

Engbers: Das Mitverschulden des Bauherrn im Verhältnis zu seinem Architekten und sonstigen Sonderfachleuten

NZBau 2013,
618

Das Mitverschulden des Bauherrn im Verhältnis zu seinem Architekten und sonstigen Sonderfachleuten

Rechtsanwalt Dr. Enno Engbers*

In einem Urteil vom 20. 6. 2013 hat sich der BGH einmal mehr mit der Frage befasst, wann dem Bauherrn, der seine Architekten und Statiker wegen einer Pflichtverletzung in Anspruch nimmt, ein Mitverschulden zuzurechnen ist. Im vom BGH zu entscheidenden Fall war der Bauherr Eigentümer eines Grundstücks an der Steilküste von Rügen, auf dem sich ein sanierungsbedürftiger Altbau befand (nachfolgend auch „Steilküstenfall“). Obwohl dem Bauherrn bekannt war, dass die Standsicherheit des Hangs im Bereich des Altbaus gefährdet war, ließ er diesen aufwändig sanieren. Kurz nach Abschluss der Sanierungsarbeiten brach ein großes Stück der Steilküste weg; das gerade erst sanierte Gebäude musste abgerissen werden. Der BGH hat in seinem Urteil vom 20. 6. 2013 festgestellt, dass die beklagten Architekten und Statiker dem Bauherrn dem Grunde nach für den Schaden haften, da sie es unterlassen hatten, die Risiken eines möglichen Steilhangabbruchs mit dem Bauherrn zu erörtern und die gebotenen Baugrunduntersuchungen zu veranlassen. Anders als die Vorinstanz hat der BGH in Fortführung seines Urteils vom 10. 2. 2011 angenommen, dass dem Bauherrn ein Mitverschulden anzurechnen sei, da sich ihm hätte aufdrängen müssen, dass die Planung des Architekten sowie die Statik des Tragwerksplaners eine bestimmte Gefahrenlage in Kauf nahmen. Die Entscheidung gibt Anlass zu einer zusammenfassenden Erörterung der Fälle, in denen sich der Bauherr im Verhältnis zu seinem Architekten und sonstigen Planern ein Mitverschulden anrechnen lassen muss.

I. Einführung

In der Literatur wird – wohl auf Grund der überlegenen Sachkunde des Planers – die Auffassung vertreten, dass ein anspruchsminderndes Mitverschulden des Bauherrn im Verhältnis zum von ihm beauftragten Planer nur ganz ausnahmsweise in Betracht kommt¹. Eine nähere Unter

Engbers: Das Mitverschulden des Bauherrn im Verhältnis zu seinem Architekten und sonstigen Sonderfachleuten (NZBau 2013, 618) 619 ▲ ▼

suchung der zum Themenkomplex „Planerhaftung und Mitverschulden des Bauherrn“ ergangenen Entscheidungen zeigt jedoch, dass die Fälle, in denen die Haftung des Planers durch die Annahme eines Mitverschuldens des Bauherrn reduziert wurde, gar nicht so selten sind. Hierzu besteht in der höchstrichterlichen Rechtsprechung sogar eine zunehmende Tendenz². Dabei kann die Frage, wann ein Mitverschulden gegeben ist, nicht generalisierend beantwortet werden. Zu stark hängt die Entscheidung von den Umständen des Einzelfalls ab, etwa von der eigenen Sachkunde des Bauherrn oder dem Umfang der durch den Architekten oder sonstigen Sonderfachmann erfolgten Aufklärung. Die nachfolgend aus der unübersichtlichen Kasuistik gebildeten Fallgruppen können daher nur eine Orientierungshilfe geben und sind nicht als abschließende Darstellung aller denkbaren Mitverschuldensfälle (miss) zu verstehen. Die Grenzen zwischen den Fallgruppen sind teilweise fließend. Darüber hinaus beschränkt sich dieser Aufsatz bewusst auf das Mitverschulden des Bauherrn im Verhältnis zu seinem Architekten und sonstigen Planern, zum Beispiel Statikern, Vermessungsingenieuren oder Bodengutachtern. Zum Mitverschuldenseinwand anderer Baubeteiligter und der hierzu ergangenen Rechtsprechung wird auf die entsprechenden Darstellungen in der Literatur verwiesen³.

II. Haftung des Architekten und sonstigen Planers

Die Entlastung des Architekten bzw. sonstigen Planers durch die Anrechnung eines Mitverschuldens des Bauherrn setzt zunächst voraus, dass überhaupt ein Schadensersatzanspruch des Bauherrn besteht.

Bereits hieran kann es jedoch in Fällen, in denen die Anrechnung eines Mitverschuldensanteils des Bauherrn in Betracht käme, fehlen.

1. Pflichtverletzung

Voraussetzung für eine Haftung des Planers ist zunächst eine Pflichtverletzung. Ob eine solche vorliegt, ist sorgfältig zu prüfen. So haftet der Architekt, wenn der Bauherr zusätzlich Sonderfachleute eingeschaltet hat, grundsätzlich nicht für deren Fehler. Allerdings treffen ihn weitreichende Prüf-, Aufklärungs- und Beratungspflichten, deren Verletzung zu einer gesamtschuldnerischen Haftung neben dem Sonderfachmann führen kann. Umgekehrt existieren jedoch auch Ausnahmefälle, in denen die Haftung des Architekten oder Sonderfachmanns gänzlich ausscheidet, etwa weil der Bauherr wegen eigener Sachkunde nicht aufklärungsbedürftig war oder er das Risiko, welches zum Schaden führte, zuvor vertraglich übernommen hatte.

a) Abgrenzung der Pflichtenkreise des Architekten und eingeschalteter Sonderfachleute

Der umfassend beauftragte Architekt ist Sachwalter seines Auftraggebers. Er muss vielfältige Aufklärungs- und Beratungspflichten erfüllen, um die Realisierung des Bauvorhabens ohne vermeidbare wirtschaftliche Nachteile für den Bauherrn sicherzustellen⁴. Hierzu gehört es auch, dass er dem Bauherrn die Einschaltung von Sonderfachleuten empfehlen muss, wenn ihm für bestimmte Bereiche die erforderlichen Fachkenntnisse fehlen⁵. Wird vom Bauherrn jedoch neben dem Architekten ein Sonderfachmann beauftragt, kann dem Architekten die Verletzung eigener Pflichten bei der Fehlerhaftigkeit der Leistungen des Sonderfachmanns nur vorgeworfen werden, wenn er die bautechnischen Fachkenntnisse des entsprechend fachspezifischen Bereiches hatte oder haben musste oder sich ihm offensichtliche Fehler aufdrängen mussten⁶; andernfalls haftet der Sonderfachmann allein⁷. Dementsprechend haftet der Architekt, wenn er dies nicht vertraglich übernommen hat, nicht für die Richtigkeit der statischen Berechnung bzw. Planung der technischen Gebäudeausrüstung. Vielmehr kann er sich darauf verlassen, dass der Sonderfachmann ihn auf etwaige Bedenken hinweist, die in seiner Planung enthalten sind⁸. Der Architekt ist im Rahmen seiner allgemeinen Prüfungs- und Hinweispflicht lediglich verpflichtet, die statischen Berechnungen einzusehen und sich zu vergewissern, ob der Statiker von den richtigen tatsächlichen Voraussetzungen ausgegangen ist. Überdies muss der Architekt dem Statiker die für die Berechnung der Statik erforderlichen Angaben (z. B. über die Bodenverhältnisse, den Grundwasserstand usw.) zur Verfügung stellen. Andererseits muss der Statiker die entsprechenden Erkundigungen einziehen, wenn ihm bestimmte Angaben, die für eine ordnungsgemäße Statik erforderlich sind, fehlen⁹.

Aus den vorstehenden Ausführungen wird deutlich, dass vielfach sowohl dem Architekten als auch dem Sonderfachmann eine Pflichtverletzung zur Last zu legen ist, so dass beide gegenüber dem Bauherrn gesamtschuldnerisch haften¹⁰. Gesamtschuldnerisch haftet der Architekt zum Beispiel neben dem Bodengutachter, wenn er einen unzuverlässigen Bodengutachter aussucht, ihm fehlerhafte Vorgaben unterbreitet oder wenn er erkennbare Mängel nicht beanstandet¹¹. Häufig haften aber auch Architekt und Statiker gemeinsam gegenüber dem Bauherrn¹². Hiervon ist der *BGH* zum Beispiel im Steilküstenfall ausgegangen, weil sowohl der Architekt als auch der Statiker verpflichtet gewesen wären, die Baugrundrisiken mit dem Bauherrn zu erörtern und dafür zu sorgen, dass weitere Baugrunduntersuchungen vorgenommen werden.

b) Keine Pflichtverletzung des Planers bei eigener Sachkunde oder vertraglicher Risikoübernahme des Bauherrn

Umgekehrt sind auch Fälle denkbar, in denen eine Pflichtverletzung des Planers gänzlich ausscheidet. Ein solcher Ausnahmefall soll zum Beispiel vorliegen, wenn der Bauherr über ausreichende eigene Sachkunde verfügt¹³. Dies kann etwa der Fall sein, wenn es sich beim Bauherrn um einen Architekten oder Bauunternehmer handelt¹⁴ oder dieser durch andere Sachverständige oder sonst sachkundig beraten ist¹⁵. Die Aufklärungs- und Beratungspflichten lassen sich nämlich nicht generell bestimmen, sondern sind abhängig von den Umständen des Einzelfalls, insbesondere dem eigenen Kenntnisstand des Auftraggebers. Verfügt der Architekt gegenüber dem Bauherrn über keinen Wissensvorsprung, sondern befinden sich Bauherr und Architekt auf Augenhöhe, soll der Architekt daher von seiner Aufklärungspflicht

befreit sein¹⁶. Dementsprechend hat der *BGH* auch im Steilküstenfall geprüft, ob

Engbers: Das Mitverschulden des Bauherrn im Verhältnis zu seinem Architekten und sonstigen Sonderfachleuten (NZBau 2013, 618) 620 ▲ ▼

der Bauherr erkennbar mit den Auswirkungen der Gefahrenlage in zuverlässiger Weise hinreichend vertraut war und das Risiko auch bei einer Belehrung auf sich genommen hätte, dies aber im Ergebnis verneint¹⁷.

An einer Pflichtverletzung des Planers fehlt es auch, wenn Bauherr und Planer (ausdrücklich oder konkludent) vereinbart hatten, dass das Risiko, welches sich anschließend verwirklichte, durch den Bauherrn übernommen wird. So hat der *BGH* für den Fall einer nicht genehmigungsfähigen Planung festgestellt, dass die Parteien eines Architektenvertrags im Rahmen der Privatautonomie vereinbaren können, dass der Auftraggeber rechtsgeschäftlich das Risiko der Genehmigungsunfähigkeit der Planung übernimmt¹⁸. Da ein Architektenvertrag einem dynamischen Anpassungsprozess unterliegt, kann eine derartige Risikoübernahme durch den Bauherrn auch nach Vertragsschluss im Rahmen der Abstimmung über das geplante Bauvorhaben erfolgen. Voraussetzung für die Risikoübernahme durch den Bauherrn ist jedoch, dass dieser Bedeutung und Tragweite des Risikos erkannt hat. Das kann – sofern es nicht bereits offenkundig ist – in der Regel nur angenommen werden, wenn der Architekt den Bauherrn umfassend über das bestehende rechtliche und wirtschaftliche Risiko aufgeklärt und belehrt hat und dieser sich sodann auf einen derartigen Risikoausschluss rechtsgeschäftlich einlässt¹⁹. Die Anforderungen an die Annahme einer vertraglichen Risikoübernahme durch den Bauherrn sind somit sehr streng und werden in der Regel nicht erfüllt sein. Zu Recht hat der *BGH* daher eine solche Risikoübernahme durch den Bauherrn auch im Steilküstenfall abgelehnt und nur ein Mitverschulden des Bauherrn angenommen. Die dadurch bewirkte Haftungsteilung wird Fallkonstellationen, in denen der Planer zwar auf Bedenken hingewiesen, diese aber nicht eindringlich genug vorgebracht hat, besser gerecht.

2. Verschulden des Planers

Das Verschulden bemisst sich nach § 276 I 1 BGB. Der Planer hat Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten. Steht die Pflichtverletzung des Planers fest, hat dieser zu beweisen, dass er sie nicht zu vertreten hat, das heißt ihm kein Verschulden zur Last fällt, vgl. § 280 I 2 BGB. Dies wird ihm in den seltensten Fällen gelingen. So hat sich der *BGH* auch im Steilküstenfall nicht näher mit der Frage des Verschuldens auseinandergesetzt, sondern nur kurz ausgeführt, dass es sowohl seitens des Architekten als auch seitens des Statikers sorgfaltswidrig war, mit dem Bauherrn nicht zu erörtern, ob dieser trotz der sich aus den vorhandenen fachlichen Äußerungen ergebenden erheblichen Risiken das Bauvorhaben in der vorgesehenen Form durchführen wollte²⁰.

3. Kausalität Pflichtverletzung – Schaden

Voraussetzung der Haftung des Planers ist es weiter, dass seine Pflichtverletzung für den Eintritt des Schadens kausal gewesen ist. Hat der Planer eine Aufklärungspflicht verletzt, kommt dem Bauherrn dabei eine zur Beweislastumkehr führende widerlegliche Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens zu Gute, das heißt der Planer ist beweispflichtig dafür, dass der Bauherr an dem Bauvorhaben auch dann festgehalten hätte, wenn ihm die Gefährdung in ihrer ganzen Tragweite bewusst gemacht worden wäre²¹. Insoweit hat der *BGH* im Steilküstenfall jedoch ausdrücklich klargestellt, dass es bei der Beurteilung, ob der Bauherr das Bauvorhaben bei ordnungsgemäßer Aufklärung durchgeführt hätte, auf eine ex ante-Sicht ankommt²². Dies ist richtig, denn andernfalls wäre die Kausalität eigentlich immer zu bejahen, da der Bauherr die Baumaßnahme nach dem Schadenseintritt bei rückblickender Betrachtung stets unterlassen bzw. so nicht durchgeführt hätte. Da das *OLG Rostock* als Berufungsgericht keine Feststellungen dazu getroffen hatte, ob der Bauherr sich bezogen auf den maßgeblichen Entscheidungszeitpunkt auch bei einer Erörterung des Gefährdungsumfangs über das Risiko des Steilhangabbruchs hinweggesetzt hätte, hat der *BGH* das Urteil aufgehoben und zur erneuten Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

III. Mitverschulden des Bauherrn

Der allgemeine Grundsatz, dass der Geschädigte gegenüber dem haftungspflichtigen Schädiger für eigenes vorwerfbares Fehlverhalten nach Maßgabe des § 254 BGB einzustehen hat, gilt auch im Verhältnis des Bauherrn zu den von ihm beauftragten Architekten und Ingenieuren. Ein Mitverschulden ist zu bejahen, wenn der Bauherr gegen seine im eigenen Interesse bestehende Obliegenheit verstößt, sich vor Schäden zu bewahren. Der Mitverschuldensvorwurf kann sich dabei zum einen auf die Entstehung des Schadens auswirken (vgl. § 254 I BGB), zum anderen umfasst er aber auch die Verpflichtung, den Schuldner auf einen ungewöhnlich hohen Schaden rechtzeitig aufmerksam zu machen und den Schaden im Rahmen des Zumutbaren abzuwenden oder zu mindern (vgl. § 254 II 1 BGB). Darüber hinaus begründet das ihm zuzurechnende Mitverschulden seiner Erfüllungsgehilfen eine Mitverantwortlichkeit des Bauherrn (vgl. §§ 254 II 2, 278 BGB). Der Vortrag des mitwirkenden Verschuldens stellt eine Einwendung und keine Einrede des beklagten Schädigers dar, so dass er von Amts wegen zu berücksichtigen ist. Die Beweislast für ein mitwirkendes Verschulden des Geschädigten trägt der Schädiger. Steht ein Verschulden des Schädigers und ein Mitverschulden des Geschädigten fest, so muss für die Haftungsabwägung gem. § 254 BGB jede Partei die Umstände beweisen, die zu ihren Gunsten sprechen²³. Die abwägende Prüfung wird meist zu einer prozentualen Schadensteilung zwischen dem Planer und dem geschädigten Bauherrn führen. In Einzelfällen kann aber auch entweder die Ersatzpflicht ganz entfallen, oder der Schädiger voll haften. So wird ein nur geringfügiges Mitverschulden von der Rechtsprechung häufig nicht anspruchsmindernd berücksichtigt. Auch gegenüber einer vorsätzlichen Handlung des schädigenden Planers tritt ein fahrlässiges Mitverschulden des Bauherrn in aller Regel zurück²⁴.

1. Mitverschulden bei der Schadensentstehung

Ein Mitverschulden des Geschädigten bei der Schadensentstehung gem. § 254 I BGB ist gegeben, wenn er diejenige Sorgfalt außer Acht lässt, die jedem ordentlichen und verständigen Menschen obliegt, um sich vor Schaden zu bewahren²⁵. Plastischer formuliert ist dem Bauherrn ein Mitverschulden anzurechnen, wenn er Risiken missachtet, die sich ihm hätten „aufdrängen“ müssen. Wann dies der Fall ist, kann nur nach den Umständen des Einzelfalls beurteilt werden. Die nachfolgend aus der umfangreichen Rechtsprechung gebildeten Fallgruppen können dabei allenfalls eine Orientierungshilfe geben und erheben keinen Anspruch auf Vollständigkeit.

a) Baubeginn trotz erkennbar unvollständiger oder fehlerhafter planerischer Grundlagen

Häufig ergibt sich das Mitverschulden des Bauherrn daraus, dass er mit dem Bau beginnt, obwohl er hätte erkennen müssen, dass die planerischen Grundlagen für das Bauvorhaben noch unvollständig oder fehlerhaft sind. So hat das *OLG Dresden* ein Mitverschulden des Bauherrn im Verhältnis zu seinem Architekten angenommen, weil er mit dem Bau begonnen hatte, obwohl sich aus dem Baugrundgutachten ergab, dass noch weitere Baugrunduntersuchungen notwen

Engbers: Das Mitverschulden des Bauherrn im Verhältnis zu seinem Architekten und sonstigen Sonderfachleuten (NZBau 2013, 618) 621 ▲ ▼

dig waren; auch als technischer Laie hätte er deswegen erkennen müssen, dass das Baugrundgutachten noch keine taugliche Grundlage für den Bau bilden konnte²⁶. Hierher gehört auch der Fall, in dem der Bauherr von der Baugenehmigung Gebrauch macht, obwohl ihm Umstände bekannt sind, auf Grund derer er die Fehlerhaftigkeit der Planung hätte erkennen müssen²⁷. Grundsätzlich darf ein Bauherr zwar darauf vertrauen, dass ein Architekt eine mangelfreie Genehmigungsplanung erstellt hat²⁸. Dies gilt nicht nur für die Beurteilung technischer Voraussetzungen, sondern auch für die Beurteilung der rechtlichen Voraussetzungen, zum Beispiel ob eine Planung wegen des Unterschreitens der Abstandsflächen der Zustimmung des Nachbarn bedarf. Sind dem Bauherrn jedoch Umstände bekannt, die selbst bei einer laienhaften Bewertung ein erhebliches Risiko bedeuten, dass die Planung fehlerhaft ist und die Baugenehmigung keinen Bestand haben wird, geht es nicht um spezifische Kenntnisse des Architekten, sondern um eine Frage, die der Bauherr in eigener Verantwortung klären muss. Sind dem Bauherrn solche Umstände bekannt, ist ihm ein Mitverschulden anzulasten, wenn er diese missachtet²⁹. Dementsprechend

hat der *BGH* jüngst festgestellt, dass einen Bauträger ein erhebliches Mitverschulden trifft, wenn er blind auf die rechtliche Annahme des Architekten vertraut hat, Reihenhäuser müssten keine doppelschalige Ausführung haben, wenn sie als „*senkrecht geteilte Wohneinheiten*“ verkauft würden, obwohl ihm bekannt war, dass nach den anerkannten Regeln der Technik die Trennwände von Reihenhäusern doppelschalig ausgeführt werden müssen³⁰. Auch im Steilküstenfall hat der *BGH* dem Bauherrn ein Mitverschulden angerechnet, weil er auf das ihm „*in gewissem Umfang*“ bekannte Risiko für die Standsicherheit des Altbaus keine Rücksicht genommen, sondern hiervor die Augen verschlossen hatte³¹.

b) Vorenthaltung wichtiger Informationen

Eine weitere Fallgruppe stellt die Vorenthaltung wichtiger Informationen dar. Zwar gilt grundsätzlich, dass Architekten und Sonderfachleute sich alle für ihr Gutachten notwendigen Informationen in eigener Verantwortung beschaffen müssen³². Dazu müssen sie dem Auftraggeber die Fragen stellen, die zur Klärung des Sachverhalts erforderlich sind und dürfen sich nicht darauf verlassen, dass der Auftraggeber von sich aus auf alle wesentlichen Punkte hinweisen werde. Dieser darf sich vielmehr regelmäßig auf die ordnungsgemäße Ausführung der Planerleistungen verlassen³³. Anders liegt die Sache jedoch, wenn dem Bauherrn bestimmte Risiken bekannt waren und er hätte erkennen müssen, dass diese ohne konkreten Hinweis vom zugezogenen Fachmann möglicherweise nicht entdeckt und vermieden werden. Dies ist zum Beispiel anzunehmen, wenn der Bauherr Hinweise des Statikers und eines Nachbarn, dass beim Baugrundstück Grundwasser ansteht, nicht an seinen Architekten weitergibt³⁴, den Hinweis des ersten Architekten, dass noch eine genaue Vermessung der Abstandsflächen erforderlich ist, nicht an den später tätigen Architekten weiterleitet³⁵ oder dem Architekten behördliche Auflagen nicht rechtzeitig zur Kenntnis bringt³⁶.

c) Unterlassen von Schutzmaßnahmen

Als Fall des Mitverschuldens des Bauherrn wurde es auch angesehen, dass der Bauherr den Architekten zur Kostenersparnis nicht auch mit der Bauüberwachung selbst vergebener Gewerke beauftragt hatte und deswegen Mängel bei der Kellerabdichtung zu spät entdeckt wurden; zwar hätte der Architekt dem Bauherrn von dieser Vorgehensweise abraten müssen, dem Bauherrn war jedoch ein Mitverschulden anzurechnen³⁷. Dabei kann sogar nur leicht fahrlässiges Verhalten für die Anrechnung eines Mitverschuldens ausreichen: So wurde einem Bauherrn, der trotz Umbauarbeiten im Winter Frostschutzmaßnahmen unterlassen hatte, ein Mitverschulden an den in der Folge auftretenden Rohrbrüchen anlastet. Die Gefahr von Rohrbrüchen bei strengem und länger andauerndem Frost sei so naheliegend und einleuchtend, dass sie sich jedermann geradezu aufdränge³⁸. Voraussetzung für die Annahme eines Mitverschuldens ist aber in jedem Fall, dass der Bauherr die Tragweite seiner Entscheidung auch als Laie erkennen konnte. Dies wird häufig ohne spezielle Hinweise des fachkundigen Planers nicht der Fall sein. Kein Mitverschulden des Bauherrn ist daher in einem Fall angenommen worden, in dem der Bauherr den Architekten zwar angewiesen hatte, von einer Bewehrung der Bodenplatte gegen drückendes Grundwasser abzusehen, der Architekt den Bauherrn jedoch nicht über die hieraus resultierenden Risiken aufgeklärt hatte³⁹.

d) Eigenmächtiges Treffen erkennbar risikobehafteter Entscheidungen

Trifft der Bauherr eigenmächtig erkennbar risikobehaftete Entscheidungen, kann dies ebenfalls die Anrechnung eines Mitverschuldens auslösen. Dies gilt etwa, wenn der Bauherr die noch nicht fertiggestellte Immobilie bereits in der Rohbauphase für einen zu niedrigen Kaufpreis verkauft, obwohl sich die genauen Baukosten noch nicht absehen lassen⁴⁰. Auch die Beauftragung eines günstigen, aber fachlich nicht geeigneten Unternehmens anstelle der vom Architekten empfohlenen Fachfirma, kann zumindest dann zur Annahme eines Mitverschuldens führen, wenn der Architekt den Bauherrn auf seine Bedenken hingewiesen hat⁴¹.

2. Mitverschulden bei der Schadensminderung

Ein Mitverschulden des Bauherrn im Rahmen der Schadensabwendung bzw. Schadensminderung gem. § 254 II 1 BGB ist gegeben, wenn sich der Schaden durch ein Tun oder Unterlassen des Bauherrn erhöht

hat. Dies ist zum Beispiel in folgenden Sachverhaltskonstellationen der Fall:

a) Mängelbeseitigung zu überhöhten Kosten

Erstattungsfähig sind immer nur die nach den Umständen erforderlichen Mängelbeseitigungskosten. Nach Auffassung des *OLG Dresden* soll der Bauherr bereits dann gegen seine Schadensminderungsobliegenheit verstoßen, wenn er vor der Beauftragung der Mängelbeseitigung nicht mindestens zwei Vergleichsangebote einholt⁴². Dies dürfte jedoch zu weit gehen. Für die Annahme eines Mitverschuldens kann es nicht rein formal darauf ankommen, wie viele Vergleichsangebote der Bauherr eingeholt hat. Stattdessen ist im Einzelfall zu prüfen, ob bei der Mängelbeseitigung die Grenze der Erforderlichkeit überschritten wurde. Dies ist etwa bei Mängelbeseitigungskosten der Fall, die auf Grund einer eigenen fehlerhaften Neuplanung des Bauherrn nutzlos aufgewendet wurden⁴³. Da durch den Schadensersatz lediglich der Vermögensnachteil ausgeglichen werden soll, der dem Geschädigten durch die Pflichtverletzung des Schädigers entstanden ist, kann ein Auftraggeber, der ein Bauvorhaben weitgehend in Eigenleistung errichtet hat, im Wege des Schadensersatzes vom Architekten auch nicht die vollständigen Kosten einer ordnungsgemäßen Sanierung durch eine Fachfirma verlangen. Dem liegt der Gedanke zu Grunde, dass der Geschädigte, wenn er den Schaden allein tragen müsste, diesen in der Regel wieder durch Eigenleistungen beseitigen würde, soweit ihm das möglich ist⁴⁴. Ein Fall des § 254 II 1 BGB kann zudem vorliegen, wenn die Mängel vom Bauherrn erst mit großer Verspätung beseitigt werden und sich hierdurch höhere Beseitigungskosten ergeben. Da der Bauherr über den Zeitpunkt der Beseitigung eines Schadens an einem Bauwerk selbst bestimmen kann, setzt dies jedoch voraus, dass ihm aus wirtschaftlichen Gründen eine frühzeitige Sanierung zumutbar war und er damit rechnen musste, dass die Baukosten stärker steigen als die allgemeinen Lebenshaltungskosten⁴⁵.

b) Ersatzvornahme ohne vorherige Gewährung einer Nachbesserungsmöglichkeit

Ein Architekt, der fehlerhaft geplant hat, kann seine Leistung, nachdem seinem Plan gemäß gebaut worden ist, im Regelfall nicht mehr nachbessern. Im Ausnahmefall kann er jedoch berechtigt sein, selbst dafür zu sorgen, dass der Baumangel behoben wird⁴⁶. Ein solcher Ausnahmefall soll vorliegen, wenn der Architekt seine Haftung anerkennt, sich zur Beseitigung des Mangels bereit erklärt und jemanden an der Hand hat, der die Mängel vorschriftsmäßig und preiswert beseitigt.

Engbers: Das Mitverschulden des Bauherrn im Verhältnis zu seinem Architekten und sonstigen Sonderfachleuten (NZBau 2013, 618) 622 ▲ ▼

tigt. Ferner muss er die in Aussicht genommenen Maßnahmen nennen; diese müssen erfolgversprechend sein. Dem Bauherrn können insoweit keine Experimente zugemutet werden⁴⁷. Der Bauherr muss dann dem Architekten die Möglichkeit gewähren, mit eigenen Mitteln für eine kostengünstige Beseitigung des Baumangels zu sorgen oder daran mitzuwirken⁴⁸. Verstößt er hiergegen, kann der auf Schadensersatz in Anspruch genommene Architekt dem Bauherrn ein Mitverschulden in Form eines Verstoßes gegen die Schadensminderungspflicht entgegenhalten.

c) Unterlassen der (erfolgversprechenden) Inanspruchnahme des Werkunternehmers

Darüber hinaus kann der Bauherr gegen seine Schadensminderungsobliegenheit verstoßen, wenn er es unterlässt, vor der Inanspruchnahme des Planers erfolgversprechende Nachbesserungsansprüche gegen den Werkunternehmer geltend zu machen⁴⁹. Zwar steht es dem Bauherrn grundsätzlich frei, sich wegen Mängeln des Bauwerks an den verantwortlichen Unternehmer oder an den Architekten zu halten. Auch dieses Wahlrecht untersteht aber den Grundsätzen von Treu und Glauben, wie sie in § 254 BGB ihren Niederschlag gefunden haben. Danach soll der Bauherr zumindest dann gehalten sein, von einem Nachbesserungsrecht gegen den Handwerker Gebrauch zu machen, um den von dem Architekten zu vertretenen Schaden zu mindern, wenn die Durchsetzung dieses Rechts ohne nennenswerte Schwierigkeiten möglich ist. Auf einen langwierigen und vielleicht im Ergebnis zweifelhaften Streit mit dem Handwerker muss er sich jedoch nicht einlassen⁵⁰.

3. Zurechnung des Verschuldens von Erfüllungsgehilfen

Eine Haftungsverteilung ist nicht nur veranlasst, wenn der Auftraggeber selbst durch eigenes Fehlverhalten einen Schaden mitverursacht hat. Auch ein ihm gem. §§ 254 II 2, 278 BGB zuzurechnendes Mitverschulden eines Erfüllungsgehilfen begründet seine Mitverantwortlichkeit. Da der Werkunternehmer im Verhältnis des Bauherrn zu seinem Architekten oder Sonderfachmann grundsätzlich nicht als Erfüllungsgehilfe des Bauherrn anzusehen ist⁵¹, wird dies in der Praxis vor allem im Hinblick auf ein dem Bauherrn gegenüber seinem Planer eventuell zuzurechnendes Mitverschulden eines anderen Planers relevant. Im Einzelnen gilt dabei folgendes:

a) Grundsatz: Keine Zurechnung des Verschuldens von Sonderfachleuten

Der Sonderfachmann ist regelmäßig nicht Erfüllungsgehilfe des Auftraggebers in dessen Verhältnis zum Architekten und umgekehrt, wenn der Bauherr einen Architekten und einen Sonderfachmann in selbstständigen Verträgen beauftragt⁵². Architekt und Sonderfachmann haften jeweils nur für die Erfüllung der von ihnen in ihren Verträgen übernommenen Verpflichtungen⁵³. Der Bauherr soll jedoch regelmäßig nicht verpflichtet sein, einem nachfolgenden Architekten oder Sonderfachmann fehlerfreie Vorleistungen anderer Architekten oder Sonderfachleute zur Verfügung zu stellen⁵⁴. Dementsprechend ist dem Bauherrn auch im Verhältnis zum Projektsteuerer ein Planungsfehler seines Architekten nicht als Mitverschulden zuzurechnen⁵⁵. Genauso wenig ist der Bauherr im Verhältnis zu seinem Architekten verpflichtet, dessen Leistungen überprüfen zu lassen. Ein Mitverschulden kann nie auf eine mangelhafte Überprüfung gestützt werden, da die Überprüfung primärer Leistungspflichten vom Bauherrn regelmäßig nicht vertraglich geschuldet ist⁵⁶. Haben Planungsfehler des Architekten zum Schaden geführt, kann dieser gegenüber dem Bauherrn daher nicht einwenden, die bauüberwachenden Architekten hätten ihn auf etwaige Planungsfehler hinweisen müssen. Die Verpflichtung des örtlichen Bauleiters, erkennbare Planungsfehler umgehend – gegebenenfalls auch dem Planer – anzuzeigen, besteht nur gegenüber dem Bauherrn, nicht auch gegenüber dem vom Bauherrn beauftragten planenden Architekten. Insofern ist der bauüberwachende Architekt nicht Erfüllungsgehilfe des Bauherrn in dessen Verhältnis zum bauplanenden Architekten. Damit gilt dasselbe wie beim Unternehmer, der dem Bauherrn, wenn er die Werkleistung mangelhaft ausführt, auch nicht entgegenhalten kann, der Architekt habe seine Pflicht zur ordnungsgemäßen Bauaufsicht verletzt⁵⁷.

b) Ausnahme: Zurechnung des Verschuldens von Sonderfachleuten

Der Grundsatz, dass sich der Bauherr in seinem Verhältnis zum Planer kein Mitverschulden eines anderen von ihm eingeschalteten Planers zurechnen lassen muss, wird jedoch durch viele Ausnahmen durchbrochen. So ist eine Zurechnung vorzunehmen, wenn der Bauherr Verpflichtungen gegenüber dem Architekten oder dem Sonderfachmann übernommen hat, etwa die Verpflichtung, dem planenden Architekten eine mangelfreie Statik zur Verfügung zu stellen oder dem Statiker mangelfreie Arbeitsergebnisse des Architekten⁵⁸. Ob dies der Fall ist, muss im Rechtsstreit gegebenenfalls durch Auslegung des Planervertrags festgestellt werden⁵⁹. Vor allem bei größeren Bauvorhaben, die eine spezifische Statikerleistung erfordern, wird häufig anzunehmen sein, dass der Bauherr dem Architekten eine fehlerfreie Statik schuldet⁶⁰. Auch Fehler des Baugrundgutachters hat sich der Bauherr im Verhältnis zum Architekten als Mitverschulden anrechnen zu lassen, wenn die Auslegung des Architektenvertrags ergibt, dass die Einholung des Baugrundgutachtens Sache des Bauherrn sein sollte⁶¹. Gegenüber dem baubeaufsichtigenden Architekten soll den Bauherrn generell die Obliegenheit treffen, mangelfreie Pläne zur Verfügung zu stellen. Im Verhältnis des Bauherrn zum baubeaufsichtigenden Architekten ist der planende Architekt daher als sein Erfüllungsgehilfe anzusehen, dessen Verschulden er sich zurechnen lassen muss⁶². Die vorgenannte Rechtsprechung wurde vom BGH mit Urteil vom 15. 5. 2013⁶³ auf das Verhältnis des Bauherrn zum Statikerausgedehnt. Danach muss sich der Bauherr nunmehr auch im Verhältnis zum Statiker das Verschulden des planenden Architekten, der dem Statiker fehlerhafte oder unvollständige Unterlagen übergeben hatte, zurechnen lassen⁶⁴.

IV. Fazit

Die nähere Untersuchung zeigt, dass es zahlreiche Fallkonstellationen gibt, in denen sich der Bauherr im Verhältnis zu seinem Architekten oder sonstigen Fachplanern ein Mitverschulden anrechnen lassen muss. Ein solches Mitverschulden tritt – wie im Steilküstenfall – zumeist bei der Schadensentstehung auf. Möglich ist aber auch die Zurechnung eines Mitverschuldens bei der Schadensabwendung bzw. -minderung sowie eines Mitverschuldens von Erfüllungsgehilfen des Bauherrn. Gerade Letzteres gewinnt in der Rechtsprechung zunehmend an Bedeutung. Dies ist auch sachgerecht, da Planer regelmäßig auf vom Bauherrn beigestellten Vorleistungen aufbauen müssen. Mit der Beibringung der Vorleistungen erfüllt der Bauherr seine Mitwirkungsobliegenheit. Enthalten diese Fehler, liegt mithin eine Obliegenheitsverletzung vor. Wer jedoch gegen seine im eigenen Interesse bestehende Obliegenheit verstößt, sich vor Schäden zu bewahren, kann keinen vollen Schadensersatz verlangen, sondern muss sich einen Mitverschuldensanteil anrechnen lassen. Es besteht keinerlei Veranlassung, von diesem Grundsatz im Verhältnis des Bauherrn zu seinem Architekten oder sonstigen Planer eine Ausnahme zu machen.

Engbers: Das Mitverschulden des Bauherrn im Verhältnis zu seinem Architekten und sonstigen Sonderfachleuten (NZBau 2013, 618) 623 ▲ ▼

* Besprechung von BGH, Urt. v. 20. 6. 2013 – VII ZR 4/12, NZBau 2013, 515. – Der Autor ist Partner der Kanzlei *Weiss Walter Fischer-Zernin*, München.

¹ Vgl. *Staudinger/Peters/Jacoby*, BGB, Neubearb. 2008, Anh. II zu § 638 Rdnr. 45.

² Vgl. BGH-Entscheidung v. 10. 2. 2011 (NZBau 2011, 360 = NJW 2011, 1442 [m. Anm. *Schwenker*]) = BauR 2011, 869; BGH-Entscheidung v. 20. 12. 2012 (NZBau 2013, 244 = NJW 2013, 684 = BauR 2013, 624); BGH-Entscheidung v. 15. 5. 2013 (NZBau 2013, 519 = NJW 2013, 2268 = NJW-Spezial 2013, 429) und BGH-Entscheidung v. 20. 6. 2013 (NZBau 2013, 515).

³ Vgl. z. B. *Busche*, in: MünchKomm-BGB, 6. Aufl. (2012), § 635 Rdnrn. 18 ff.; *Locher*, Das priv. BauR, 8. Aufl. (2012), Rdnr. 63 m. w. Nachw.; *Werner/Pastor*, Der Bauprozess, 14. Aufl. (2013), Rdnrn. 2935 ff.

⁴ Vgl. *Messerschmidt/Voit*, Priv. BauR, 2. Aufl. (2012), Rdnr. 109; eine übersichtliche Darstellung der Beratungspflichten des Architekten findet sich z. B. bei *Locher* (o. Fußn. 3), Rdnrn. 456 ff.

⁵ Vgl. BGH, NJW 2001, 1276 = NZBau 2001, 270; zur Haftungsabgrenzung ausführlich *Locher* (o. Fußn. 3), Rdnr. 569 m. w. Nachw., und *Werner/Pastor* (o. Fußn. 3), Rdnr. 2943 m. w. Nachw.

⁶ Vgl. BGH, NZBau 2003, 501 = BauR 2003, 1247; NJW 1997, 2173 = BauR 1997, 488; NJW-RR 1996, 852 = BauR 1996, 404 = ZfBR 1996, 198.

⁷ Vgl. OLG Köln, NJW-RR 1994, 1110.

⁸ Vgl. BGH, VersR 1977, 260.

⁹ Vgl. *Werner/Pastor* (o. Fußn. 3), Rdnr. 2942 m. w. Nachw.

¹⁰ Vgl. *Locher* (o. Fußn. 3), Rdnr. 453.

¹¹ Vgl. BGH, NJW 1997, 2173 = BauR 1997, 488, u. hierzu *Groß*, IBR 1997, 244.

¹² Vgl. *Thode/Wirth/Kuffer*, Praxis-Hdb. ArchitektenR, 2004, § 19 Rdnr. 50.

¹³ Vgl. BGHZ 74, 235 = NJW 1979, 1499 (1500).

¹⁴ Vgl. *Locher* (o. Fußn. 3), Rdnr. 421.

¹⁵ Vgl. OLG Koblenz, Urt. v. 17. 1. 2013 – 1 U 215/12, BeckRS 2013, 11568 m. w. Nachw.

¹⁶ Vgl. z. B. OLG Stuttgart, NZBau 2012, 179 = NJW 2012, 539; OLG Düsseldorf, NZBau 2002, 457 (458).

¹⁷ Vgl. BGH, NZBau 2013, 515 Rdnr. 18; sowie BGH, NZBau 2011, 360 = NJW 2011, 1442 (m. Anm. *Schwenker*) = BauR 2011, 869.

¹⁸ Vgl. BGH, NZBau 2003, 38 = NJW 2003, 287.

¹⁹ Vgl. BGH, NZBau 2011, 360 (361) = NJW 2011, 1442 (1444 [m. Anm. *Schwenker*]); sowie jüngst BGH, NZBau 2013, 244 (246) = NJW 2013, 684 (685).

²⁰ Vgl. BGH, NZBau 2013, 515 Rdnr. 19.

- 21 Vgl. *BGH*, NZBau 2013, 515 Rdnrn. 21 ff..
- 22 Vgl. *BGH*, NZBau 2013, 515 Rdnr. 24.
- 23 Vgl. *Werner/Pastor* (o. Fußn. 3), Rdnrn. 2928 f.
- 24 Vgl. zum Ganzen *Werner/Pastor* (o. Fußn. 3), Rdnrn. 2453 f.
- 25 *Palandt/Grüneberg*, BGB, 70. Aufl. (2011), § 254 Rdnr. 8 m. w. Nachw.
- 26 Vgl. *OLG Dresden*, BauR 2005, 1370 L, u. hierzu *Schill*, IBR 2005, 384.
- 27 Vgl. *BGH*, NZBau 2011, 360 = NJW 2011, 1442 (m. Anm. *Schwenker*) = BauR 2011, 869.
- 28 Vgl. OLG München, Urt. v. 09.03.2010 – 9 U 3488/07, u. hierzu *Schrammel*, IBR 2011, 447.
- 29 Vgl. *BGH*, NZBau 2011, 360 = NJW 2011, 1442 (m. Anm. *Schwenker*).
- 30 Vgl. *BGH*, NZBau 2013, 244 = NJW 2013, 684 = BauR 2013, 624.
- 31 Vgl. *BGH*, NZBau 2013, 515 Rdnr. 29.
- 32 Vgl. *OLG Köln*, NJW-RR 1998, 1320 = BauR 1998, 1276.
- 33 Vgl. *OLG Köln*, NJW-RR 1993, 1493.
- 34 Vgl. *OLG München*, NJOZ 2008, 2997 (3004).
- 35 Vgl. OLG Hamburg, Urt. v. 18.12.1998 – 12 U 12/96 (*BGH*, Beschl. v. 20.1.2000 - VII ZR 48/99), u. hierzu *Weyer*, IBR 2000, 131.
- 36 Vgl. *Locher* (o. Fußn. 3), Rdnr. 421.
- 37 Vgl. *OLG Hamm*, NJW-RR 2002, 1669 (1672).
- 38 Vgl. *OLG Hamburg*, NJW-RR 2001, 1534 (1535).
- 39 Vgl. *OLG Düsseldorf*, NZBau 2000, 474 = BauR 2000, 1358.
- 40 Vgl. *OLG Düsseldorf*, NZBau 2004, 453 = BauR 2004, 1024.
- 41 Vgl. *BGH*, NJW-RR 1999, 893 = ZfBR 1999, 212 = BauR 1999, 680.
- 42 Vgl. *OLG Dresden*, BauR 2005, 1370 = IBR 2005, 1216.
- 43 Vgl. *BGH*, NJW-RR 1989, 86 (88).
- 44 Vgl. *OLG Hamm*, NJW-RR 2002, 1669 (1672).
- 45 Vgl. *BGH*, NZBau 2004, 336 = NJW-RR 2004, 739.
- 46 Vgl. *BGH*, NJW-RR 1996, 1044 (1045) = BauR 1996, 735; NJW 1962, 1499.
- 47 Vgl. *Locher* (o. Fußn. 3); Rdnr. 383.
- 48 Vgl. *BGH*, NJW-RR 1996, 1044 (1045) = BauR 1996, 735 (737); NJW 1978, 1853.
- 49 Vgl. *BGH*, NJW 1962, 1499.
- 50 Vgl. *BGH*, NJW 1962, 1499.
- 51 Vgl. *Werner/Pastor* (o. Fußn. 3), Rdnr. 2944.
- 52 Vgl. *BGH*, NZBau 2003, 567 = NJW-RR 2003, 1454.
- 53 *BGH*, NZBau 2002, 616 = BauR 2002, 1719.
- 54 Vgl. *Motzke/Preussner/Kehrberg/Kesselring*, Die Haftung d. Architekten, 9. Aufl. (2008), U Rdnr. 91; *Galda*, in: *Kuffer/Wirth*, Hdb. d. Fachanwalts, Bau- und ArchitektenR, 3. Aufl. (2011), 10. Kap. C Rdnr. 171.; a. A. *Werner/Pastor* (o. Fußn. 3), Rdnr. 2941 m. w. Nachw.
- 55 Vgl. OLG Düsseldorf, Urt. v. 23.6.2009 - 23 U 140/08, u. hierzu *Eschenbruch*, IBR 2009, 530.
- 56 Vgl. *BGH*, NZBau 2002, 514 = NJW-RR 2002, 1175; OLG Naumburg, Urt. v. 25.4.2001 – 5 U 10/01, u. hierzu *Müller*, IBR 2001, 320.
- 57 Vgl. *BGH*, NJW-RR 1989, 86 (89).
- 58 Vgl. *OLG Hamburg*, NZBau 2000, 575; *OLG Frankfurt a. M.*, NJW-RR 1990, 1496; *OLG Düsseldorf*, NJW 1974, 704 (705).

⁵⁹ Vgl. *OLG Hamburg*, NZBau 2000, 575 = NJW-RR 2000, 1617.

⁶⁰ *OLG Düsseldorf*, NJW 1974, 704 (705); *OLG Frankfurt a. M.*, NJW-RR 1990, 1497 m. w. Nachw.

⁶¹ Vgl. *BGH*, NJW 1997, 2173, u. hierzu *Groß*, IBR 1997, 244; *OLG Dresden*, BauR 2005, 1370.

⁶² Vgl. *BGH*, NZBau 2009, 185 = NJW 2009, 582 (585).

⁶³ NZBau 2013, 519 = NJW 2013, 2268, veröff. in NJW-Spezial 2013, 429.

⁶⁴ Vgl. *BGH*, NZBau 2013, 519 = NJW-Spezial 2013, 429.