



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 242/99

Verkündet am:
23. November 2000
Seelinger-Schardt,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB §§ 133 C, 157 E

Zur Auslegung einer als "Vorschußklage" bezeichneten Klage gegen Architekten wegen behaupteter Planungs- und Überwachungsfehler.

BGH, Urteil vom 23. November 2000 - VII ZR 242/99 - OLG Düsseldorf
LG Mönchengladbach

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. November 2000 durch die Richter Prof. Dr. Thode, Dr. Haß, Dr. Kuffer, Dr. Kniffka und Wendt

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 27. Mai 1999 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 10. Zivilkammer des Landgerichts Mönchengladbach vom 3. Juli 1998 als unzulässig verworfen worden ist.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger verlangt für Mängel bei Dachdeckerarbeiten von den Beklagten zu 1 und 2, den Architekten, sowie der Beklagten zu 3, der Erbin des Dachdeckers, Zahlung von 49.760,50 DM.

Der Kläger übertrug den Beklagten zu 1 und 2 die Architektenleistungen der Phasen 3 bis 8 des § 15 Abs. 2 HOAI sowie die Ingenieurleistungen bei der Errichtung einer Produktionshalle. Nach Errichtung des Daches durch den

Rechtsvorgänger der Beklagten zu 3 kam es in erheblichem Umfang zu Feuchtigkeitsschäden. Der Kläger nimmt die Beklagten gesamtschuldnerisch für die Beseitigung und Entsorgung des vorhandenen Daches sowie für die Neuherstellung eines Daches in Anspruch.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Der Anspruch aus § 633 Abs. 3 BGB gegen die Beklagten zu 1 und 2 scheiterte bereits daran, daß der insoweit darlegungs- und beweisbelastete Kläger keine Planungs- und/oder Aufsichtsfehler schlüssig dargelegt bzw. nachgewiesen habe. Gegenüber der Beklagten zu 3 fehle es an der Aufforderung zur Mangelbeseitigung.

Das Berufungsgericht hat die Beklagte zu 3 zur Zahlung verurteilt. Gegenüber den Beklagten zu 1 und 2 hat es die Berufung des Klägers als unzulässig verworfen. Dagegen richtet sich die Revision des Klägers.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß § 547 ZPO statthafte Revision hat Erfolg. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Klägers gegen die Beklagten zu 1 und 2 zu Unrecht als unzulässig verworfen.

I.

Das Berufungsgericht hält die Berufung des Klägers gegen die Beklagten zu 1 und 2 für unzulässig, da in das Berufungsverfahren ausschließlich ein neues Klagebegehren eingebracht werde. In erster Instanz sei Vorschuß gemäß § 633 Abs. 3 BGB verlangt worden. Der Kläger habe sein Klagebegehren als Vorschußklage bezeichnet und dies in dem die Instanz abschließenden Schriftsatz auch ausdrücklich bekräftigt. In zweiter Instanz werde demgegenüber ausdrücklich nur ein Schadensersatzanspruch aus § 635 BGB geltend gemacht.

II.

Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

1. Das Berufungsgericht geht zutreffend davon aus, daß eine Berufung unzulässig ist, wenn mit ihr nicht zumindest teilweise die Beseitigung einer in dem angefochtenen Urteil liegenden Beschwer, sondern ausschließlich ein neuer bisher noch nicht geltend gemachter Anspruch verfolgt wird (BGH, Urteil vom 20. Oktober 1982 - IV b ZR 318/81, BGHZ 85, 140, 142; Urteil vom 22. November 1990 - IX ZR 73/90, NJW-RR 1991, 1279; Beschluß vom 27. September 1993 - II ZB 5/93, VersR 1994, 330; Urteil vom 13. Juni 1996 - III ZR 40/96, NJW-RR 1996, 1276; Urteil vom 11. Oktober 2000 - VIII ZR 321/99, zur Veröffentlichung vorgesehen).

2. Verfehlt ist die Ansicht des Berufungsgerichts, die Berufung sei deswegen unzulässig, weil in erster Instanz ein Anspruch auf Kostenvorschuß und in zweiter Instanz ein Anspruch auf Schadensersatz geltend gemacht werde.

a) Im Berufungsverfahren wird nach zutreffender Ansicht des Berufungsgerichts Schadensersatz aus § 635 BGB geltend gemacht.

b) Bei verständiger Würdigung des Prozeßvortrags des Klägers, der so auszulegen ist, wie es nach den Maßstäben der Rechtsordnung vernünftig und interessengerecht ist (vgl. BGH, Urteil vom 28. Februar 1996 - VIII ZR 241/94, WM 1996, 1007 = NJW 1996, 1962), wurde vom Kläger auch in erster Instanz von den Beklagten zu 1 und 2 Schadensersatz verlangt. Der Kläger hat zwar die Klage in der Klagebegründung als "Vorschußklage" bezeichnet und sich auf geschätzte Kosten bezogen. Daß eine "Vorschußklage" erhoben werden sollte, hat er ferner im abschließenden Schriftsatz vom 8. Juni 1996 bestätigt.

Er hat aber auch darauf hingewiesen, daß alle drei Beklagten für den eingetretenen Schaden hafteten, die Fehler bei gehöriger Planung und Bauüberwachung nicht hätten eintreten dürfen und die Beseitigung des Mangels durch die Beklagten zu 1 und 2 objektiv unmöglich gewesen sei. Damit wurde hinreichend deutlich gemacht, daß gegen die Beklagten zu 1 und 2 nicht ein

Vorschußanspruch aus § 633 Abs. 3 BGB geltend gemacht werden sollte, sondern der Schadensersatzanspruch aus § 635 BGB, der gegen die Beklagten zu 1 und 2 allein in Betracht kam, weil sich deren behaupteter Planungs- und Überwachungsfehler bereits im Bauwerk verwirklicht hatte (vgl. BGH, Urteil vom 9. April 1981 - VII ZR 263/79 = BauR 1981, 395 = MDR 1981, 836; Urteil vom 25. April 1996 - VII ZR 157/94 = BauR 1996, 735 = ZfBR 1996, 258).

Thode

Haß

Kuffer

Kniffka

Wendt