



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 91/18

Verkündet am:
24. September 2020
Boppel,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat gemäß § 128 Abs. 2 ZPO im schriftlichen Verfahren, in dem Schriftsätze bis zum 6. August 2020 eingereicht werden konnten, am 24. September 2020 durch den Vorsitzenden Richter Pamp, den Richter Dr. Kartzke sowie die Richterinnen Graßnack, Sacher und Borris

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 2. März 2018 in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 27. März 2018 im Kostenpunkt und - beschränkt auf die Höhe der Klageforderung - insoweit aufgehoben, als es auf die Berufung der Klägerin das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Bochum vom 13. Juli 2016 teilweise abgeändert und den Beklagten zur Zahlung von 151.778,02 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 19. November 2015 verurteilt hat.

Auf die Anschlussrevision der Klägerin wird das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 2. März 2018 in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 27. März 2018 insoweit aufgehoben, als es die Berufung der Klägerin gegen die Abweisung der Klage auf Zahlung in Höhe eines Betrags von 20.289,72 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 19. November 2015 zurückgewiesen hat.

Die Sache wird im Umfang der Aufhebung zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens und des Nichtzulassungsbeschwerdeverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin, eine Bauträgerin, begehrt von dem beklagten Architekten Schadensersatz wegen mangelhafter Planung.
- 2 Die Klägerin beauftragte den Beklagten am 9. August 2007 mit Planungsleistungen der Leistungsphasen 1 bis 5 gemäß § 15 HOAI (2002) betreffend die Errichtung eines Mehrfamilienhauses mit Tiefgarage auf dem Grundstück "A. 19" in B. sowie mit der Erstellung eines Entwässerungsgesuchs. Der Beklagte erbrachte die vereinbarten Planungsleistungen, die auch die Planung der Flachdächer des Objekts umfasste. Die Klägerin bezahlte die vom Beklagten erbrachten und mit Schlussrechnung vom 3. Juli 2009 abgerechneten Leistungen.
- 3 Am 4. August 2010 wurde das Objekt fertiggestellt und durch die Wohnungseigentümergeinschaft "A. 19" gegenüber der Klägerin abgenommen. Im Jahr 2013 leitete die Wohnungseigentümergeinschaft ein selbständiges Beweisverfahren gegen die Klägerin ein, in welchem sie unter anderem die Mangelhaftigkeit der Flachdächer rügte.
- 4 Die Klägerin begehrt von dem Beklagten Schadensersatz mit der Begründung, die Mangelhaftigkeit der Flachdächer beruhe auf von ihm zu verantwortenden Planungsfehlern. Den Schadensersatz bemisst sie nach den voraussichtlich erforderlichen - noch nicht aufgewendeten - "fiktiven" Mängelbeseitigungskosten. Das Landgericht hat die Klage auf Zahlung von 172.067,74 € nebst Zinsen und außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten sowie auf Feststellung der Ersatzpflicht für weitere Schäden abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Berufungsgericht das erstinstanzliche Urteil - unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen - teilweise abgeändert und den Beklagten verurteilt, an

die Klägerin 151.778,02 € nebst Zinsen zu zahlen. Darüber hinaus hat es festgestellt, dass der Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin alle weiteren Schäden aufgrund der mangelhaften Planung der Flachdächer zu ersetzen.

5 Auf die Beschwerde des Beklagten gegen die Nichtzulassung der Revision hat der Senat unter Zurückweisung der weiteren Beschwerde die Revision zugelassen, soweit das Berufungsgericht unter teilweiser Abänderung des erstinstanzlichen Urteils den Beklagten verurteilt hat, an die Klägerin 151.778,02 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 19. November 2015 zu zahlen, wobei die Zulassung auf die Anspruchshöhe beschränkt worden ist. Mit seiner im Umfang der Zulassung eingelegten Revision beantragt der Beklagte, das angefochtene Urteil insoweit aufzuheben und die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

6 Mit der Anschlussberufung beantragt die Klägerin, das angefochtene Urteil aufzuheben, soweit das Berufungsgericht ihre Berufung gegen die Abweisung der Klage auf Zahlung in Höhe eines Betrags von 20.289,72 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 19. November 2015 zurückgewiesen hat und der Klage auch insoweit stattzugeben.

Entscheidungsgründe:

7 Die Revision des Beklagten und die Anschlussrevision der Klägerin führen im tenorierten Umfang zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

8 Auf das Schuldverhältnis ist das Bürgerliche Gesetzbuch in der Fassung
anzuwenden, die für ab dem 1. Januar 2002 und bis zum 31. Dezember 2017
geschlossene Verträge gilt, Art. 229 § 5 Satz 1, § 39 EGBGB.

I.

9 Das Berufungsgericht hat - soweit für das Revisionsverfahren von Inte-
resse - ausgeführt:

10 Die Klägerin habe gegen den Beklagten einen Anspruch auf Schadensersatz
gemäß § 631 Abs. 1, § 634 Nr. 4, §§ 636, 280 Abs. 1 BGB. Der Beklagte
habe die Flachdächer in mehrfacher Hinsicht mangelhaft geplant. Der geplante
Dachaufbau entspreche nicht den anerkannten Regeln der Technik, was zu
Wassereinlagerungen in der Dachkonstruktion und zu Schimmelschäden geführt
habe. Ferner habe der Beklagte bei der Planung die Brandschutzvorgaben nicht
berücksichtigt.

11 Der Klägerin sei hierdurch ein Schaden in der ausgeurteilten Höhe ent-
standen. Sie könne ihren Schadensersatzanspruch nach den Kosten berechnen,
die für eine ordnungsgemäße Mängelbeseitigung erforderlich seien. Der Sache
nach handele es sich um einen Regressanspruch. Der Beklagte habe seine
Werkleistungen im Vertragsverhältnis zur Klägerin erbracht, was grundsätzlich
unabhängig vom Vertragsverhältnis zu den Erwerbern zu betrachten sei. Der von
dem Beklagten in seinem Vertragsverhältnis zur Klägerin schuldhaft verursachte
Mangel selbst sei bereits der bei der Klägerin eingetretene Schaden. Abweichend
von § 249 Satz 1 BGB werde dieser Schaden durch den zur Mängelbeseitigung
erforderlichen Betrag abgegolten. Die Schadenshöhe hinsichtlich der Mängelbe-
seitigungskosten sei mit 172.067,74 € netto nicht streitig. Abzüglich der Sowieso-
Kosten in Höhe von 20.289,72 € ergebe sich der ausgeurteilte Betrag.

II. Revision des Beklagten

12 Die Revision des Beklagten hat Erfolg.

13 1. Aufgrund der beschränkten Zulassung der Revision und der Zurückweisung der weitergehenden Nichtzulassungsbeschwerde des Beklagten durch den Senat steht rechtskräftig fest, dass der Klägerin gegen den Beklagten dem Grunde nach ein Schadensersatzanspruch wegen mangelhafter Planung der Flachdächer zusteht.

14 2. Keinen Bestand haben die Feststellungen des Berufungsgerichts zur Höhe dieses Anspruchs.

15 Die Ermittlung der Höhe des Vermögensschadens der Klägerin durch das Berufungsgericht beruht auf der Annahme, der Schaden lasse sich nach den erforderlichen, tatsächlich jedoch (noch) nicht angefallenen - "fiktiven" - (Netto)Mängelbeseitigungskosten betreffend die Flachdächer bemessen. Diese im Einklang mit der früheren Rechtsprechung des Senats stehende Auffassung trifft nicht zu. Der Senat hat mit nach Erlass der angefochtenen Entscheidung veröffentlichtem Urteil vom 22. Februar 2018 (VII ZR 46/17 Rn. 60 bis 67, BGHZ 218, 1) unter Aufgabe seiner bisherigen Rechtsprechung entschieden, dass im Verhältnis zum Architekten hinsichtlich der von ihm zu vertretenden Planungs- oder Überwachungsfehler, die sich im Bauwerk bereits verwirklicht haben, ein Zahlungsanspruch in Höhe der "fiktiven Mängelbeseitigungskosten" betreffend das Bauwerk ausscheidet. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung kann deshalb ein Schaden des Beklagten in der vom Berufungsgericht angenommenen Höhe nicht festgestellt werden.

16 3. Das angefochtene Urteil war danach - beschränkt auf die Anspruchshöhe - insoweit aufzuheben, als der Beklagte zur Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 151.778,02 € nebst Zinsen verurteilt worden ist.

III. Anschlussrevision der Klägerin

17 Die zulässige - zur Höhe des Schadensersatzanspruchs eingelegte -
Anschlussrevision der Klägerin hat ebenfalls Erfolg.

18 1. Die Feststellungen zur Höhe des Schadensersatzanspruchs haben
auch insoweit keinen Bestand, als das Berufungsgericht den nach fiktiven Män-
gelbeseitigungskosten bemessenen Schadensersatzanspruch der Klägerin im
Rahmen der Vorteilsausgleichung um Sowieso-Kosten in Höhe von 20.289,72 €
gekürzt hat. Da der Senat - wie ausgeführt - entschieden hat, dass im Verhältnis
zum Architekten hinsichtlich der von ihm zu vertretenden Planungs- oder Über-
wachungsfehler, die sich im Bauwerk bereits verwirklicht haben, ein Zahlungsan-
spruch in Höhe der "fiktiven" Mängelbeseitigungskosten betreffend das Bauwerk
ausscheidet, kommt auch eine auf dieser Schadensbemessung beruhende
Kürzung unter dem Gesichtspunkt von Sowieso-Kosten nicht in Betracht.

19 2. Das Urteil war danach - im angefochtenen Umfang - auch insoweit auf-
zuheben, als die Berufung der Klägerin gegen die Abweisung der Klage in Höhe
von 20.289,72 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basis-
zinssatz seit dem 19. November 2015 zurückgewiesen worden ist.

IV.

20 Der Senat kann in der Sache nicht selbst entscheiden, § 563 Abs. 3 ZPO.
Die Sache ist zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht
zurückzuverweisen, um die Höhe des von der Klägerin geltend gemachten Scha-
densersatzanspruchs wegen der Mängel der Flachdächer neu festzustellen und
zu bemessen. Hierzu muss die Klägerin zunächst auf der Grundlage der Rechts-

auffassung des Senats Gelegenheit bekommen, ihren Schaden anderweitig darzulegen und zu beziffern. Sodann wird das Berufungsgericht nach Anhörung der Parteien Feststellungen zur Schadenshöhe neu zu treffen haben.

Pamp

Kartzke

Graßnack

Sacher

Borris

Vorinstanzen:

LG Bochum, Entscheidung vom 13.07.2016 - I-2 O 356/15 -

OLG Hamm, Entscheidung vom 02.03.2018 - I-12 U 113/16 -