

Verkündet am 24. Oktober 1962
[REDACTED], Justizangestellter,
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2191 035

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

In dem Rechtsstreit

des Schreinermeisters Clemens H [REDACTED] in D [REDACTED],
K [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

g e g e n

die Kommanditgesellschaft R. H e [REDACTED] & Co. in
D [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch ihren
persönlich haftenden Gesellschafter Kaufmann Dr. Rein-
hard He [REDACTED], ebenda,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]-

Nebenintervenientin:

Allgemeine Hoch- und Ingenieurbau Aktiengesellschaft in
D [REDACTED], P [REDACTED] Straße [REDACTED] vertreten durch
ihren Vorstand, ebenda,

- Prozeßbevollmächtigte zweiter Instanz: Rechtsanwälte
[REDACTED] und [REDACTED] in D [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 10. Oktober 1962 unter Mit-
wirkung der Bundesrichter Dr. Augustin, Dr. Rothe,
Dr. Freitag, Dr. Mattern und Offterdinger

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf
vom 15. März 1960 wird auf Kosten des Klägers
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind Eigentümer benachbarter Grundstücke in der K[REDACTED]straße in D[REDACTED]. Das Anwesen des Klägers, K[REDACTED]straße [REDACTED], ist seit etwa 90 Jahren mit einem dreigeschossigen Wohnhaus bebaut. Auf dem Grundstück Kreuzstrasse 62/64, das der Beklagten gehört, hatte früher - unmittelbar an dieses Haus anschließend und mit ihm durch eine gemeinsame Giebelmauer auf der Grenze verbunden - ein mindestens ebenso altes Schulgebäude gestanden; das war während des letzten Krieges beschädigt worden und fast vollständig ausgebrannt. An seiner Stelle ließ die Beklagte im Jahre 1952 durch die Baufirma Allgemeine Hoch- und Ingenieurbau-AG ein fünfstöckiges Bürogebäude in Stahlbetonskelettbau errichten.

Der Kläger nimmt die Beklagte mit der Behauptung, durch ihren Neubau sei sein eigenes Gebäude erheblich in Mitleidenschaft gezogen worden, auf Schadensersatz in Anspruch. Er macht geltend, die von ihr beauftragte Firma habe bautechnisch fehlerhaft und unter Außerachtlassung der erforderlichen Sorgfalt den gemeinsamen Giebel in das Bauvorhaben einbezogen und ihn übermäßig belastet. Der Giebel sei nur für die leichten Holzbalkendecken der alten Häuser bestimmt gewesen, nicht dagegen für die große Belastung durch ein modernes Bürogebäude mit fünf Betondecken. Der in Verhältnis zu dem früheren Schulgebäude viel schwerere Neubau habe eine zusätzliche Bodenpressung und damit eine Setzbewegung hervorgerufen, die sich auf den Giebel und von dort aus auf das Wohnhaus übertragen habe. Dadurch seien im Mauerwerk seines Hauses zahlreiche, zum Teil bis in das Kellergeschoß hinabreichende Risse entstanden; die Frontwand habe sich sogar von der Giebelwand gelöst und stehe nunmehr praktisch frei

da. Mit der Klage beantragt er, die Verpflichtung der Beklagten zum Ersatz allen Schadens festzustellen, der ihm dadurch entstanden sei und weiterhin entstehe, daß sich in seinem Hause Risse gebildet hätten sowie künftig sich erweitern und neu bilden würden.

Die Beklagte, die um Klageabweisung gebeten hat, stellt in Abrede, daß ihr Bürogebäude unsachgemäß errichtet worden und daß der Neubau für die Schäden im Hause des Klägers ursächlich gewesen sei. Jenes Haus befinde sich in schlechtem baulichen Zustand, es habe im Kriege Luftdruckschäden durch Fliegerbomben erlitten und der Kläger selbst habe daran Umbauten vorgenommen; darauf seien vermutlich die Risse im Mauerwerk zurückzuführen. Der Neubau jedenfalls belaste den gemeinsamen Giebel nicht mehr, als dies das frühere Schulgebäude getan habe. Von einer Setzbewegung könne keine Rede sein. Die Last des Bürogebäudes ruhe nicht auf dem Giebel, sondern auf eigenen Fundamenten. Das gelte insbesondere auch von den Stockwerksdecken, die auf der vorderen und der hinteren Längswand des Neubaus sowie auf seinem Mittelunterzug gelagert seien; allein wegen der dreieckigen Flächen, die dadurch entstanden seien, daß die Giebelwand nicht rechtwinklig, sondern schräg zur Straßenfront verlaufe, habe man die Decken zugleich in Einschlitzungen des Giebels eingefügt, aber auf diese Weise werde nur der Zusammenhang mit dem Giebel hergestellt und kein Druck auf ihn ausgeübt.

Im zweiten Rechtszug hat die Beklagte der Firma Allgemeine Hoch- und Ingenieurbau-AG den Streit verkündet. Diese ist ihr als Nebenintervenientin beigetreten und hat ebenfalls Klageabweisung beantragt.



Die Klage ist in den Vorinstanzen ohne Erfolg geblieben. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen bisherigen Antrag weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1. Die Zulässigkeit der Feststellungsklage (§ 256 ZPO) hat der Kläger bei Prozeßbeginn damit begründet, eine Beseitigung der Schäden sei bisher weder erfolgt noch möglich gewesen, weil die Risse im Mauerwerk ständig zunähmen und wirksame Abhilfe sich erst nach bestimmter Zeit werde treffen lassen; eine Leistungsklage komme daher nicht in Betracht. Landgericht und Oberlandesgericht waren ersichtlich derselben Meinung. Von Amts wegen sind insoweit keine Bedenken zu erheben.
2. Als Rechtsgrundlage für die Schadensersatzansprüche, deren sich der Kläger berührt, haben nach Ansicht des Berufungsgerichts die Bestimmungen der §§ 823 ff BGB über unerlaubte Handlungen von vornherein auszuschneiden; aus § 831 BGB insbesondere lasse sich keine Verantwortlichkeit der Beklagten für etwaige Fehlmaßnahmen der Nebenintervenientin herleiten, da ein selbständiger Bauunternehmer nicht "Verrichtungsgehilfe" des Bauherrn sein könne. Das Oberlandesgericht möchte statt dessen § 278 BGB anwenden, indem es - anknüpfend an die Rechtsprechung des erkennenden Senats über das nachbarliche Gemeinschaftsverhältnis (z.B. BGHZ 28, 110, 114) - vertragsähnliche, unmittelbar aus § 242 BGB entspringende Rechtsbeziehungen zwischen den Parteien annimmt, denen zufolge die Beklagte verpflichtet gewesen sei, bei ihrem Bauvorhaben auf die Interessen des Klägers Rücksicht zu

nehmen; es glaubt sich in seiner Auffassung dadurch bestärkt, daß auf den benachbarten Grundstücken eine gemeinsame Giebelmauer stehe, daß § 922 BGB bei solchen Grenzeinrichtungen die Vorschriften über die Gemeinschaft (§§ 741 ff BGB) für anwendbar erkläre und daß die Verpflichtungen der Nachbarn in derartigen Fällen schuldrechtlicher Art seien. Ob dem beizupflichten wäre, mag dahinstehen (vgl. BGH NJW 1960, 335 = LM BGB § 909 Nr. 2). Der Kläger, der allein ein Rechtsmittel eingelegt hat, wird durch diese Rechtsansicht jedenfalls nicht beschweren und sie bedarf keiner abschließenden Stellungnahme, weil ohnehin - wie darzulegen sein wird - der Standpunkt, daß die Bautätigkeit der Beklagten nicht ursächlich für die Schäden am Hause Kreuzstraße 60 gewesen sei, den Angriff der Revision standhält.

3. Die Beweislast für den ursächlichen Zusammenhang trifft den Kläger; denn er will damit die Schadensersatzpflicht der Beklagten rechtfertigen. Auch die Revision geht von keiner anderen Beweislastverteilung aus. Sie beruft sich allerdings auf den Gesichtspunkt des Anscheinsbeweises und meint, gewisse Umstände - zeitliche Aufeinanderfolge von Neubaubeginn und Rissebildung, angebliche Verzahnung zwischen Wohnhaus und Giebelwand - ließen "prima facie" darauf schließen, daß in der Tat eine Verursachung vorgelegen habe. Dem kann jedoch nicht gefolgt werden. Für Beweis des ersten Anscheins ist nur Raum bei typischen Geschehensabläufen, die nach der Lebenserfahrung auf bestimmte Ursachen hinweisen und in bestimmter Richtung zu verlaufen pflegen (BGH NJW 1962, 31). Daran fehlt es hier. Für die wechselseitige statische Beeinflussung von Gebäuden lassen sich keine allgemeingültigen Erfahrungssätze aufstellen; es handelt sich um Vorgänge, bei denen viele Einzelfaktoren mitspielen und deren Ablauf von den

Besonderheiten des jeweiligen Falles abzuhängen pflegt. Mit bloßen Wahrscheinlichkeiten oder tatsächlichen Vermutungen vermag daher der Kläger den ihm obliegenden Nachweis nicht zu führen.

Die Vorinstanzen haben zur Aufklärung des Sachverhalts umfangreichen Beweis erhoben. Von dem vorausgegangenen Beweissicherungsverfahren abgesehen, das der Kläger vor dem Amtsgericht durchführen ließ, sind in den fünf Jahren zwischen Klageerhebung und letzter Tatsachenverhandlung 19 Zeugen vernommen worden; eine amtliche Auskunft wurde eingeholt; es fanden insgesamt drei Ortsbesichtigungen statt. Besonderes Gewicht aber kam dem Sachverständigenbeweis zu. Das Landgericht ließ sich von dem Architekten Dipl.-Ing. Mataré, der zuvor einem Teil der Zeugenvernehmungen beigewohnt hatte, das schriftliche Gutachten vom 7. Juni 1956 erstatten. Nachdem der Kläger dessen Richtigkeit angezweifelt hatte, beschloß das Oberlandesgericht die Einholung eines Obergutachtens und bestellte in Einvernehmen mit der Beklagten und der Nebenintervenientin den vom Kläger vorgeschlagenen Oberbaurat Dipl.-Ing. Steinhausen zum Sachverständigen. Dieser erstattete sein Gutachten in schriftlicher Form unter dem 30. April 1958. Er ergänzte es in der Folgezeit, da der Kläger Beanstandungen erhob und verschiedene Privatgutachten vorlegte, durch eine schriftliche Äußerung vom 16. Juni 1958, durch ein Ergänzungsgutachten vom 22. Dezember 1958 und - nach Ortsbesichtigung am 16. Juli 1959 - durch ein weiteres Gutachten vom 27. November 1959. Als der Kläger erneut drei Privatgutachten einreichte, die von Steinhausens Auffassung abwichen, vernahm das Oberlandesgericht diesen Sachverständigen am 23. Februar 1960 in Gegenwart der Parteien eingehend zu den Einwendungen des Klägers und zu sämtlichen aufgeworfenen Fragen.

Das Ergebnis der Beweisaufnahme wird im angefochtenen Urteil dahin gewürdigt, der Kläger habe zum mindesten den Beweis nicht erbracht, daß durch die Errichtung des Neubaus Schäden an seinem Hause entstanden seien; es spreche im Gegenteil viel dafür, daß die dort vorhandenen Schäden, auch soweit sie sich erst nach Beginn der Neubauarbeiten gezeigt hätten, auf andere Ursachen zurückzuführen seien; der Kläger habe ferner nicht bewiesen, daß die Beklagte oder ihre "Erfüllungsgehilfen" (d.h. die Nebenintervenienten) durch fehlerhafte Bauplanung oder -ausführung die gebotene Rücksichtnahme auf den gemeinschaftlichen Giebel verabsäumt hätten. Zur Begründung gibt das Urteil die Steinhausen'sche Erörterungen ausführlich wieder, stellt ihnen den Inhalt der verschiedenen Privatgutachten des Klägers gegenüber und legt näher dar, daß und warum letzteren nicht gefolgt werden könne. Steinhausen sei absolut neutral, er habe sich seiner Aufgaben mit großer Sachkunde und Sachlichkeit entledigt; das habe sowohl der Inhalt seiner schriftlichen Gutachten gezeigt als auch der persönliche Eindruck bei seiner Vernehmung. Er sei allen vom Kläger und dessen Privatgutachtern vorgebrachten Hinweisen und Bedenken gewissenhaft nachgegangen und habe die seinen Ansichten widersprechenden Auffassungen auf Grund der amtlichen Unterlagen und wiederholter Feststellungen an Ort und Stelle sowohl nach der fachmännisch-praktischen Seite als auch unter Berücksichtigung der wissenschaftlichen Erkenntnisse nach der Überzeugung des Berufungsgerichts einwandfrei widerlegt.

4. Die Revision rügt die Verwertung des Gutachtens Mataré; die Entscheidung hätte nicht auf diesen Sachverständigen gestützt werden dürfen, da er vom Kläger als befangen abgelehnt worden sei. Über das Ablehnungsgesuch habe das Berufungsgericht nicht entschieden. Nach Ansicht der Revision hätte es dem Gesuch stattgeben müssen, denn

Dipl.-Ing. Mataré habe in einem früheren Prozeß ein für den Kläger ungünstiges Privatgutachten erstattet; zum mindesten sei jetzt in der Revisionsinstanz zu unterstellen, daß der Kläger mit seinem Ablehnungsgesuch durchgedrungen wäre. Dann aber könne das angefochtene Urteil nicht bestehen bleiben, da es sich auf Mataré stütze und Steinhausen als Obergutachter ansehe, während bei ordnungsmäßiger Verfahrensweise dieser allein, und zwar lediglich als "erster Gutachter" in Betracht gekommen wäre.

Die Rüge ist unbegründet. Es erscheint schon zweifelhaft, ob überhaupt ein regelrechtes Ablehnungsgesuch im Sinne von § 406 ZPO vorgelegen hat. Der Kläger hatte nach Beendigung des ersten Rechtszuges vor der Urteilsverkündung in einem ohne Befugnis nach § 272 a ZPO nachgereichten Schriftsatz vom 19. September 1956, mit dem er um Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung bat, zahlreiche Beanstandungen gegen den Inhalt des Mataré'schen Gutachtens vom 7. Juni 1956 erhoben, die in der Behauptung gipfelten, der Sachverständige habe sich der ihm gestellten Aufgabe nicht gewachsen gezeigt. "Das Gutachten" - so hieß es weiter - sei nicht nur wegen mangelnder fachlicher Nachprüfung der Unterlagen und der Bauausführung unter Berücksichtigung von statischen Berechnungen unbrauchbar, sondern "auch deshalb als befangen abzulehnen", weil der Sachverständige Mataré in den Akten 19 C 31/49 (richtig: 1130/49) des Amtsgerichts Düsseldorf (Haun ./ . Bausler) als Privatgutachter gegen den Kläger tätig gewesen sei und Besorgnis der Befangenheit bestehe. Anschließend wurde aber noch ausgeführt, zur Feststellung der wirklichen Schadensursachen sei die "Einholung eines Obergutachtens" erforderlich, und dann folgte der Antrag, zum Obergutachter den Architekt Gottlob zu bestellen (von dem der Kläger gleichzeitig eine schriftliche Stellungnahme vom

17. September 1956 überreichte). Nach dem Zusammenhang dieser Ausführungen kam es dem Kläger also nicht so sehr darauf an, das Mataré'sche Gutachten - auf dessen angebliche "Befangenheit" er nur beiläufig hingewiesen hatte endgültig als Erkenntnisquelle auszuschalten, er wünschte vielmehr in erster Linie eine Ausdehnung und Fortsetzung der Beweisaufnahme, indem zusätzlich zu Mataré noch ein weiterer Sachverständiger befragt werde. In diese Richtung deutete auch der mehrfach gebrauchte Ausdruck "Obergutachten"; er setzt begrifflich das Vorhandensein und Bestehenbleiben eines anderen, vorher erstatteten Gutachtens voraus, dessen Ergebnisse lediglich einer kritischen Überprüfung unterzogen werden sollen.

Selbst wenn indessen der Kläger, als er den Schriftsatz vom 19. September 1956 einreichte, ernstlich gesonnen gewesen sein sollte, Mataré als befangen abzulehnen und damit sein Gutachten ein für alle Mal aus dem Rechtsstreit auszuschneiden, so hat er dieses Bestreben später nicht weiterverfolgt. Im ersten Rechtszug wurde der Inhalt des Schriftsatzes nicht mehr vorgetragen, denn das Landgericht sah keinen Anlaß, die Verhandlung wieder zu eröffnen. In der Berufungsinstantz nahm allerdings der Kläger, wie das angefochtene Urteil im Tatbestand feststellt (S. 6), auf diesen Schriftsatz Bezug. Er ist damals jedoch - das läßt sein Vorbringen keinen Zweifel - auf den früheren am 19. September 1956 angekündigten Vortrag nur insofern zurückgekommen, als er die Einwendungen gegen den sachlichen Inhalt des Mataré'schen Gutachtens aufrechterhielt und vervollständigte. Dagegen hat er seine anfängliche Ablehnung des Sachverständigen persönlich - falls er es solche je beabsichtigt hatte - während der mehr als drei Jahre, die der Prozeß vor dem Oberlandesgericht anhängig blieb, ersichtlich nie wiederholt. So wird z.B. in der

Berufungsbegründung vom 16. Februar 1957 eingehend und unter Bezugnahme auf ein gleichzeitig vorgelegtes Privatgutachten des Architekten Gottlob auseinandergesetzt, daß das Gutachten Mataré inhaltlich unzutreffend sei; allein abschließend heißt es dann lediglich (S. 9), der Kläger müsse darauf bestehen, daß ein "Obergutachter" gehört werde, der kritisch zu den Darlegungen Matarés Stellung nehmen müsse; denn nur so sei in technischer Hinsicht eine einwandfreie Klärung des Streitstoffes möglich.

Sollte aber der Kläger doch seine Ablehnung gegen den Sachverständigen Mataré im zweiten Rechtszug aufrechterhalten haben und das Oberlandesgericht gemäß § 406 Abs. 4 ZPO gehalten gewesen sein, über das Gesuch zu entscheiden, so brächte der in dem Unterbleiben einer solchen Entscheidung liegende Verfahrensverstoß gleichwohl das Berufungsurteil nicht zur Aufhebung. Das Urteil würde in diesem Fall nicht auf dem Verstoß beruhen (§ 549 Abs. 1 ZPO), weil die Entscheidung über das Ablehnungsgesuch nur dahin hätte ergehen können, daß das Gesuch für unbegründet erklärt wurde. Es war nämlich entgegen der Vorschrift des § 406 Abs. 2 Satz 1 ZPO nicht vor Einreichung des schriftlichen Gutachtens vom 7. Juni 1956 - von dem die Parteien ausweislich der Akten alsbald Abschriften erhalten hatten - bei Gericht angebracht worden, sondern erst unter dem 19. September 1956, d.h. mit mehr als vierteljähriger Verspätung. Ein Ausnahmefall im Sinne von Satz 2 aaO lag nicht vor: Der Kläger hat nicht nur nicht glaubhaft gemacht, daß er den Ablehnungsgrund nicht früher hätte vorbringen können, sondern es stand im Gegenteil fest, daß er dazu sehr wohl von Anfang an in der Lage gewesen wäre. Denn der Umstand, daß Dipl.-Ing. Mataré in dem Vorprozeß 19 C 1130/49 ein Privatgutachten erstattet hatte, war dem Kläger stets bekannt, ohne daß ihn das gehindert hatte, sich zu Beginn des gegenwärtigen Rechtsstreits (Klageschrift vom 28. Januar

1955) ausdrücklich auf Mataré als Sachverständigen zu berufen und diesen Beweisantritt im Schriftsatz vom 15. März 1955 zu wiederholen, unter gleichzeitigem Hinweis auf die "gerichtsbekannten überragenden Sachkenntnisse des Gutachters Mataré" sowie auf seine "gleichfalls gerichtsbekannte Objektivität" (vgl. auch S. 2 des Schriftsatzes vom 14. Dezember 1955).

5. Damit erledigt sich zugleich die folgende Rüge, mit der die Revision geltend macht, man hätte - da Steinhausen "nur Gutachter" (also kein Obergutachter) gewesen sei - noch einen weiteren Sachverständigen als Obergutachter zuziehen müssen, wie es vom Kläger während des zweiten Rechtszuges wiederholt beantragt worden war. Die Revision erkennt zudem den Gedankengang des angefochtenen Urteils, wenn sie meint, das Berufungsgericht habe diesen Beweis-antrag deshalb abgelehnt, weil es die Einholung eines "weiteren Obergutachtens" nur unter ganz besonderen, gegenüber derjenigen eines "ersten Obergutachtens" erschwerten Ausnahmbedingungen für statthaft gehalten habe. In Wirklichkeit macht das Oberlandesgericht keine solche Unterscheidung, es geht vielmehr, wie seine Ausführungen zeigen (BU S. 32 unten), allgemein davon aus, daß ein Obergutachten - gleichgültig ob es sich um ein "erstes" oder ein "weiteres" handelt - höchstens ausnahmsweise ein-zuholen sei, nämlich bei besonders schwierigen Fragen oder bei groben Mängeln der vorhandenen Gutachten; dabei be-findet es sich im Einklang mit der von ihm angeführten Rechtsprechung des erkennenden Senats (Urteil vom 14. Juli 1953, V ZR 97/52, MDR 1953, 605 = LM ZPO § 739 Nr. 2), von der abzugehen kein Anlaß besteht. Soweit die Revision in diesem Zusammenhang noch einwendet, das Berufungsurteil erwähne aber doch selbst (S. 33 oben) "die sich hier ohne Zweifel auch für den Fachmann aufdrängenden Schwierigkeiten"

und räume dadurch ein, daß die Voraussetzungen für die Einholung eines weiteren Obergutachtens erfüllt gewesen seien, übersieht sie, daß die erwähnten Schwierigkeiten nur anfänglich bestanden haben, dann aber, wie aus der Urteilsbegründung hervorgeht, durch die Untersuchungen des Sachverständigen Steinhausen behoben worden sind; infolgedessen erübrigte sich ein weiteres Sachverständigengutachten (vgl. Urteil des Senats vom 22. März 1961, V ZR 33/59, S. 17, mit Nachw.).

6. Die Revision wirft dem Berufungsgericht Verletzung des § 286 ZPO vor und erhebt hierzu eine Anzahl von Einzelrügen. Diese erweisen sich aber sämtlich als unbegründet.
 - a) Die im erstinstanzlichen Schriftsatz des Klägers vom 14. Dezember 1955 (S. 1 und 3) als Zeugin benannte Ehefrau Regina Willschrey war schon am 18. Mai desselben Jahres über das nämliche Beweisthema - Zeitpunkt der Rissebildung, Auftreten von Feuchtigkeit an den Wänden - vernommen worden, so daß ihre erneute Vernehmung im nicht nachprüfbaren richterlichen Ermessen stand (§ 398 ZPO). Soweit in jenem Schriftsatz noch weitere Zeugen zum selben Thema benannt worden waren, hat der Kläger diesen Antrag im Berufungszug nicht wiederholt; seine allgemeine Bezugnahme "auf die erstinstanzlichen Beweisbeiträge" in der Berufungsbegründung genügt nicht (BGHZ 35, 103, 106 f).
 - b) Wenn der Sachverständige Steinhausen keine Tiefbohrungen für erforderlich gehalten hat, so brauchte dieser Umstand entgegen der Meinung der Revision das Berufungsgericht nicht davon abzuhalten, sich dem Sachverständigen anzuschließen. Steinhausen hat im Gutachten vom 30. April 1958 die Beschaffenheit des Baugrundes eingehend erörtert und unter Hinweis auf seine beruflichen Erfahrungen näher dar-

gelegt, daß und warum das statisch zulässige Maß an Bodenpressung durch den Neubau nicht überschritten worden sei. Er ist bei dieser Beurteilung auch in der Folgezeit trotz der Einwendungen des Klägers und dessen Privatgutachters Gottlob verblieben und hat in seinem Ergänzungsgutachten vom 22. Dezember 1958 die Gründe, aus denen hier von Tiefbohrungen abgesehen werden könne, im einzelnen auseinanderzusetzen: wegen der Vorbelastung des Baugrundes kommt lediglich der Unterschied zwischen bereits vorhandener und neuer Bodenpressung in Betracht, hierbei ergäben sich nur außerordentlich geringe und nicht schädliche Bodenzusammendrückungen, angesichts der an der Baugrundsohle angetroffenen Bodenbeschaffenheit seien im alten Rheinbettgebiet bis etwa 20 m Tiefe keine Strukturveränderungen zu erwarten und die Gottlob'sche These von der Keilwirkung der Unterfangung am Heizungskeller sei nicht haltbar. Auch das daraufhin vom Kläger eingereichte Privatgutachten des Baurats Dr.-Ing. Graßhoff hat dem Sachverständigen Steinhausen vorgelegen; er hat in seinem Ergänzungsgutachten vom 27. November 1959 insbesondere Graßhoffs Sondierungsergebnisse berücksichtigt und gewürdigt, teilt jedoch dessen Schlußfolgerungen nicht. Dieser Standpunkt des gerichtlichen Sachverständigen hat dem Berufungsgericht eingeleuchtet, und es hat ihn sich zu eigen gemacht. Das ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Die Revision begibt sich auf das ihr verschlossene Gebiet der tatrichterlichen Würdigung, wenn sie dem Berufungsgericht entgegenhält, Pressungswerte müßten "effektiv", nicht "rein theoretisch" festgestellt werden, dies aber könne man nur durch Tiefbohrungen. Ein Erfahrungssatz dieses Inhalts besteht in Wirklichkeit nicht.

Daß der Kläger ausführlich auf die ergänzenden Bemerkungen Steinhausens erwidert und gegengutachtliche Äußerungen vor-

gelegt hat, ist vom Berufungsgericht nicht übersehen worden. Es hat dieses ganze Material dem Sachverständigen Steinhausen zugänglich gemacht und ihn veranlaßt, sich zu sämtlichen Einzelheiten schriftlich oder mündlich zu äußern; Steinhausen ist insbesondere in der Berufungsverhandlung vom 23. Februar 1960 eingehend gehört worden und hat zu den gegen seine Untersuchungsergebnisse von den Privatgutachtern des Klägers erhobenen Einwendungen Stellung genommen. Das Berufungsgericht hat damit dem § 286 ZPO Genüge getan. Entgegen der Meinung der Revision war es nicht verpflichtet, dem Antrag des Klägers entsprechend Gottlob, Dr. Fechner, Dr. Graßhoff, Fischer und Meier über die Richtigkeit ihrer Gutachten als sachverständige Zeugen zu vernehmen. Der angeblich unberücksichtigt gebliebene Hinweis des Klägers darauf, daß Steinhausen kein Belastungsbild erstellt habe, war unerheblich, weil der Sachverständige sich erkennbar zutraute, die Bodenpressung auch ohne ein solches errechnen zu können, und das Berufungsgericht diesen Standpunkt teilte. Eine Beweiserhebung darüber, daß Fischer und Gottlob "die örtliche Situation genauestens untersucht" hätten, erübrigte sich, nachdem Steinhausen deren Schlußfolgerungen geprüft und mit Billigung des Berufungsgerichts als nicht stichhaltig bezeichnet hatte.

Die Mitbenutzung des vorhandenen Kellermauerwerks bei dem Neubau ohne besondere Untersuchung der Fundamente war unstrittig, so daß es keiner Zeugenvernehmung des Poliers Reinke hierüber bedurfte. Zu einer Vernehmung sachverständiger Zeugen darüber, daß Steinhausen "nach Auffassung des Klägers und seiner technischen Berater" die Belastungen in ihren Werten zu gering eingesetzt und das Auflager der mittleren Unterzüge auf die Kaminwange unrichtig beurteilt habe, bestand kein Anlaß, da es sich hierbei um reine Sach-

verständigenfragen handelte. Wenn die Belastungsbilder des Architekten Fischer falsch waren, wie der Sachverständige Steinhausen im Gutachten vom 27. November 1959 dargelegt hat, erübrigte sich die beantragte Vernehmung Fischers darüber, ob seine Berechnung auf der bei den Gerichtsakten befindlichen Statik beruhte.

- c) Bei ihrer Behauptung, laut Schriftsatz des Klägers vom 15. Februar 1960 habe die Giebelmauer kein Fundament und in den oberen Geschossen sei keine Trennung vorhanden, übersieht die Revision, daß an der angegebenen Schriftsatzstelle (S. 5 Mitte) bezüglich der Geschößtrennung das Gegenteil steht; im übrigen ist nicht ersichtlich, inwiefern es hierauf für die Entscheidung angekommen wäre. Für die Fundamentbreite war in jenem Schriftsatz nicht, wie die Revision behauptet, Beweis durch Sachverständigengutachten angetreten worden, sondern es wurde dort lediglich dem gerichtlichen Gutachter Steinhausen vorgeworfen, er "feilsche" um 3 cm Mauerdicke; der Beweisantritt bezog sich auf etwas anderes, nämlich auf die Unterfangung des Kamins im Heizkeller. Zu dieser letzteren Frage hat das Berufungsgericht Steinhausen als Sachverständigen gehört (Berufungsurteil S. 16); der angetretene Beweis ist somit erhoben worden. Ob unter dem Kamin ein Fundament vorhanden war, spielte angesichts dessen, was Steinhausen hierbei über die "Verteilungsbreite" der Belastung ausgeführt hatte keine Rolle mehr. Ebensowenig bedurfte es aus diesem Grunde noch der beantragten Ortsbesichtigung. Wenn es im Schriftsatz an der betreffenden Stelle (S. 6 unten) hieß, "über Dach" stehe einwandfrei fest, daß der Heizungskamin im Verband mit dem Giebelmauerwerk erstellt sei, so war das ein offensichtlicher Schreibfehler, da der Text nach dem Zusammenhang "überdies" lauten mußte; die Revision irrt also, wenn sie vorträgt, der Kläger habe Beweis dafür an-

getreten, daß "das Dach" im Verband mit dem Giebelmauerwerk erstellt worden sei, - was übrigens außer Streit stand.

Daß die Kaminwange mit dem Giebel verbunden ist, nimmt auch der Sachverständige Steinhausen an (Berufungsurteil S. 15), und unterstellt zugleich eine Verzahnung zwischen Anbau und Vorderhaus des Anwesens Kreuzstraße 60, so daß hierüber kein Beweis erhoben zu werden brauchte. Jedoch konnte nach seiner vom Berufungsgericht gebilligten Ansicht durch diese Vernehmung normalerweise kein Riß entstehen. Infolgedessen erübrigte sich die vom Kläger beantragte Vernehmung der Mieterin Stoll über das Vorhandensein eines Schrägrisses im Dachgeschoßzimmer, zumal da es sich bei diesen Riß möglicherweise um einen Kriegsschaden handelte; daß das Haus während des Krieges durch Bomben sehr schwer beschädigt worden ist, hatte der Kläger in dem Rechtsstreit 19 C 1130/49 selbst vorgetragen (Schriftsatz vom 29. Juli 1949).

Der Vortrag im Schriftsatz vom 15. Februar 1960, die Sohle des Heizungskellers im Neubau liege nicht, wie der Sachverständige Steinhausen in seinem ersten Gutachten vom 30. April 1958 geäußert hatte (S. 5), "etwa 75 cm tiefer als der Kellerfußboden des Nachbarhauses", sondern der Unterschied betrage höchstens 45 cm, brauchte dem Berufungsgericht keinen Anlaß zu Beweiserhebungen zu geben, da jeder Hinweis darauf fehlte, daß und aus welchem Grunde dieser Umstand für die Entscheidung von Belang sein könne. Dem Kläger kam es, wie der Zusammenhang seiner schriftsätzlichen Ausführungen zeigt, damals ersichtlich nur darauf an, die Zahlenangaben des ihm ungünstigen Gutachtens in Zweifel zu ziehen und damit das Gutachten als solches

zu entwerten, ohne daß im einzelnen dargetan wurde, wieso dadurch das Ergebnis beeinflußt werde (in dem von ihm vorgelegten Privatgutachten Gottlob vom 24. September 1956 war der Niveau-Unterschied immerhin noch mit 50 bis 60 cm angegeben). Wenn die Revision nunmehr geltend macht, aus der veränderten Zahl müsse sich eine erheblich andere statische Berechnung ergeben, so handelt es sich bei dieser - zudem unsubstantiierten - Behauptung um neues tatsächliches Vorbringen; mit dem der Kläger gemäß § 561 Abs. 1 ZPO im jetzigen Stande des Verfahrens nicht mehr gehört werden kann. Ähnlich verhielt es sich mit den zahlenmäßigen Angaben über die First- und Traufhöhen; insoweit wurde im Schriftsatz vom 15. Februar 1960 nicht einmal Beweis angetreten. Bloße Polemik war auch der dortige Hinweis auf eine vermeintliche Unstimmigkeit im Steinhausen'schen Gutachten vom 27. November 1959, die übrigens bei richtiger Betrachtung gar nicht bestand: wenn Steinhausen den Bodensondierungen Graßhoffs keine entscheidende Bedeutung beimaß, so war es ihm gleichwohl nicht verwehrt, dem Kläger entgegenzuhalten, daß sogar die eigenen Sondierungen seines Privatgutachters zu keinem für ihn günstigen Ergebnis führten.

Der schriftsätzliche Hinweis des Klägers, Steinhausen habe an einer Stelle seines ersten Gutachtens vom 30. April 1958 (S. 9 Mitte) eine Wandstärke von nur 25 cm zugrunde gelegt, während das Mauerwerk dort in Wirklichkeit mindestens 38 cm dick sei, bezog sich auf einen für die Entscheidung nebensächlichen Punkt, so daß darüber entgegen der Meinung der Revision keine weiteren Beweise erhoben zu werden brauchten. Es ging um das zusätzliche Gewicht der Geschoßdecken im Neubau der Beklagten. Hierüber hat sich der Sachverständige Steinhausen in der Berufungsverhandlung vom 23. Februar 1961 mündlich geäußert. Danach betraf die beanstandete Gutachter-

stelle nur einen geringfügigen Teil, nämlich das zusätzliche Mauerwerk im Giebelendreieck des Flachdaches. Diese Belastung würde sich, selbst wenn das Mauerwerk 38 cm anstatt 25 cm dick sein sollte, nicht derartig vergrößert haben, daß damit die Grenze des statisch Zulässigen erreicht oder gar überschritten worden wäre.

Eine Beweisaufnahme über das Vorbringen des Klägers, im ersten Obergeschoß seines Hauses hätten sich nach einer Instandsetzung erneut Risse gebildet, bedurfte es nicht. Auch das Berufungsgericht geht davon aus, daß es im Hause Kreuzstraße 60 zur Rissebildung gekommen ist, es hält jedoch auf Grund des Gutachtens Steinhausen den Nachweis nicht für erbracht, daß dafür der Neubau der Beklagten ursächlich sei.

Der Behauptung im Schriftsatz des Klägers vom 29. Juni 1957, auch im Neubau seien Risse aufgetreten, ist das Berufungsgericht sofort nachgegangen, indem es am 6. Juli 1957 die aus diesem Anlaß beantragte Ortsbesichtigung durchführte. Eine Vernehmung der Zeugin M., die der Kläger außerdem noch benannt hatte, war unter solchen Umständen entbehrlich; er ist auf diesen Beweisantrag später auch nicht mehr zurückgekommen.

- d) Soweit der Kläger über den Umfang der Kriegsschäden am Hause Kreuzstraße 60 in seiner Berufungsbegründungsschrift vom 16. Februar 1957 Ergänzung der erstinstanzlichen Beweisaufnahme beantragt hatte, wurde dem durch Beiziehung der Sachschädenakten der Stadt Düsseldorf stattgegeben (Bl. 240 der Gerichtsakten); Zeugen hatte er zu diesem Punkt nur "vorsorglich" und ohne weiteren Sachvortrag benannt, so daß das Berufungsgericht nicht verpflichtet war, sie zu vernehmen. Den Auswirkungen des Straßenverkehrs auf den Zustand des Hauses legt das Berufungsgericht ersicht-

lich keine maßgebliche Bedeutung bei (auch der Sachverständige Mataré hatte sie in seinem erstinstanzlichen Gutachten nur beiläufig erwähnt); daher erübrigte sich die beantragte Einholung einer Auskunft der Verkehrspolizei. Da unstreitig war, daß der Kläger gewisse Umbauten an seinem Hause vorgenommen hatte, bedurfte es keiner Beweiserhebung über diese Tatsache; soweit er wegen der Auswirkungen der Umbauten Sachverständigengutachten und Augenschein beantragt hatte, ist dieser Beweis vom Berufungsgericht erhoben worden. Auf seine eigene Parteivernehmung hatte der Kläger keinen Anspruch. Die Bauakten des Hauses Kreuzstraße 60 hat das Berufungsgericht antragsgemäß beigezogen (BU S. 17 in Verbindung mit Bl. 379 d.A.).

Den Architekten Gottlob hatte der Kläger an der von der Revision angeführten Schriftsatzstelle (Berufungsbegründung S. 9) lediglich als sachverständigen Zeugen benannt für die Richtigkeit des von ihm erstatteten Privatgutachtens; es handelte sich also um eine reine Sachverständigenfrage. Die Zeugenbenennung des Maurerpoliers R. [REDACTED] "für die tatsächlichen Behauptungen" war angesichts des großen Umfanges der Berufungsbegründung zu allgemein gehalten; wenn der Beweisantritt dann später (Schriftsatz vom 15. April 1957) dahin erläutert wurde, Reinke solle aussagen über die Mitbenutzung des Kellermauerwerks ohne vorherige Untersuchung der Fundamente oder Bankette, so war dieses Vorbringen, wie bereits hervorgehoben (vgl. oben zu Buchst. b), unstreitig. Auf das in das Wissen der Eheleute L. [REDACTED] Gestellte - daß in ihrer Wohnung nur Putzschäden vorhanden waren, eine vorher errichtete Bimswand unverputzt war und diese Mängel mit Kriegsschäden nichts zu tun hatten - kam es nicht an; außerdem war diese Zeugenbenennung lediglich erfolgt als Erwidern darauf, daß die Beklagte sich in ihrem vorhergehenden Schriftsatz auf die Vorprozeßakten H. [REDACTED] gegen L. [REDACTED] (62 C 624/54

AG Düsseldorf) berufen hatte, deren Inhalt dann aber für die angefochtene Entscheidung keine Rolle spielte.

- e) Entgegen der Behauptung der Revision hat das Berufungsgericht keine Beweisantritte des Klägers mit der Begründung abgelehnt, daß auch dann, wenn Haupt- und Anbau des Hauses Kreuzstraße 60 mit der Giebelwand verzahnt wären, sich nichts an der Situation ändere; es billigt bloß den Standpunkt des Sachverständigen Steinhausen (BU S. 31), wonach das Ergebnis der Ortsbesichtigung vom 16. Juli 1959 ohne Einfluß auf seine bisherige Beurteilung geblieben sei. Hierbei handelt es sich überhaupt nicht, wie die Revision irrigerweise annimmt, um eine Verzahnung zwischen dem Haus des Klägers (Haupt- und Anbau) einerseits und der gemeinsamen Giebelwand andererseits; denn daß diese beiden Baukörper nicht miteinander verzahnt sind, das Haus Kreuzstraße 60 vielmehr ohne Verband mit dem Giebel errichtet wurde, stand von Anfang an außer Streit (vgl. Gutachten Gottlob vom 24. September 1956 S. 1, Gutachten Steinhausen vom 30. April 1958 S. 4 und 12, Entgegnung Gottlob vom 30. Juni 1958, S. 1 und 9 f). Gegenstand der erwähnten Ortsbesichtigung war, ob der Anbau des Hauses Kreuzstraße 60 mit dem Hauptbau dieses selben Hauses durch verzahntes Mauerwerk verbunden sei (Beweisbeschluß vom 11. Juli 1959), und nur hierauf bezog sich die von der Revision angegriffene Erklärung Steinhausens, die nunmehr nachgewiesene "Verzahnung der Giebelwand des Haupt- und Anbaues" beeinflusse seine bisherige Stellungnahme nicht. Wenn das Berufungsgericht sich dem angeschlossen hat, so ist das aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Ebenso wenig liegt darin ein Widerspruch zu dem ursprünglichen Gutachten.
- f) Die Bemerkung Steinhausens auf S. 4 seines Gutachtens vom 27. November 1959, bei dem Gebäude Kreuzstraße 60 ergäben sich - was Dr. Graßhoff anscheinend nicht bekannt sei -

Bodenpressungen von 6,55 kg, war nur beiläufig gemacht worden im Zusammenhang mit der Äußerung des Klägers, er plane, auf seinem Gebäude aufzustocken; daß es sich dabei um einen für die Entscheidung bedeutungslosen Punkt handelte, bestätigt auch Gottlob in seiner Erwiderung vom 10. Februar 1960 (S. 4 drittletzter Absatz). Infolgedessen erübrigte sich eine Beweisaufnahme über die Behauptung des Klägers im Schriftsatz vom 15. Februar 1960, daß Steinhausen an der angegebenen Stelle ein Rechenfehler unterlaufen sei.

Zu Unrecht bemängelt die Revision, daß Dr. Graßhoff nicht als sachverständiger Zeuge über die Druckverhältnisse vernommen worden ist. Mit dessen Berechnungen hat der Sachverständige Steinhausen sich mündlich im einzelnen auseinandergesetzt und sie als nicht stichhaltig beurteilt (BU S. 16 f). Das Berufungsgericht ist dieser Würdigung beigetreten. Einer Vernehmung Graßhoffs bedurfte es daher nicht.

- g) Soweit die Revision Nichtberücksichtigung tatsächlichen Vorbringens über eine Senkung der Decken im Hause des Klägers rügt, übersieht sie, daß sich die von ihr angeführte Schriftsatzstelle gar nicht auf das Haus Kreuzstraße 60 bezieht, vielmehr auf das benachbarte Bürohaus der Beklagten. Die Einholung eines Sachverständigengutachtens darüber, daß die dortigen Decken Gefälle aufweisen, hatte der Kläger, entgegen der Behauptung der Revision, im Schriftsatz vom 11. August 1958 nicht beantragt, sondern daselbst (S. 6 und 7) lediglich gebeten, hierzu eine Stellungnahme des gerichtlichen Sachverständigen Steinhausen herbeizuführen. Steinhausen wurde vom Berufungsgericht veranlaßt, sich zu den zahlreichen Einwendungen, die in jenem Schriftsatz und in einem gleichzeitig überreichten Gegengutachten des Architekten Gottlob erhoben

worden waren, schriftlich zu äußern. In seiner Stellungnahme vom 22. Dezember 1958 ging er auch auf die Ursachen der Verformung von Betondecken ein (S. 6). Der Kläger ist in der Folgezeit, soweit ersichtlich, auf das Problem des Deckengefälles nicht wieder zurückgekommen. Ein Verstoß gegen § 286 ZPO läßt sich bei dieser Sachlage nicht feststellen.

7. Da somit die Revisionsangriffe das Berufungsurteil nicht zu erschüttern vermögen und dieses auch keine sonstigen, von Amts wegen zu beachtenden Rechtsfehler erkennen läßt, mußte die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO als unbegründet zurückgewiesen werden.

Dr. Augustin

Rothe

Dr. Freitag

Dr. Mattern

Offterdinger