständiger Veranschlagung verweigert werden. Denn der Beklagte wußte, daß die Baumaßnahmen öffentlich gefördert wurden, und er mußte nach Sachlage davon ausgehen, daß die von ihm ermittelten Zahlen auch für die Förderung verwendet werden mußten. Das hatte er zu berücksichtigen.

Auf die vom Berufungsgericht in den Vordergrund gestellte weitere Frage, ob es sich bei der Pflicht des Beklagten um eine Haupt- oder Nebenpflicht handelte (vgl. dazu Bindhardt/Jagenburg, Die Haftung des Architekten, 8. Aufl., § 1 Rdn. 29; Werner/Pastor aaO, Rdn. 1252 m.w.N. in Fn. 40), kommt es nicht an. Die Rechtsfolgen sind hier dieselben, gleichviel ob es sich um Schadensersatzansprüche aus § 635 BGB oder aus positiver Vertragsverletzung handelt. Entscheidend ist, ob dem Beklagten vorgeworfen werden kann, er habe

seine vorstehend bezeichneten Verpflichtungen schuldhaft verletzt und dadurch die Klägerin geschädigt.

3. Allerdings war, was das Berufungsgericht nicht beachtet hat, dem Beklagten als planendem Architekten/Ingenieur bei der Massen- und Kostenermittlung grundsätzlich ein Toleranzrahmen zuzugestehen. Etwas anderes gilt nur, wenn er eine Garantie für die Richtigkeit der Baukosten abgegeben hat (Senatsurteil vom 7. Februar 1957 - VII ZR 266/56 - = VersR 1957, 298), wofür hier jedoch keine Anhaltspunkte vorliegen. Erst bei Überschreitung des Toleranzrahmens kann dem Architekten/Ingenieur eine seine Haftung auslösende Pflichtverletzung vorgeworfen werden.

Das gilt zunächst in großzügigerer Weise für die nach den unangreifbaren Wertungen des Berufungsgerichts hier allerdings nicht geschuldeten Massen- und Kostenschätzungen. Es ist aber auch für die nach Auffassung des Berufungsgerichts geschuldete Verpflichtung zur "Kostenberechnung" anzunehmen. Die Toleranzgrenzen ergeben sich dabei nicht unmittelbar aus dem Gesetz, sondern finden ihre Grundlage in der sinngerechten Auslegung der vertraglichen Verpflichtungen aufgrund der jeweiligen konkreten Lage. So kann die Kalkulationsbreite bei der Planung eines Großbauvorhabens großzügiger zu bemessen sein als bei der eines Einfamilienhauses (Schmalzl aaO, Rdn. 86). Auch Straßenbaumaßnahmen der vorliegenden Art lassen von der Sache her einen eher größeren Toleranzrahmen zu, weil die Leistungen immer auf eine konkrete landschaftliche Situation bezogen und damit nicht uneingeschränkt typisierbar sind. Andererseits muß zu Lasten

des Toleranzrahmens hier berücksichtigt werden, daß Unrichtigkeiten sich unmittelbar und ggf. endgültig, nämlich bei Vorwerfbarkeit im Verhältnis von Regierung und Klägerin, auch als Verminderung der Zuschüsse auswirken konnten.

Für den Bereich der HOAI sind Einzelheiten zum Toleranzrahmen freilich umstritten. Im vorliegenden Fall kommt es hierauf jedoch nicht an, weil der Vertrag bereits 1972/1973 abgeschlossen und eine Vereinbarung nach § 59 Abs. 2 a.F. = § 103 Abs. 2 n.F. HOAI durch das Berufungsgerecht nicht festgestellt worden ist. Vor Inkrafttreten der HOAI war der Schätzungsmaßstab weniger scharf (Schmalzl aaO, Rdn. 86; Hesse/Korbion/Mantscheff, HOAI, 2. Aufl., § 15 Rdn. 14). So war es auch für die Massen- und Kostenberechnung nach § 19 Abs. 1 d GOA im Schrifttum unumstritten, daß geringfügige Abweichungen von den Massen und Preisen nicht zu vermeiden seien (Fabricius/v. Nordenflycht/Bindhardt, GOA, 8. Aufl., § 19 Rdn. 34; Roth/Gaber/Hartmann, GOA, 11. Aufl., Seite 453; Ludwigs/Ludwigs, Der Architektenvertrag, 1964, Seite 326). Dabei soll ein fester Rahmen, etwa von fünf oder zehn Prozent, aber nicht festgelegt, sondern stets auf den Einzelfall abgestellt werden. Dem schließt sich der Senat an und bejaht zugleich diese Grundsätze auch für die hier maßgeblichen Leistungen nach Nr. 11.4 LHO.

4. Schließlich könnte der Klägerin ein vom Beklagten zu ersetzender Schaden nur dann entstanden sein, wenn die Klägerin, pflichtwidriges Verhalten des Beklagten unterstellt, die Zuschußmittel bei pflichtgemäßem Verhalten des Beklagten in der behaupteten Höhe tatsächlich erhalten hätte. Hierzu

fehlen Feststellungen des Berufungsgerichts. Das ist keineswegs etwa selbstverständlich. Die Entscheidung über die Zuschußgewährung steht nämlich im Ermessen der Bewilligungsbehörde. Dieses Ermessen ist nach Zweckmäßigkeitsüberlegungen auszuüben, die z.B. die Gesamtkosten des Projekts betreffen können; es wird auch durch die vorhandenen Mittel beschränkt. Daß diese keineswegs unbegrenzt zur Verfügung standen, ergibt sich aus dem Vermerk vom 24. Februar 1982. Im übrigen liegt infolge von Abrundungen und Pauschalierungen der tatsächlich gewährte Zuschuß auch bei den nicht ausdrücklich gekürzten Finanzierungen (ursprüngliche Finanzierung sowie die erste und zweite Nachtragsfinanzierung) unter den möglichen Höchstbeträgen. Es kann schwerlich davon ausgegangen werden, daß für die im vorliegenden Rechtsstreit geltend gemachten Beträge anderes zu gelten hätte.

III.

Die Anwendung dieser Grundsätze ergibt folgendes:

Der Beklagte kann der Klägerin entgangene Zuschüsse dann als Schaden zu ersetzen haben, wenn diese Ausfälle im Einzelfall auf Fehlern bei der Veranschlagung und Planung beruhten, die den dem Beklagten im vorliegenden Fall zuzubilligenden Toleranzrahmen überschritten.

1. Hierzu fehlt es bereits an hinreichendem Sachvortrag der Klägerin. Teilweise ist der Anspruch sogar nach ihrem eigenen Vortrag unbegründet.

a) Nach den Unterlagen setzen sich die Kostenerhöhungen, für die ein Zuschuß abgelehnt wurde, wie folgt zusammen:

c) "Entwässerung/Frostschutz"	21.259,68 DM
(= 81.259,68 DM - 60.000 DM)	
e) "Unterbau und Prof."	18.144,65 DM
f) "Decken/Beläge"	41.513,60 DM
h) "sonstige Kosten"	19.320,42 DM
i) "Planung und Bauleitung"	5.000,00 DM

Diese Beträge machen, bezogen auf die anteiligen Gesamtkosten, einen nicht bezuschußten Anteil von 9,6 % bei der Position c), 10,3 % bei der Position e), 38,2 % bei der Position f) und 14,3 % bei der Position h) aus.

Die Position i) (Planung) muß für weitere Überlegungen außer Betracht bleiben, denn insoweit ist die Klage von vornherein unbegründet. Planungskosten sind nicht zuschußfähig (vgl. Bek. des Bayerischen Staatsministeriums des Inneren vom 14. März 1972 - MABl. 1972, 209, 210 unter 5 a).

b) Wegen der übrigen Positionen könnte die Klägerin dann um die Zuschußanteile geschädigt worden sein, wenn dem Beklagten die Verursachung einer Unterveranschlagung oder Planungsmängel, die sich in die Veranschlagung fortgesetzt haben, vorzuwerfen sein sollten.

Als Unterveranschlagung ist dabei anzusehen, daß Preisangaben in dem für verbindlich erklärten Finanzierungsplan unter den zum Zeitpunkt der Antragstellung (hier 1978) angenommenen Preisstand lagen (vgl. EntschlieÙung des Bayerischen Staatsministeriums des Inneren vom 12. Januar 1977 - IZ 6 - 1004 - 3029 unter "zu a"). Eine haushaltstechnisch bedeutsame "schuldhaft unvollständige Planung oder Veranschlagung" ist ferner anzunehmen, wenn die Unterlagen für die Durchführung des Vorhabens notwendige und in diesem Sinne "vorhersehbare" Leistungen zu gering oder gar nicht berücksichtigen, sei es als Massen, sei es als Kostenfaktoren (vgl. EntschlieÙung des Bayerischen Staatsministeriums des Inneren aaO unter "zu b").

Warum und wie es bei den fraglichen Positionen gerade in der betreffenden Höhe zu Mehrkosten gekommen ist, hat die insoweit darlegungsbelastete Klägerin bisher nicht vorgetragen. Es fehlt auch jeder Tatsachenvortrag darüber, warum gerade diese Erhöhungspositionen in dem dargelegten Umfang dem Beklagten anzulasten sind, weil er pflichtwidrig den ihm zuzubilligenden Toleranzrahmen überschritten hat. Hierfür wird eingehender Sachvortrag erforderlich sein, zumal die Mehrbeträge bei den meisten Positionen nur einen Anteil ausmachen, der noch in einem im Einzelfall möglichen Toleranzbereich liegen könnte.

2. Es steht auch, entgegen der Annahme des Berufungsgerichts nicht einmal verbindlich fest, daß der fragliche weitere Zuschuß zu Recht abgelehnt worden ist.

Dabei kann offen bleiben, ob, wie das Berufungsgericht das annehmen will, eine im Verhältnis der Klägerin zur Bewilligungsbehörde rechtsverbindliche Ablehnung im Verwaltungsverfahren für den vorliegenden Zivilprozeß eine solche Wirkung entfalten könnte. Denn weder bei dem Vermerk der Regierung vom 24. Februar 1982 noch bei dem Schreiben vom gleichen Tage handelt es sich um Verwaltungsakte. Das ergibt sich bei dem Vermerk aus seinem innerdienstlichen Charakter, bei dem Schreiben daraus, daß es ausdrücklich als nicht verbindliche Vorausmitteilung gekennzeichnet ist. Im Zuwendungsbescheid vom 19. April 1982, durch den der der Klägerin gewährte Gesamtzuschuß gem. § 5 a FStrG von bis dahin 660.000 DM um 40.000 DM auf 700.000 DM erhöht worden ist, hat die Regierung den Vermerk allerdings ausdrücklich zum Bestandteil des Bescheids erklärt.

Auch danach ist die Regierung aber nicht von einer verbindlichen Ablehnung weiterer Zuschüsse ausgegangen. Sie hat vielmehr der Klägerin eine Nachbegründung freigestellt (Schreiben vom 16. Juli 1982). Eine solche Nachbegründung durch die Klägerin hat denn auch dazu geführt, daß die Regierung im Schreiben vom 10. November 1982 den Vermerk vom 24. Februar 1982 geändert, förderfähige Mehrkosten in Höhe von weiteren rd. 70.000 DM anerkannt und den Zuschuß gem. § 5 a FStrG erneut um 30.000 DM auf insgesamt 730.000 DM erhöht hat (vgl. a. Zuwendungsbescheid vom 16. November 1982).

Somit ist im gegenwärtigen Zeitpunkt nicht einmal auszuschließen, daß die Klägerin die Zuschüsse, die sie als Schaden geltend machen will, nur deshalb verloren hat, weil

sie eine ordnungsgemäße, den haushaltstechnischen Anforderungen genügende nochmalige Nachbegründung versäumt hat. Die erreichte Anerkennung von weiteren rd. 70.000 DM Mehrkosten und den ihr damit bewilligten weiteren Zuschuß von 30.000 DM gemäß § 5 a FStrG hat sie im übrigen bei der Bemessung ihres Schadens gegenüber dem Beklagten bisher überhaupt nicht berücksichtigt.

IV.

1. Bereits im Ansatz verfehlt ist die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte könne der Klägerin den als Schaden geltend gemachten Ausfall von Zuschüssen dadurch herbeigeführt haben, daß er sich bei der Überwachung der Kostenentwicklung und der Nachmeldung entstandener oder voraussehbarer Kostenmehrungen Versäumnisse hat zuschulden kommen lassen. Für den im vorliegenden Fall geltend gemachten Schadensersatzanspruch sind etwaige Versäumnisse und Pflichtwidrigkeiten des Beklagten in diesem Bereich unerheblich, weil sie für den entstandenen Schaden nicht ursächlich geworden sein können. Wie sich aus dem Vermerk der Regierung vom 24. Februar 1982 und der näheren Begründung des darin enthaltenen Ergebnisses in einem Bericht des Straßen- und Wasserbauamts vom 29. Juli 1981 ergibt, ist der von der Klägerin als Schadensersatz geforderte Zuschuß ausschließlich deshalb verweigert worden, weil der fragliche Teil der Mehrkosten als sogenannte "vorhersehbare Kosten" bei der ursprünglichen Veranschlagung und damit der ersten Antragstellung hätte berücksichtigt werden können und müssen. Das

hat der in erster Instanz als Zeuge vernommene zuständige Referent der Regierung ausdrücklich in diesem Sinne erläutert. Es entspricht im übrigen den bereits zitierten einschlägigen haushaltsrechtlichen Vorschriften. Aus den vom Berufungsgericht eingeholten Auskünften der Regierung ergibt sich nichts anderes.

2. Der vom Berufungsgericht erhobene Sachverständigenbeweis war somit für die zu entscheidenden Fragen überflüssig. Auf die im Berufungsurteil herausgestellte Kostenbeobachtung konnte es nicht ankommen. Die Differenz zwischen der ersten Veranschlagung und der Ausschreibung ist in voller Höhe durch die erste Nachbewilligung aufgefangen worden. Sie wäre dem Beklagten ohnehin nicht anzulasten, weil sie auf dem der haushaltsrechtlichen Veranschlagung zugrunde liegenden Preisstand der Antragstellung im Jahre 1978 beruhen dürfte (vgl. Entschließung des Bayerischen Staatsministeriums des Inneren vom 12. Januar 1977 aaO).

V.

Das Berufungsurteil kann daher nicht bestehen bleiben. Es ist aufzuheben. Da weitere Feststellungen erforderlich sind, ist die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Vor der neuen Verhandlung wird das Berufungsgericht der Klägerin Gelegenheit zu geben haben, ihren Sachvortrag entsprechend zu ergänzen und ggf. unter Beweis zu stellen. Denn es ist Sache der Klägerin, Fehler und Pflichtwidrigkeiten des Beklagten, aus denen sie ihre Ansprüche herleiten will, im einzelnen substantiiert vorzutragen und ggf. zu beweisen. Fehler und Unrichtigkeiten, die sie bei der haushaltstechnischen Umsetzung der vom Beklagten gelieferten Zahlen bei der gebotenen Sorgfalt hätte bemerken können, muß sie sich dabei als Mitverschulden anrechnen lassen.

Das Berufungsgericht wird ferner, ggf. unter sachverständiger Beratung, den im vorliegenden Fall bei den einzelnen streitigen Positionen gegebenen Toleranzrahmen in tatrichterlicher Würdigung festzulegen haben.

Zu den Einzelpositionen ist noch auf folgendes hinzuweisen:

Zu Position c) (Entwässerung/Frostschutz):

Sollte es sich insoweit ausschließlich um Kosten (Mehrkosten) der Zusatzmaßnahme "Bodenaustausch" handeln, so wird das Berufungsgericht jedenfalls ein Mitverschulden der Klägerin nicht unberücksichtigt lassen dürfen. Wenn nämlich die erkennbar pauschale Kostenschätzung des Beklagten von 60.000 DM im Schreiben vom 27. Februar 1980 insoweit den haushaltstechnischen Anforderungen für weitergehende spätere Mehrkosten nicht genügte, was der Klägerin ggf. ohne weiteres hätte auffallen müssen, dann hätte sie gegenüber

dem Beklagten auf Ergänzung und Klarstellung hinwirken müssen und hätte keinesfalls die Unterlagen ohne weiteres als abschließende Antragsgrundlagen verwenden dürfen.

Zu Position h) (Sonstige Kosten):

Sollten die Kostenerhöhungen insoweit auf Kosten für Baustellensicherung und anderem beruhen, wird das Berufungsgericht aufzuklären und ggf. zu berücksichtigen haben, daß der Beklagte bereits mit Schreiben vom 1. Februar 1980 mit Gründen, die eine der Klägerin günstige haushaltstechnische Sicht der Kostenerhöhung nahelegen, 100 % Mehrkosten für diese Position angekündigt hat, ohne daß die Klägerin das zunächst in Anträge auf Nachfinanzierung umgesetzt und überhaupt als Begründung für die Kostenerhöhung verwendet zu haben scheint. Auch bei dieser Position ist somit ein erhebliches Mitverschulden der Klägerin im gegenwärtigen Zeitpunkt nicht auszuschließen, sei es, weil sie eine zureichende Begründung nicht in ihre Anträge aufgenommen hat, sei es, weil sie nicht auf eine haushaltstechnisch zureichende Begründung hingewirkt hat.

Schließlich wird aufzuklären sein, wie sich die vorstehend III 2 a.E. erwähnte nachträgliche Anerkennung von rd. 70.000 DM Mehrkosten und die daraus folgende Nachbewilligung von 30.000 DM auf die Schadenshöhe auswirkt.

Girisch

Doerry

RiBGH Bliesener
ist im Urlaub und
kann daher nicht
unterschreiben.

Girisch

Quack

Thode