

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 13/67

URTEIL

Verkündet am

13. Februar 1970
Hirth,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. der Firma Walter P [REDACTED] Gesellschaft mit beschränkter Haftung, G [REDACTED]-T [REDACTED]-F [REDACTED], vertreten durch ihren Geschäftsführer Walter P [REDACTED], E [REDACTED] bei H [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr. [REDACTED] -

2.

3.

gegen

die katholische Kirchengemeinde St. L [REDACTED], vertreten durch ihren Kirchenvorstand, B [REDACTED] ([REDACTED]), P [REDACTED] Str. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Nebenintervenientin: Firma Gebrüder K [REDACTED] KG, Erd- und Tiefbau, vertreten durch ihren persönlich haftenden Gesellschaftler Hans-Joachim K [REDACTED], B [REDACTED], W [REDACTED] [REDACTED] str. [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigter II. Instanz: Rechtsanwalt Dr. J. [REDACTED], [REDACTED] ([REDACTED]), [REDACTED] [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Februar 1970 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Rothe, Hill, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 9. Zivilsenats des Kammergerichts vom 25. November 1966 wird auf Kosten der Beklagten zu 1) zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist Eigentümerin des in B[REDACTED] gelegenen Grundstücks P[REDACTED] Straße [REDACTED] mit der darauf stehenden St. L[REDACTED]kirche. Im Jahre 1964 ließ die Beklagte zu 1) auf ihrem daran angrenzenden Grundstück P[REDACTED] Straße [REDACTED] ein Geschäftshaus errichten. Mit der Planung und Bauleitung beauftragte sie den Beklagten zu 3), mit der Bauausführung die Beklagte zu 2), mit dem Ausheben der Baugrube die Nebenintervenientin. Die Sohle der Baugrube lag tiefer als das Fundament des unmittelbar angrenzenden Seitenschiffs der Kirche. Die Beklagte zu 2) unterfing auf Grund eines ihr erteilten Auftrags die an die Baugrube angrenzende Wand des Seitenschiffs durch Mauerwerk. Nach Beendigung dieser Arbeiten am 17. Juli 1964 beauftragte der Beklagte

- 3 -

zu 3) die Nebenintervenientin, das Feinplanum der Baugrube durchzuführen und deren Sohle von 30,55 m über NN auf die endgültige Tiefe von 30,40 m über NN zu senken. Während dieser Arbeiten, bei denen die Nebenintervenientin eine etwa 10 t schwere Planierdraupe einsetzte, stürzte am 22. Juli 1964 die angrenzende Wand des Seitenschiffs in einer Länge von 21 m in die Baugrube, tötete den Fahrer der dicht an der Mauer arbeitenden Planierdraupe und richtete in der Kirche Sachschäden an.

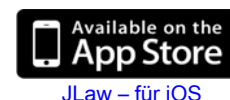
Die Klägerin nimmt die Beklagten als Gesamtschuldner auf Ersatz des ihr entstandenen Schadens in Anspruch. Beziffern könne sie diesen Schaden zunächst in Höhe von 20 496,34 DM. Insoweit begehrt sie von den Beklagten als Gesamtschuldnern Zahlung, darüber hinaus Feststellung der gesamtschuldnerischen Verpflichtung der Beklagten, ihr allen Schaden zu ersetzen, der durch die Vertiefung des Grundstücks Potsdamer Straße 92, durch das Unterfangen der Fundamente der auf dem Grundstück Potsdamer Straße 94 errichteten Baulichkeiten und durch den Einsturz dieser Baulichkeiten am 22. Juli 1964 entstanden sei und noch entstehe.

Die Beklagten beantragen Abweisung der Klage.

Das Landgericht hat durch ein erstes gegen die Beklagten zu 2) und 3) ergangenes Grund- und Teilurteil den Zahlungsanspruch für dem Grunde nach gerechtfertigt erklärt und dem Feststellungsantrag stattgegeben. Durch ein zweites Grund- und Teilurteil hat es insoweit auch gegen die Beklagte zu 1) entsprechend erkannt. Die Be-



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



rufungen der drei Beklagten sind erfolglos geblieben. Mit der Revision erstrebt die Beklagte zu 1) Abweisung der Klage, soweit diese gegen sie gerichtet ist. Die Klägerin beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

1. Das Berufungsgericht ist zu der Überzeugung gelangt, daß die Beklagte zu 2) unter Verletzung von anerkannten Regeln der Baukunst das Unterfangungsmauerwerk nicht tief genug angelegt habe. Dieses Mauerwerk hätte mindestens 40 cm tief im Erdreich eingebunden sein müssen. Hiernach hätte seine Unterkante - bei einer endgültigen Tiefe der Baugrube von 30,40 m über NN - bei 30,00 m (oder tiefer) liegen müssen. Nach den angestellten Messungen habe aber die Unterkante an der Westseite bei 30,66 m über NN, an der Ostseite bei 30,47 m über NN und am tiefst gemessenen Punkt bei 30,41 m über NN gelegen. Demgegenüber habe die mittlere Höhe der Baugrube an der Westseite 30,68 m über NN, an der Ostseite 30,33 m über NN und an der Stelle des Einsatzes der Planierraube zur Zeit des Einsturzes 30,46 m über NN betragen. Schon zur Zeit des Einsturzes habe die Einbindetiefe mithin an keiner Stelle die erforderliche Mindesttiefe von 40 cm erreicht, und die vorgesehene Sohlenhöhe von 30,40 m hätte sogar 1 cm bis 26 cm unterhalb der Unterkante der Unterfangungsmauer gelegen. Die durch die Planier-

raupe der Nebenintervenientin hervorgerufenen Erschütterungen seien nur noch auslösendes Moment für den Einsturz gewesen, der sonst auch durch jede andere Erschütterung hätte bewirkt werden können. - Ein weiteres schuldhaftes Verhalten der Beklagten zu 2) erblickt das Berufungsgericht darin, daß sie die Unterfangungsarbeiten in Angriff genommen habe, ohne daß ihr eine ordnungsmäßige statische Berechnung vorgelegen habe.

2. a) Die Schadensersatzpflicht der Beklagten zu 2), die sich nach weiteren tatrichterlichen Feststellungen an Vertiefungsarbeiten der Nebenintervenientin beteiligt hat, ergibt sich nach Ansicht des Berufungsgerichts aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit den als Schutzgesetz im Sinne dieser Vorschrift gewerteten §§ 909 BGB und 367 Abs. 1 Nr. 14 StGB. Aus denselben Vorschriften leitet das Berufungsgericht die Schadensersatzpflicht des Beklagten zu 3) her.

b) Der Beklagten zu 1) dagegen ist nach der Auffassung des Berufungsgerichts die gegen § 909 BGB verstoßende Vertiefung nicht zur Last zu legen. Die Beklagte habe, so führt das Berufungsgericht aus, mit den zur Sicherung des Nachbargrundstücks erforderlichen Unterfangungsarbeiten eine leistungsfähige Baufirma beauftragt, deren Zuverlässigkeit zu bezweifeln kein Anlaß bestanden habe; mit der Überwachung habe sie einen gut renommierten, in der Errichtung großer Bauten erfahrenen Architekten betraut, durch den sie sich über alle im Zuge der Bauarbeiten auftretenden Schwierigkeiten laufend

habe unterrichten lassen. In ihrem Geschäftsbetrieb habe ein in Bausachen erfahrener Oberingenieur die mit dem Bau zusammenhängenden Fragen zu bearbeiten gehabt. Für die Annahme, daß der bauleitende Architekt seinen Pflichten nicht nachkomme und daß die Sicherungsmaßnahmen nicht sachgemäß ausgeführt würden, habe sich für sie kein Anhalt ergeben.

Die Beklagte zu 1) ist der Klägerin nach Ansicht des Berufungsgerichts jedoch deshalb schadensersatzpflichtig, weil sie durch die Erteilung des Auftrags, auf dem Grundstück der Klägerin den Erdboden unter der angrenzenden Wand der Kirche zu entfernen und durch Mauerwerk zu ersetzen, unmittelbar in ihr Eigentum eingegriffen habe, ohne die erforderliche Zustimmung der Klägerin einzuholen (§ 823 Abs. 1 BGB). Sie selbst habe sich um die Genehmigung bemühen und dabei klären müssen, ob und unter welchen Bedingungen die Klägerin zu ihrer Erteilung bereit gewesen sei. Dies habe sie fahrlässig unterlassen. Auch der Beklagte zu 3) habe die Genehmigung nicht eingeholt. Pfarrer R. der Klägerin habe die Arbeiten zwar tatsächlich geduldet, aber nicht die Genehmigung erteilt. Dazu sei er allein auch nicht berechtigt gewesen: Die Klägerin werde durch den Kirchenvorstand vertreten, dessen Willenserklärungen sie nur verpflichteten, wenn der Pfarrer als Vorsitzender - oder sein Stellvertreter - und zwei Mitglieder die Erklärung unter Beidrückung des Amtssiegels schriftlich abgäben (§§ 1 und 14 des Gesetzes über die Verwaltung des katholischen Kirchenvermögens vom 24. Juli 1924, PrGS S. 585).

Zusätzlich (im Rahmen einer Hilfsbegründung) führt das Berufungsgericht aus, die Klägerin hätte die Genehmigung im Hinblick auf das mit Unterfangungsarbeiten verbundene Risiko nur erteilt, wenn die Beklagte zu 1) sich verpflichtet hätte, die Unterfangungsarbeiten nach den Regeln der Baukunst durchzuführen und die Haftung für etwaige Schäden zu übernehmen. Darauf wäre die Beklagte auch eingegangen und hätte dann für das Verschulden der Beklagten zu 2) nach § 278 BGB eintreten müssen. Nachdem nun infolge der schuldhaften Unterlassung der Beklagten zu 1) eine solche Vereinbarung nicht zustande gekommen sei, müsse diese Beklagte jedenfalls nach Treu und Glauben das Verschulden der Beklagten zu 2) wie bei unmittelbarer Anwendbarkeit des § 278 BGB gegen sich gelten lassen.

II.

Gegen diese Ausführungen wendet die Revision sich ohne Erfolg.

1. Zu Unrecht vermißt die Revision Feststellungen des Berufungsgerichts darüber, was die nicht sachkundige und nicht in B[REDACTED] ansässige Beklagte zu 1) mehr hätte tun können, als einen sachverständigen Architekten und einen in Bausachen erfahrenen Obergeringenieur zu beauftragen. Es geht nicht darum, ob die Beklagte zu 1) bei Errichtung der Unterfangungsmauer unterlaufene Fehler technischer Art rechtzeitig selbst hätte erkennen und verhindern müssen, sondern darum, ob sie dafür Sorge tragen mußte, daß im Rahmen ihres Bauvorhabens nicht auf Grundstücken anderer Eigentümer gebaut wurde, solange deren Einwilligung

nicht eingeholt war. Daß die auf dem Grundstück stehende Mauer unterfangen werden sollte, war der Klägerin zu 1) vorher bekannt. Mochte sie mit der Durchführung der erforderlichen Verhandlungen mit der Klägerin den Beklagten zu 3) betrauen können, so durfte sie doch jedenfalls nicht ohne weiteres davon ausgehen, daß er von sich aus auch in dieser Hinsicht alles Erforderliche veranlassen werde. Daß gegen die Zuverlässigkeit der von ihr beauftragten Beklagten zu 2) und des Beklagten zu 3) keine Bedenken bestanden, entband sie nicht davon, sich um die Respektierung des Eigentums anderer selbst zu kümmern und bei erkennbarer Gefahr der Verletzung fremden Eigentums einzuschreiten (vgl. dazu auch das Urteil des Senats vom 28. Januar 1970, V ZR 7/67). Daran hat sie es, wie die Feststellungen des Berufungsgerichts ergeben, schuldhaft fehlen lassen, gleichviel, ob den Auftrag zur Unterfangung der Mauer unmittelbar sie oder - im Rahmen des ihm erteilten Auftrags - der Beklagte zu 3) in ihrem Namen erteilt hat.

2. Fehl geht auch der Hinweis der Revision darauf, daß es nach den Angaben des Beklagten zu 3) "nicht üblich" gewesen sei, "für die Unterfangungsarbeiten formale Genehmigungen bei Nachbarn einzuholen". Wenn sich Bauherren über die Frage der Zustimmung des durch eine Unterfangung betroffenen Grundeigentümers vielfach hinwegsetzen sollten, so ergibt sich daraus allein noch kein Gewohnheitsrecht des Inhalts, daß ihr Vorgehen auch Rechtens sei. Am Erfordernis der Zustimmung der Eigentümer ändert sich dadurch nichts. Daß es im übrigen um

mehr als eine nur "formale" Erklärung der Betroffenen geht, zeigt gerade ein Fall von der Art des vorliegenden.

3. Unbegründet ist auch der Revisionsangriff, das Berufungsgericht habe den nach § 141 ZPO in der mündlichen Verhandlung gehörten Pfarrer R. der Klägerin falsch verstanden. Pfarrer R. habe entgegen der Annahme des Berufungsgerichts nicht gesagt, daß er - in Verkenntung der Rechtslage - angenommen habe, die Unterfangungsarbeiten auf dem Grundstück der Klägerin bedürften nicht seiner Zustimmung.

Die Angaben des Pfarrers R., wie sie im Berufungsurteil wiedergegeben sind, ergeben entgegen der Ansicht der Revision nicht, daß er das Erfordernis der Zustimmung der Klägerin gekannt hätte und auch gewußt hätte, daß sein Verhalten als Zustimmung aufgefaßt werde. Pfarrer Rohde hat nach seinen Angaben die Durchführung der Unterfangungsarbeiten zwar "hingenommen" und hat sich gesagt, daß er die Genehmigung "nicht verweigern" könne (Berufungsurteil S. 30 unten / 31 oben). Er war sich dabei aber nicht nur über die rechtlichen Grundlagen im unklaren (BU S. 33 oben), sondern er hat auch "nicht den Eindruck gehabt, daß er die Unterfangungsarbeiten habe genehmigen sollen" (BU S. 33 Mitte). Die aus diesen Angaben gezogenen, von der Revision angegriffenen Schlußfolgerungen des Berufungsgerichts unterliegen hiernach jedenfalls insoweit keinen Bedenken, als es davon ausgegangen ist, Pfarrer R. habe - nach seinem Eindruck nicht um die Erteilung der Genehmigung gebeten - eine Zustimmung auch nicht er-

teilen wollen. Ob er über die Notwendigkeit der Zustimmung der Klägerin überhaupt keine bestimmten Vorstellungen hatte, oder ob er die irrige Vorstellung hatte, die Zustimmung sei nicht erforderlich, ist demgegenüber nicht entscheidend.

Für die Annahme, daß - wie die Revision geltend macht - jedenfalls der Beklagte zu 3) das Verhalten des Pfarrers R. nach Treu und Glauben als Erteilung der Zustimmung habe verstehen können, fehlt es an entsprechenden Feststellungen des Berufungsgerichts. Wenn der Beklagte zu 3) mit Pfarrer R. die bautechnischen Fragen der Unterfangung erörtert hat, ohne daß dieser Bedenken erhob, so brauchte das Berufungsgericht daraus nicht zu entnehmen, daß er schon damit die Erteilung der Zustimmung im Namen der Klägerin als Eigentümerin zum Ausdruck gebracht habe.

Davon abgesehen hatte Pfarrer R., wie auch die Revision nicht in Zweifel zieht, für eine solche Erklärung keine Vertretungsmacht. Für die Anwendung der Grundsätze von der sogenannten Duldungsvollmacht ist entgegen der Ansicht der Revision kein Raum. Daraus, daß Pfarrer R. mit der Beklagten zu 1) über Bauvorhaben verhandelte, brauchte das Berufungsgericht nicht zu entnehmen, daß er damit den Rechtsschein der Vertretungsmacht in Angelegenheiten der hier in Betracht kommenden Art geschaffen habe, auf den die Beklagte ohne weiteres hätte vertrauen dürfen.

4. Die Revision macht dem Berufungsgericht weiter zum Vorwurf, daß es die Ermittlungsakten der Staatsanwaltschaft über das wegen des Unfalls eingeleitete Strafverfahren nicht beigezogen und ein im Rahmen dieses Verfahrens erstattetes Sachverständigen-Gutachten nicht verwertet habe.

Der Angriff ist nicht begründet. Die Beklagte zu 1) hat in dem von der Revision in diesem Zusammenhang genannten Schriftsatz die Beiziehung der Ermittlungsakten der Staatsanwaltschaft nicht beantragt. Sie hat lediglich einen Satz aus dem Gutachten wörtlich zitiert, wonach die unmittelbare Ursache für den Einsturz zweifellos die durch die Planierraupe hervorgerufenen Schwingungen der Wand gewesen seien. Dies hat das Berufungsgericht inhaltlich berücksichtigt, jedoch als entscheidend angesehen, daß die durch die Planierraupe hervorgerufenen Erschütterungen nur noch auslösendes Moment für den Einsturz gewesen seien (BU S. 41). Darin, daß das Berufungsgericht die Ursächlichkeit der von ihm festgestellten Mängel der Unterfangungsmauer für den Einsturz als nicht durch den Einsatz der Planierraupe unterbrochen angesehen hat, tritt kein Rechtsfehler zutage.

5. Da nach alledem die Hauptbegründung des Berufungsurteils den Angriffen der Revision standhält, kommt es auf die zusätzliche Hilfsbegründung und die dagegen gerichteten Angriffe der Revision nicht an. Zu dem Vorbringen der Revision, die Hilfsbegründung entbehre eines entsprechenden Tatsachenvortrags der Klägerin, sei jedoch darauf hingewiesen, daß das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang ausdrücklich auf die - nach seiner Ansicht

überzeugenden - Darlegungen des Prozeßbevollmächtigten der Klägerin in der Berufungsverhandlung vorweist (BU S. 58 oben). Danach hätte die Klägerin ihre Zustimmung für die Unterfangungsarbeiten nur im Rahmen einer Vereinbarung erteilt, in der die Beklagte zu 1) sich verpflichtet hätte, die Unterfangungsarbeiten nach den anerkannten Regeln der Baukunst durchzuführen und die Haftung für etwa eintretende Schäden zu übernehmen. Ob es, wie das Berufungsgericht meint, im Falle einer solchen Vereinbarung für die Begründung einer vertraglichen Schadensersatzpflicht der Beklagten zu 1) überhaupt noch der Heranziehung des § 278 BGB bedurft hätte, kann offen bleiben.

III.

Das angefochtene Urteil läßt auch im übrigen keinen Rechtsirrtum zum Nachteil der Beklagten zu 1) erkennen. Die Revision war daher mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Augustin

Rothe

Hill

Offterdinger

Dr. Grell