

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

X ZR 27/96

Verkündet am:
3. Februar 1998
Schanz
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB § 823 L Abs. 1

Verletzt der Unternehmer eine dem Besteller aus einem Werkvertrag geschuldete Kontrollpflicht gegenüber einem Subunternehmer, kann dies eine Haftung des Unternehmers gegenüber dem Besteller aus unerlaubter Handlung begründen.

BGH, Urt. v. 3. Februar 1998 - X ZR 27/96 - OLG Köln

LG Aachen

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 3. Februar 1998 durch den Vorsitzenden Richter Rogge und die Richter Dipl.-Ing. Frhr. v. Maltzahn, Dr. Broß, Dr. Melullis und Keukenschrijver

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das am 19. Januar 1996 verkündete Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist Eigentümerin eines von einer Firma L. (im folgenden: L.) hergestellten Tiefladers, der mit einem Unimog-Triebkopf verbunden war; die Streithelferin der Klägerin ist Rechtsnachfolgerin von L. . Die Klägerin entschloß sich im Frühjahr 1989, den Tieflader von dem Triebkopf trennen und mit einem neuen M. -Triebkopf verbinden zu lassen. Deshalb wandte sie sich an den Ehemann der Beklagten, der früher bei L. beschäftigt gewesen war, und an die Beklagte, dessen Ehefrau, bei der er als einziger Angestellter beschäftigt ist. Die Beklagte ist im Geschäftsverkehr unter der Bezeichnung "Ing.-Büro B. , Beratung - Planung - Verkauf von Spezialfahrzeugen" aufgetreten. Weder die Beklagte noch ihr Ehemann sind Ingenieure, ihr Ehemann hat eine Techniker Ausbildung absolviert, was ihn aber nicht zur Führung der Bezeichnung "Ingenieur" berechtigt. Nach mehreren Besprechungen zwischen der Klägerin, dem Ehemann der Beklagten und Angehörigen von M. und L. kam es zum Vertragsschluß über die Umbauarbeiten zwischen der Klägerin und der Beklagten; die Arbeiten wurden bei L. durchgeführt, nachdem der Ehemann der Beklagten hierfür eine Übersichtszeichnung und eine weitere Zeichnung des Brems- und Luftfedersystems erstellt hatte. Das umgebaute Fahrzeug wurde am 15. März 1990 an die Klägerin ausgeliefert, der Werklohn von 52.234,17 DM ist bezahlt. In der Folgezeit blieb das Fahrzeug mehrmals liegen, was die Klägerin auf Planungsfehler beim Umbau zurückführt. An dem Fahrzeug wurden, teilweise durch M. , teilweise durch L. , teilweise durch Dritte, verschiedene Reparatur- und Nachrüstarbeiten durchgeführt, deren Kosten teilweise von der Beklagten oder von L. beglichen wurden. Am 31. Juli 1991 leitete die Klägerin ein gerichtliches Beweissicherungsver-



fahren ein. Die Klägerin verlangt von der Beklagten insgesamt 73.454,80 DM, teils als Verdienstausschlag, teils als Abschleppkosten, Mängelbeseitigungskosten und Reparaturkosten.

Das Landgericht hat die Schadenspositionen als Mangelschäden und enge Mangelfolgeschäden betrachtet und die Klageforderung als verjährt angesehen; es hat die Klage deshalb abgewiesen. Dagegen hat das Berufungsgericht die Klageforderung dem Grunde nach für berechtigt erklärt. Hiergegen wendet sich die Revision der Beklagten, mit der diese ihren Antrag auf Klageabweisung weiterverfolgt. Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil und beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Revision bleibt in der Sache ohne Erfolg.

I. Das Berufungsgericht hat die Auffassung der Vorinstanz bestätigt, daß werkvertragsrechtliche Ansprüche verjährt seien. Es hat jedoch eine Haftung der Beklagten sowohl aus Verschulden bei Vertragsschluß (c.i.c.) als auch aus unerlaubter Handlung bejaht. Hierzu hat es ausgeführt, die Beklagte habe die Klägerin über ihre Qualifikation als "Ingenieurbüro" getäuscht. Sie erwecke bei ihren Vertragspartnern den Eindruck, man habe es mit ausgebildeten Ingenieuren zu tun, die sich auf die Konstruktion von Spezialfahrzeugen spezialisiert hätten. Daß der Ehemann der Beklagten eine Technikerausbildung absolviert habe, stehe ei-

nem Hochschulabschluß als Ingenieur nicht gleich. Die unterlassene Aufklärung über die fehlende Ingenieur-Eigenschaft begründe die Haftung der Beklagten aus Verschulden bei Vertragsschluß, wobei sich die Beklagte das Verschulden ihres Ehemanns anrechnen lassen müsse. Ob die Beklagte ausgebildete Ingenieure zur Hand gehabt habe, sei wegen der Verpflichtung des Ehemanns der Beklagten, die geschuldeten Leistungen selbst zu erbringen, unerheblich. Es sei aus dem Gesichtspunkt "aufklärungsrichtigen" Verhaltens auch davon auszugehen, daß die Klägerin bei Kenntnis der Sachlage den Auftrag nicht an die Beklagte erteilt hätte. Weiter sei davon auszugehen, daß sich die mangelnde Qualifikation des Ehemanns der Beklagten schadensbegründend ausgewirkt habe. Die bei L. vorgenommene fehlerhafte Konstruktion müsse sich die Beklagte zurechnen lassen, weil ihr Ehemann den Umbau nicht ausreichend überwacht habe; die Beklagte könne sich auch nicht damit entlasten, daß ihr wegen der unmittelbaren Auslieferung des umgebauten Fahrzeugs von L. an die Klägerin eine Abnahme nicht möglich gewesen sei.

Das Berufungsgericht hat darüber hinaus eine deliktische Haftung der Beklagten zwar nicht aus § 831 Abs. 1 BGB, wohl aber aus § 823 Abs. 1 BGB bejaht. Hierzu hat es ausgeführt, der Schaden falle ähnlich wie ein "Weiterfresserschaden" unter die letztgenannte Bestimmung; denn die Werkleistung habe sich auf den Zusammenbau der beiden bereits im Eigentum der Klägerin stehenden Fahrzeugteile (Triebkopf und Tieflader) beschränkt, und durch den fehlerhaften Zusammenbau seien zuvor intakte Teile, an denen die Beklagte oder L. nicht gearbeitet habe, zerstört worden, so daß "Stoffgleichheit" zwischen dem Mangelunwert der Leistung und dem geltend gemachten Schaden nicht vorliege. Daß die Beklagte keine Gelegenheit zur Nachbesserung erhalten habe,

stehe dem deliktischen Schadensersatzanspruch nicht entgegen, weil es um den Ersatz von außerhalb des Werks der Beklagten liegenden Mangelfolgeschäden gehe, die von der Nachbesserungspflicht nicht erfaßt würden.

II. Daß werkvertragsrechtliche Ansprüche der Klägerin gegen die Beklagte nicht durchgreifen, wird von den Parteien nicht in Zweifel gezogen. Es kann im Ergebnis auch dahinstehen, ob eine Haftung der Beklagten unter dem Gesichtspunkt des Verschuldens bei Vertragsschluß begründet ist, was die Revision insoweit mit beachtlichen Argumenten angreift, als das Berufungsgericht zugunsten der Klägerin von einer Beweislastumkehr oder jedenfalls von Beweiserleichterungen ausgegangen ist. Das angefochtene Urteil wird jedenfalls durch die zutreffende Annahme des Berufungsgerichts getragen, daß die Beklagte wegen schuldhafter Verletzung des Eigentums der Klägerin auf Schadensersatz wegen unerlaubter Handlung (§ 823 Abs. 1 BGB) hafte.

1. Die Beklagte hat mit der Klägerin einen Vertrag über den Umbau des Fahrzeugs im eigenen Namen abgeschlossen. Daß die vom Ehemann der Beklagten selbst erbrachten Planungsleistungen (Erstellung des Plans Nr. 1044-00 und der Zeichnung des Brems- und Luftfedersystems) fehlerhaft gewesen wären, ist nicht festgestellt; insoweit erinnert die Revision auch nichts. Dagegen sind, wie das Berufungsgericht festgestellt hat, die aufgetretenen Schäden darauf zurückzuführen, daß der absprachegemäß bei L. als Subunternehmerin durchgeführte Umbau in Abweichung von der Planung des Ehemanns der Beklagten erfolgt ist und daß dabei die Verbindung des Triebkopfs mit dem Tieflader mit einem zu großen Beugungswinkel im Gelenkwellenstrang vorgenommen

und weiterhin die Regel verletzt wurde, daß die Beugungswinkel der Gelenke gleich groß sein müssen.

2. Das Berufungsgericht hat der Beklagten die fehlerhafte Konstruktion zugerechnet. Es hat hierzu festgestellt, daß die vom Ehemann der Beklagten gefertigte Übersichtszeichnung nicht zu beanstanden sei. Jedoch sei das Fahrzeug durch L. beim Umbau abweichend konstruiert worden, was die Beklagte deshalb zu verantworten habe, weil sie insbesondere auch unter Berücksichtigung unterlassener Erstellung von detaillierten Ausführungsplänen ihrer Überwachungs- und Abnahmepflicht nicht ausreichend nachgekommen sei. Bei L. sei der Umbau zu Unrecht als völlig unkompliziert angesehen worden; die Aufgabe der Beklagten habe gerade darin bestanden, für die Einhaltung der Grundsätze auf dem Gebiet des Ingenieurwesens Sorge zu tragen. Durch die fehlerhafte Konstruktion sei es zu den Schäden gekommen. Hierfür spreche bereits der Anscheinsbeweis, da sich gerade die Schäden verwirklicht hätten, die normalerweise aufträten, wenn der Gelenkwellenstrang wie hier unzulässige Beugungswinkel aufweise.

3. Verletzungen von Vertragspflichten stellen zwar für sich jedenfalls nicht ohne weiteres unerlaubte Handlungen dar, sie können aber als solche zu bewerten sein, wenn sie zugleich die eigenständig zu beurteilenden tatbestandlichen Voraussetzungen einer unerlaubten Handlung erfüllen (vgl. Palandt/Thomas, BGB, 57. Aufl., Rdn. 4, Einf. vor § 823 BGB). Daß vertragliche Beziehungen zwischen Schädiger und Geschädigtem einer deliktischen Haftung nicht grundsätzlich entgegenstehen, kann als gesichert gelten; dies gilt auch für den Fall der Beschädigung bestellereigener Sachen durch den Unternehmer (grundlegend hierzu BGHZ 55, 392, 394 f.

- "Doppelachsaggregat"-Fall; weiter BGH, Urt. v. 24.3.1977
- VII ZR 319/75, NJW 1977, 1819; Steffen, Die Bedeutung der
"Stoffgleichheit" mit dem "Mangelunwert" für die Herstel-
lerhaftung aus Weiterfresserschäden, VersR 1988, 977).
Hieran ist entgegen verschiedentlich in der Literatur geäu-
ßerter Kritik (u.a. Esser/Weyer, Schuldrecht II, 6. Aufl.,
1984, § 32 II 6 S. 243 f. und § 54 IV S. 454 f.; Harrer,
Deliktische Haftung für Schäden an der Sache bei "weiter-
fressenden" Mängeln, Jura 1984, 80, 86) festzuhalten.

4. Die Revision macht im wesentlichen geltend, der Be-
klagten sei kein Versäumnis vorzuwerfen, da sie L. eine
fachgerechte Übersichtszeichnung zur Verfügung gestellt ha-
be, an der diese sich ausreichend habe orientieren können,
zumal sie über eigene Ingenieure verfügt habe; durch einen
der Beklagten allenfalls zur Last zu legenden Überwachungs-
fehler sei das Eigentum der Klägerin auch nicht verletzt
worden; die unterlassene Überwachung habe vielmehr eine Ei-
gentumsverletzung durch L. ermöglicht oder genauer nicht
verhindert. Fehlerhafte Überwachung des mit der Erstellung
des Werks beauftragten selbständigen Unternehmers begründe
für sich keine Verletzung des Eigentums des Bestellers. Die
Revision beruft sich weiter darauf, daß ein reiner Werkman-
gel vorliege, der zudem allenfalls L. und nicht der Be-
klagten zugerechnet werden könne. Schließlich stellt die
Revision zur Überprüfung, ob der Beklagten nicht Gelegen-
heit zur Nachbesserung hätte gegeben werden müssen.

5. Das Berufungsgericht verneint in Übereinstimmung
mit dem Landgericht eine Verantwortlichkeit der Beklagten
nach § 831 BGB, da L. nicht Verrichtungsgehilfin der Be-
klagten gewesen sei. Dies wird von den Parteien nicht in
Zweifel gezogen und läßt auf der Grundlage der getroffenen

tatsächlichen Feststellungen einen Rechtsfehler nicht erkennen.

6. a) Das Berufungsgericht nimmt an, daß der Ehemann der Beklagten, wenn er schon keine detaillierten Ausführungspläne erstellt habe, L. beim Umbau habe überwachen und das Fahrzeug nach Fertigstellung habe abnehmen müssen. Es geht damit ersichtlich von einer auch auf das Ergebnis des Umbaus bezogenen Kontrollpflicht der Beklagten aus. Hiergegen wendet sich die Revision ohne Erfolg. Die Annahme des Berufungsgerichts, eine solche Pflicht habe bestanden, rechtfertigt sich schon aus dem Vertragsschluß mit der Beklagten, der einvernehmlichen Durchführung der Umbauarbeiten als Subunternehmerin und der Anfertigung der Übersichtszeichnung durch den Ehemann der Beklagten, die die Vorgabe enthielt, nach der L. sich zu richten hatte. Es liegt nahe, daß derjenige, der eine solche Vorgabe aufstellt, zugleich ihre Einhaltung zu kontrollieren hat. Die Revision zeigt nicht auf, warum die Vertragsauslegung des Berufungsgerichts insoweit fehlerhaft sein soll. Daß es sich bei L. um einen Fachbetrieb handelte, worauf die Revision verweist, nötigt nicht zu einer anderen Beurteilung. Bestand aber eine solche Kontrollpflicht, oblag sie auch der Beklagten.

b) Als im Ergebnis zutreffend erweist sich auch die Annahme des Berufungsgerichts, daß die Verletzung der Kontrollpflicht eine deliktische Haftung der Beklagten begründe.

Dabei bedarf es keiner umfassenden Auseinandersetzung mit der in vielen Einzelfragen ungeklärten Problematik, unter welchen Voraussetzungen Ansprüche aus unerlaubter Hand-

lung nach § 823 Abs. 1 BGB allein dadurch begründet werden können, daß eine isolierte vertragliche Unterlassungspflicht verletzt wird. Darum geht es hier nicht. Die Beklagte hat L. als Subunternehmerin mit dem letztlich fehlerhaft durchgeführten Umbau beauftragt und L. die dafür maßgeblichen Vorgaben erteilt. Sie hat dadurch - und nicht durch bloßes Unterlassen - die Ursachenkette in Lauf gesetzt, die letztlich zu dem entstandenen Schaden geführt hat. Für diesen Schaden ist sie nach deliktsrechtlichen Grundsätzen verantwortlich, weil sie nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ihrer Subunternehmerin den Auftrag ohne die erforderlichen begleitenden Unterweisungen und Kontrollen erteilt hat. Durch derart mit positivem Handeln verknüpfte Versäumnisse können jedenfalls Ansprüche aus unerlaubter Handlung begründet werden, denn das Unterlassen der erforderlichen Kontrolle betrifft hier nur die näheren Umstände der schädigenden Umbauarbeiten und ist mit diesen untrennbar verknüpft.

c) Allerdings können sich gesetzliche und vertragliche Haftungsbeschränkungen und -ausschlüsse auch auf die deliktische Haftung auswirken (vgl. BGHZ 96, 221, 229 f.); wer es versäumt, die notwendigen Voraussetzungen für eine vertragliche Einstandspflicht zu schaffen, kann demnach Ersatz für dieselben Aufwendungen nicht auf dem Umweg über einen Schadensersatzanspruch wegen Eigentumsverletzung verlangen. So kann, etwa bei der unentgeltlichen Verwahrung oder nach § 708 BGB, der mildere Haftungsmaßstab des Vertragsrechts auch auf die deliktische Haftung durchschlagen (vgl. BGHZ 46, 313, 316). Derartige Einschränkungen der deliktischen Haftung kommen indessen nicht in Betracht, soweit wie hier werkvertragliche Ansprüche lediglich deshalb ausscheiden, weil für sie Verjährung eingetreten ist; die

Verjährung vertraglicher und deliktischer Ansprüche ist jeweils gesondert nach den für sie geltenden Bestimmungen zu beurteilen (BGHZ 55, 392; BGHZ 116, 297, 301 ff.; BGH NJW 1977, 1819 m.w.N.); eine Angleichung der für Deliktsansprüche geltenden Verjährungsfrist an die kürzere gesetzliche Verjährungsfrist für konkurrierende vertragliche Ansprüche kommt allgemein nur aus zwingenden Gründen in Betracht (BGHZ 116, 297, 301), die hinsichtlich der kurzen werkvertraglichen Gewährleistungsfrist fehlen (BGHZ 55, 392, 397).

Nach den vorgenannten Kriterien hat das Berufungsgericht das Vorliegen einer unerlaubten Handlung rechtsfehlerfrei bejaht. Die Unterlassung ist auch der Beklagten zuzurechnen, die - wenngleich nicht in Person - die vertraglich begründete Rechtspflicht zum Handeln traf. Insoweit war, wovon das Berufungsgericht ersichtlich stillschweigend ausgeht, der Ehemann der Beklagten als deren Angestellter ihr Verrichtungsgehilfe im Sinne des § 831 BGB. Daß insoweit der Entlastungsbeweis geführt oder auch nur angetreten wäre, macht die Revision nicht geltend. Ob daneben bei der Beklagten auch ein die Zurechnung des Unterlassens begründender Organisationsmangel vorlag, bedarf deshalb keiner Erörterung.

7. Zutreffend ist das Berufungsgericht auch davon ausgegangen, daß die fehlende Kontrolle zu einer Eigentumsverletzung bei der Klägerin und damit zu einem Eingriff in ein nach § 823 Abs. 1 BGB geschütztes Rechtsgut geführt hat. Das Berufungsgericht hat dazu ausgeführt, die Anwendung des § 823 Abs. 1 BGB werde durch die §§ 633 ff. BGB nur bei Stoffgleichheit ausgeschlossen. Die Beklagte möge zwar formal "Herstellerin" des Fahrzeugs gewesen sein, tatsächlich habe sich die Werkleistung aber auf den Zusammenbau von

Triebkopf und Tieflader im Eigentum der Klägerin beschränkt. Die Sachlage sei ähnlich wie bei einem "Weiterfresserschaden", d.h. einem Schaden, der sich nicht am Gegenstand der Werkleistung, sondern an einem hiervon jedenfalls nicht unmittelbar betroffenen Gegenstand auswirkt, und es mithin an Stoffgleichheit zwischen Mangelunwert und Schaden fehlt. Zwar habe kein defektes Einzelteil die Schäden an den anderen Teilen verursacht, sondern die konstruktionsbedingt fehlerhafte Winkelstellung der Gelenkwellen habe die Drehschwingungen erzeugt und hierdurch die vorher intakten und von den Arbeiten nicht betroffenen benachbarten Aggregate zerstört; Stoffgleichheit zwischen Mangelunwert und den geltend gemachten Schäden liege damit nicht vor. Die Mängel würden auch von der Nachbesserungspflicht nicht erfaßt und die Klägerin könne sogleich Schadensersatz verlangen.

a) Die Revision macht geltend, die fehlerhafte Winkelstellung sei ein Werkmangel und kein Weiterfresserschaden. Die Revisionserwiderung beruft sich demgegenüber auf das Urteil des BGH vom 18. Januar 1983 - VI ZR 310/79, NJW 1983, 810, 811 ("Gaszug"-Fall), wo bei einem durch das mangelhafte Teil verursachten Unfall in der Eignung des defekten Teils, eine gewaltsame Beschädigung oder Zerstörung herbeizuführen, ein gewichtiges Abgrenzungskriterium gesehen wurde (aaO, S. 812 reSp.). Allerdings stand in dem dieser Entscheidung zugrundeliegenden Fall (wie auch im Fall BGHZ 67, 359, "Schwimmerschalter"-Fall) nicht der fehlerhafte Zusammenbau an sich fehlerfreier Teile, sondern der Einbau untergeordneter fehlerhafter Teile zur Beurteilung. Die Grundgedanken dieser inzwischen gefestigten Rechtsprechung können jedoch auch für die Fälle fehlerhaften Zusammenbaus herangezogen werden. Mit einem solchen Sachverhalt

war der Bundesgerichtshof in dem der Entscheidung BGHZ 55, 392 zugrundeliegenden Fall befaßt. Dort sollte ein unfallbeschädigter Sattelaufleger durch Austausch des in Mitleidenschaft gezogenen Achsaggregats durch ein neues Doppelachsaggregat instandgesetzt werden. Nach Durchführung des Umbaus durch den Unternehmer traten an dem Aufleger Rahmenrisse auf, die nach der Darstellung der Bestellerin allein darauf zurückzuführen waren, daß das eingebaute neue Achsaggregat unsachgemäß mit den Längsträgern verbunden worden sei. Der Bundesgerichtshof hat hierin, die Richtigkeit des Vortrags unterstellt, eine Einwirkung auf die der Bestellerin gehörenden anderen Fahrzeugteile gesehen, die eine Schadensersatzhaftung nach § 823 BGB begründen könne (aaO, S. 394 f.). Der vorliegend zu entscheidende Fall kann nicht anders beurteilt werden.

b) Dem steht es auch nicht entgegen, daß das Berufungsgericht mit seiner Bezugnahme auf das Landgerichtsurteil die Schäden als verjährte "enge" Mangelfolgeschäden angesehen hat. Die Abgrenzung muß hinsichtlich der Frage der Stoffgleichheit schon deshalb nicht notwendig mit der zwischen "engen" und "entfernten" Mangelfolgeschäden gleichlaufen (vgl. dazu BGH, Urt. v. 24.3.1977 - VII ZR 319/75, NJW 1977, 1819), weil das Vorliegen eines "engen" Mangelfolgeschadens nicht von der Stoffgleichheit abhängt; insoweit genügt vielmehr ein enger Zusammenhang von Mangel und Schaden, der am Leistungsobjekt ("lokal") zu ermitteln ist (BGHZ 67, 1, 8) und somit vom Berufungsgericht rechtsfehlerfrei auch unter Annahme fehlender Stoffgleichheit bejaht werden konnte.

8. Nicht durchgreifend ist der Hinweis der Revision darauf, daß der fehlerhafte Umbau in den Verantwortungsbe-

reich von L. falle, für die die Beklagte nicht nach § 831 BGB hafte. Auch wenn es sich hier "nur" um einen Kontrollfehler handelte, ist die Frage, ob dieser für eine Verletzung des Eigentums der Klägerin ursächlich war, nach allgemeinen Grundsätzen zu beantworten. Verletzte Handlungspflicht, die die Zurechnung der Schädigung begründet, ist hier die aus der durch den Vertrag mit der Beklagten begründete Anleitungs- und Kontrollpflicht. Die Beklagte hätte es durch ordnungsgemäße Anleitung und Kontrolle verhindern müssen, daß die Werkleistung von L. so, wie geschehen, erbracht wurde, oder sie hätte die Leistung zumindest nicht als vertragsgemäß hinnehmen dürfen; damit war ihr Verhalten auch im Sinne eines Ereignisses, das nicht hinweggedacht werden kann, ohne daß der Erfolg entfielen, für die Schäden ursächlich.

9. Nicht gefolgt werden kann schließlich der unter Hinweis auf die Vergleichbarkeit der Rechtslage vertretenen Auffassung der Revision, auch Architekten und Statiker hafteten nicht nach deliktsrechtlichen Grundsätzen, wenn sie ihrer Überwachungspflicht nicht nachkämen. Eine deliktische Haftung des Architekten aus der Verletzung von Überwachungspflichten (Bauaufsicht) ist in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs anerkannt, und zwar auch für das Verhältnis des Architekten zum Bauherrn (vgl. u.a. Urt. v. 11.10.1990 - VII ZR 120/89, NJW 1991, 562, 563). Andererseits ist nicht jeder durch Verletzung einer Überwachungspflicht verursachte Schaden zugleich eine Eigentumsverletzung im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB und damit Grundlage für einen Schadensersatzanspruch aus unerlaubter Handlung nach dieser Bestimmung. Das gilt für Fälle der vorliegenden Art in gleicher Weise wie für die Verletzung von Architekten-

pflichten. Das Vorliegen einer Eigentumsverletzung hat das Berufungsgericht hier jedoch rechtsfehlerfrei festgestellt.

10. Die Revision stellt vorsorglich zur Überprüfung, ob nicht der Beklagten oder L. Gelegenheit zur Nachbesserung hätte gegeben werden müssen, was das Berufungsgericht unter Hinweis auf BGHZ 96, 221 ("Spundwand"-Fall) mit der Erwägung verneint hat, daß es um Mangelfolgeschäden gehe, die außerhalb des eigenen Werks der Beklagten lägen. Das entspricht dem revisionsrechtlich nicht zu beanstandenen Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, daß Stoffgleichheit nicht vorlag, sowie der Rechtsprechung, daß das Mängelbeseitigungsrecht zwar auch alles erfaßt, was vorbereitend erforderlich ist, um den Mangel der eigenen Leistung zu beheben oder nach durchgeführter Mängelbeseitigung den davor bestehenden Zustand wieder herzustellen, nicht aber darüber hinaus geht und nicht einmal bezüglich enger Mangelfolgeschäden besteht (BGHZ 96, 221, 225 ff.). Soweit ein Nachbesserungsrecht reicht, kann dieses nicht über die deliktische Anspruchsgrundlage unterlaufen werden; ein solches bestand hier aber nicht. Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß die geltendgemachten Schäden Mangelfolgeschäden außerhalb des eigenen Werks der Beklagten sind. Dies trägt das Ergebnis, daß Schadensersatz verlangt werden kann, ohne daß der Beklagten oder ihrem Subunternehmer Gelegenheit zur Nachbesserung gegeben werden mußte.

III. Nach alledem hat das Berufungsgericht auf der Grundlage eines Schadensersatzanspruchs wegen unerlaubter Handlung eine Haftung der Beklagten dem Grunde nach zu Recht bejaht. Dies führt zur Zurückweisung der Revision. Der Revisionsklägerin waren auch die Kosten des erfolglos gebliebenen Rechtsmittels aufzuerlegen.

Rogge

Maltzahn

Broß

Melullis

Keukenschrijver