

Verkündet am 26. Januar 1955
Malessa, Justizsekretär, als
Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle.

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

In dem Rechtsstreit

des Dipl.Ing. Walter S., Inhaber des gleichnamigen
Bauunternehmens für Hoch-, Tief- und Stahlbetonbau in
H., L.-K.weg ,

Beklagten, Berufungsklägers, Anschluss-
berufungsbeklagten und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

Elisabeth W. geb. C., Witwe des Obersteuerin-
spektors Karl W. in H., L.-K.weg ,

Klägerin, Berufungsbeklagte, Anschluss-
berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr. -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 26. Januar 1955 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Prof.Dr. Meiß und der
Bundesrichter Dr.Kleinewefers, Dr.Gelhaar, Dr.Meyer
und Dr.Hauß

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des
5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Celle
vom 25. Februar 1954 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden dem Beklagten
auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der verstorbene Ehemann der Klägerin (im folgenden kurz Kläger genannt) baute in den Jahren 1948 und 1949 sein kriegszerstörtes Haus H [REDACTED], I [REDACTED]-K [REDACTED] Weg Nr. [REDACTED] wieder auf. Dem Beklagten übertrug er die Ausführung der Maurer-, Putz- und Stahlbetonarbeiten. Dieser zog weitere Unternehmer und Bauhandwerker hinzu und gab die teilweise auf seinen Namen ausgestellten Rechnungen mit einem Prüfungsvermerk dem Kläger zur Zahlung weiter. Die Übertragung anderer Bauarbeiten erfolgte durch den Kläger selbst ohne Mitwirkung des Beklagten. Nach Fertigstellung des Baues stellte der Beklagte dem Kläger auch ein Honorar für Architekten- und Ingenieurtätigkeit in Rechnung, das der Kläger nach Einholung eines Gutachtens über die Berechtigung dieser Forderung zur Hälfte zahlte.

Der Kläger hat den Beklagten für die fehlerhafte Herstellung der Holzfussböden verantwortlich gemacht, die von Trockenfäule befallen sind. Hiermit hat es folgenden Bewandtnis:

Der Beklagte lieferte im April und Mai 1949 Koksasche zur Fussboden- und Deckenfüllung an und liess sie in zwei Räume des oberen Stockwerks schaffen, die nicht mit Fenstern versehen waren. Später verteilten die Leute des Beklagten die Asche auf die noch feuchten Betondecken. Die Fussböden wurden von der Firma T [REDACTED]-V [REDACTED] GmbH, die der Beklagte zugezogen hatte, verlegt. Die letzten Fussböden verlegte etwa im August 1949 der Zimmermeister Papenburg aus Wettmar. Seit 1951 zeigen sich Schäden an den Fussbodenbrettern. Diese treten in einigen Räumen beim Auftreten nach. In anderen Räumen sind sie bereits morsch und durchgebrochen. Die Schäden sind nur in solchen Räumen aufgetreten, unter deren Böden sich Koksasche befindet.

- 3 -

Der Kläger hat vorgetragen, die Koksasche sei schon bei der Anlieferung nicht trocken und ausgeglüht gewesen. Sie habe dann mehrere Tage auf der Baustelle im Freien gelegen. Auch sei sie bei der Lagerung im oberen Stock des Hauses dem Regen ausgesetzt gewesen. Jedenfalls sei sie in feuchtem Zustand auf die Betondecken aufgeschüttet worden. Der Beklagte habe es versäumt, die Asche vor der Verwendung umschütten und reinigen zu lassen. Der Beklagte sei sowohl als Maurermeister wie als Bauleiter und Architekt für die Tauglichkeit des Füllmaterials und die sachgemässe Verlegung des Fussbodens verantwortlich. Darüber hinaus ergebe sich seine Schadenshaftung daraus, dass er der Firma T [REDACTED] -V [REDACTED] GmbH im eigenen Namen den Verlegungsauftrag erteilt und die Rechnungen dieser Firma mit einem Prüfungsvermerk zur Zahlung weitergeleitet habe.

Der Kläger hat nach vergeblicher Fristsetzung beantragt, den Beklagten zur Beseitigung der Fussbodenschäden zu verurteilen.

Der Beklagte hat vorgetragen, die Koksasche sei trocken und ausgeglüht gewesen und während der Lagerung mehrfach umgeschaufelt worden. Nur weil die Koksasche die Baufeuchtigkeit angezogen habe, könne es zur Entstehung der Trockenfäule an den Fussbodenbrettern gekommen sein. Für die sachgemässe Verlegung der Fussböden sei ausschliesslich die Firma T [REDACTED] -V [REDACTED] GmbH verantwortlich, die im Auftrag des Klägers die Arbeit ausgeführt und ihre Rechnung auch auf den Namen des Klägers ausgestellt habe. Diese Firma habe den Zustand der Koksasche untersuchen und Bedenken wegen der Feuchtigkeit vor dem Beginn ihrer Arbeiten dem Kläger mitteilen müssen. Ferner habe diese Firma für eine ausreichende Venti-



lation durch Fugen und Entlüftungsschlitze sorgen müssen, endlich sei eine Imprägnierung der Fussbodenbretter auf der Unterseite erforderlich gewesen. Er, der Beklagte, habe nur eine beschränkte Tätigkeit als Architekt ausgeübt, aber weder die Bauleitung noch die Bauaufsicht gehabt. Erst recht sei er kein Generalunternehmer gewesen, der für die Fehler anderer Unternehmer einzustehen habe.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen und auf den geänderten Antrag der Anschlussberufung den Beklagten zur Zahlung von 285,16 DM für Kosten der Mängelbeseitigung verurteilt. Ferner hat es festgestellt, dass der Beklagte verpflichtet ist, auch allen übrigen Schaden aus der mangelhaften Herstellung der Fussböden zu ersetzen.

Der Rechtsnachfolgerin der Firma Tribünen-Verleih GmbH ist im Berufungsrechtszug von beiden Parteien der Streit verkündet worden.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte den Antrag auf Klageabweisung weiter. Die Klägerin, Alleinerbin ihres im September 1954 verstorbenen Ehemannes, bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hat zunächst festgestellt, dass die Trockenfäule des Fussbodens auf die feuchte Beschaffenheit der Koksasche zurückzuführen ist. Entweder sei die Koksasche in nassem oder nicht ausgeglühtem Zustand angeliefert worden oder sie sei vor der Verfüllung durch Bau- oder Regenwasser feucht geworden. Es könne aber

auch sein, dass die Asche während der Lagerung Feuchtigkeit aus dem Wandputz, dem Mauerwerk oder den Betondecken angezogen habe. Jedenfalls habe sie in dem feuchten Zustand zur Füllung nicht verwandt werden dürfen. Das Berufungsgericht ist der Ansicht, der Beklagte sei für den einwandfreien Zustand des von ihm angelieferten und verlegten Füllmaterials im Zeitpunkt des Aufbringens auf die Betondecke verantwortlich; denn die Aschenfüllung habe zu den vertraglich übernommenen Maurerarbeiten gehört und der Beklagte habe diese Arbeit auch als Maurerarbeit dem Kläger in Rechnung gestellt. Vor der Auffüllung habe der Beklagte den Zustand des Füllmaterials überprüfen und bei Feststellung von Feuchtigkeit die Arbeit zurückstellen oder anderes Füllmaterial, etwa Glaswolle, verwenden müssen. Jedenfalls sei ein Hinweis an den Kläger auf die mit der Verwendung der feuchten Asche verbundenen Gefahren geboten gewesen. Wenn der Firma T- V GmbH gleichfalls der Vorwurf einer fahrlässigen Handlungsweise zu machen sei, so entlaste das den Beklagten nicht. Dessen Haftung sei überdies daraus herzuleiten, dass er die an ihn geschickten Rechnungen der Firma T- V GmbH mit dem Prüfungsvermerk dem Kläger zur Zahlung weitergeleitet habe. Das gelte umsomehr, als die Firma T- V GmbH bei dem Beklagten ausdrücklich angefragt habe, wann mit der Verlegung der Fussböden fortgefahren werden könne. Der Beklagte habe also auch auf die Zeit der Verlegungsarbeiten Einfluss gehabt. Habe der Beklagte eine eigene Verantwortung ablehnen wollen, so habe er das dem Kläger zum Ausdruck bringen müssen. Der Beklagte habe wegen schuldhafter Vertragsverletzung den bereits entstandenen Schaden zu ersetzen und müsse auch für den weiteren Schaden eintreten, der dem Kläger infolge der Trockenfäule des Fussbodens noch entstehen werde.

2. Die Revision meint, das Berufungsgericht habe zu Unrecht angenommen, der Beklagte sei als Maurermeister dafür verantwortlich, dass das Auffüllen der Asche nicht zur Unzeit erfolge. Das Berufungsgericht habe den Vortrag des Beklagten übersehen, dass infolge der heutigen schnellen Bauweise häufig noch nicht ganz trockenes Füllmaterial zur Verwendung komme. Infolgedessen sei, was auch der Sachverständige Dr. R. [REDACTED] bestätigt habe, den Zimmereibetrieben von ihren Innungen empfohlen worden, in Zweifelsfällen die Fussbodenbretter unterseitig mit einem Isolieranstrich zu versehen und durch geeignete Massnahmen für eine Lüftung zu sorgen. Wenn das aber zutreffe, so könne man dem Beklagten keinen Vorwurf machen, vielmehr sei dann allein dem Verleger des Fussbodens zur Last zu legen, dass er die erforderlichen und üblichen Gegenmassnahmen gegen eine Auswirkung der Feuchtigkeit nicht getroffen habe. Aus dem Prüfungsvermerk auf den Rechnungen habe entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht hervorgehen können, dass der Beklagte die Ordnungsmässigkeit der in Rechnung gestellten Arbeiten einer fremden Firma überprüft habe. Für eine Bauaufsicht sei der Beklagte nicht bezahlt worden, vielmehr habe der Kläger die Kosten einer solchen Aufsicht bewusst sparen wollen. Es sei nicht ersichtlich, worauf die Feststellung des Berufungsgerichts beruhe, dass der Beklagte in Frage der Fussbodenverlegung über die erforderliche Fachkenntnis verfüge.

3. Diese Rügen können die rechtliche Würdigung des Berufungsurteils nicht erschüttern. Das Berufungsgericht hat entgegen der Ansicht der Revision sehr wohl berücksichtigt und bei seinen Erwägungen unterstellt, dass möglicherweise auch der Firma T. [REDACTED]-V. [REDACTED] GmbH der Vorwurf zu machen ist, die Arbeit nicht sachgemäss ausge-

führt zu haben. Trotzdem bleibt bestehen, dass die Beschaffung und Anbringung des Füllmaterials zu den vertraglich übernommenen und auch in Rechnung gestellten Arbeiten des Beklagten gehörte. War das Material im Zeitpunkt der Aufbringung auf die noch nassen Decken feucht oder drohte die Gefahr, dass es die Feuchtigkeit des nassen Mauerwerks an sich zog, so lag es nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ohne weiteres nahe, dass die Feuchtigkeit später auf die Fussbodenbretter übergreifen und Schaden anrichten konnte. Daher hat der Sachverständige bereits die berechnete und vom Beklagten nicht ausreichend beantwortete Frage gestellt, weshalb er nicht wenigstens den Fussbodenleger auf die Gefahrlage hingewiesen hat, die er selbst auf Grund der Auffüllung des Materials am besten beurteilen konnte. Es lässt keinen Rechtsirrtum erkennen, wenn das Berufungsgericht aus den eingehend gewürdigten vertraglichen Beziehungen der Parteien die Pflicht des Beklagten entnimmt, entweder trockenes Füllmaterial zu verwenden oder, wenn das Material bei Auffüllung auf die nassen Decken noch feucht war oder feucht zu werden drohte, hierauf aufmerksam zu machen und für Gegenmassnahmen zu sorgen. Das gilt umsomehr, als der Beklagte durch Prüfungs- und Anweisungsvermerke auf den Rechnungen der Firma Tribünen-Verleih GmbH den Anschein erweckte, er habe sich selbst von der Ordnungsmässigkeit der Arbeit überzeugt. Der Ansicht der Revision, mit solchen Vermerken habe der Beklagte lediglich bezeugen wollen, dass "die Rechnung in Ordnung ginge", steht die nach den Gesamtumständen durchaus mögliche Feststellung des Berufungsgerichts gegenüber, die Vermerke auf den Rechnungen seien im Sinne einer erfolgten Kontrolle auch der Ordnungsmässigkeit der in Rechnung gestellten Arbeiten zu verstehen ge-

wesen. Wenn die Revision die Ansicht des Berufungsgerichts angreift, der Beklagte sei zur Kontrolle der Arbeiten der Verlegerfirma verpflichtet gewesen, so ist ihr zwar zuzugeben, dass im Regelfall für einen Bauunternehmer, dem nur bestimmte Arbeiten an dem Bau übertragen sind, eine solche Verpflichtung nicht besteht. Hier lagen aber ganz besondere Umstände vor. Der Kläger hatte die Verlegung der Fussböden selbst vergeben. Ihm stand ein Einfluss auf die Wahl des Zeitpunktes der Arbeiten zu. Er hatte von einem Hinweis auf die naheliegende Gefahr von Feuchtigkeitsschäden abgesehen, andererseits aber die Rechnungen der Firma mit einem Kontrollvermerk an den Bauherrn weitergegeben und schliesslich diesem eine eigene Rechnung über ein Architekten-Honorar zugehen lassen. Unter diesen besonderen Umständen konnte vom Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum eine vertragliche Nebenverpflichtung des Beklagten entnommen werden, die Verlegungsarbeiten auf ihre Ordnungsmässigkeit zu überprüfen und den Kläger auf mögliche Schäden aufmerksam zu machen. Dass der geschädigte Vertragsgegner aus einer schuldhaften Verletzung vertraglicher Nebenverpflichtungen Schadensersatzansprüche gemäss § 276 BGB herleiten kann, ist anerkannten Rechtes.

Da die Revisionsrügen unbegründet sind und auch im übrigen eine Verletzung sachlichen Rechts in den Ausführungen des Berufungsurteils nicht ersichtlich ist, war die Revision des Beklagten mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Meiß

Dr. Kleinewefers

Dr. Gelhaar

Dr. K. E. Meyer

Dr. Hauß