

Baugrundrisiko, Hinweispflicht, Beweislast

OLG Köln, Urteil vom 19. Juli 2006 - 11 U 139/05 -

Maßgebend dafür, welche Partei eines Bauvertrages das Risiko trägt, dass sich der Baugrund für die vorgesehene Baumaßnahme eignet, ist in erster Linie die Auslegung des Bauvertrages. Danach trägt der Werkbesteller das Risiko, wenn er entsprechend den vertraglichen Vereinbarungen ein Baugrundgutachten in Auftrag gibt, durch das die Eignung des Baugrundes geklärt werden soll.

Der Werkunternehmer darf sich i.d.R. auf die Erkenntnisse des Bodengutachters als des Sonderfachmannes verlassen. Er hat das Bodengutachten aber auf Plausibilität und etwaige Unvollständigkeiten oder Unrichtigkeiten zu überprüfen. Auf erkennbare Fehler und Unvollständigkeiten hat er den Auftraggeber hinzuweisen. Maßgebend ist, ob dem Unternehmer bei der von ihm als Fachmann zu erwartenden Prüfung Bedenken hätten kommen müssen. Wird die Bauleistung von Fachfirmen mit Spezialkenntnissen ausgeführt, so verstärkt sich die Prüfungspflicht.

Der Werkbesteller muss nach der Abnahme des Werkes beweisen, dass in dem für den Gefahrübergang maßgeblichen Zeitpunkt der Abnahme ein Sachmangel gegeben war. Besteht die Möglichkeit, dass der Sachmangel erst nach der Abnahme eingetreten ist, insbesondere dass er durch andere Beteiligte verursacht worden ist, so muss der Besteller dies ausräumen. Steht dagegen fest, dass der Mangel im Zeitpunkt der Abnahme vorlag, so hat der Werkunternehmer den Beweis zu führen, dass der Mangel durch einen nicht in seinen Verantwortungsbereich fallenden Umstand herbeigeführt worden ist, insbesondere dass die Voraussetzungen für eine Befreiung von der Gewährleistung nach §13 Nr.3 VOB/B vorliegen.

Aus den Gründen:

Die zulässige Berufung hat mit der Maßgabe Erfolg, dass der Klageanspruch i.H.v. 50% begründet ist. Mit diesem Inhalt ist ein Grundurteil nach §304 Abs. 1 ZPO zu erlassen und das Verfahren zur Entscheidung über die Höhe des Anspruches an das Landgericht zurückzuverweisen.

1. Dem LG ist darin zu folgen, dass die Beklagte nicht schon wegen einer mangelhaften Herstellung des Betonpfahls D6 an sich zum Schadensersatz verpflichtet ist. Als gewährleistungspflichtiger Mangel, für den die Beklagte nach §13 Nr. 7 VOB/B schadensersatzpflichtig geworden sein könnte, kommt die unstreitige Fehlstelle im Betonpfahl D 6 in Betracht. Die Beklagte ist entsprechend § 13 Nr.3 VOB/B von der Gewährleistung dann frei, wenn der Mangel auf der Bodenbeschaffenheit beruht. Dabei kann dahinstehen, ob der Besteller generell das Baugrundrisiko trägt. Maßgebend dafür, welche der Vertragsparteien das Risiko trägt, ist jedenfalls in erster Linie die Auslegung des zwischen ihnen geschlossenen Vertrages.

Die Risikotragung durch die Klägerin ergibt sich im vorliegenden Fall daraus, dass sie nach den vertraglichen Absprachen mit der Beklagten die Bodenuntersuchung bei der V. in Auftrag geben sollte; damit hat sie die Überprüfung übernommen, ob die Bodenverhältnisse für die Herstellung mit Vollverdrängungspfählen geeignet waren. In diesem Zusammenhang gingen alle Beteiligten davon aus, dass die Herstellung nicht mit sog. verlorenen Rohren (Hülsen) erfolgen, sondern, dass das zum Bohren verwendete Rohr wieder gezogen werden sollte. Dies entspricht - wie die beiden Sachverständigen P. und L. in der Anhörung durch den Senat bestätigt haben - dem in



RA Stefan Dausner

Fachanwalt für
Bau- und Architektenrecht

RA Alexander J. Boos
(im Angestelltenverhältnis)

✉ Am Kümmerling 24 - 26
55294 Bodenheim

☎ 06135 / 7053-0
📠 06135 / 7053-20

www.radausner.de
kanzlei.dausner@radausner.de

Infobrief Nr. 40

- Baurecht -

den beteiligten Verkehrskreisen üblichen Sprachgebrauch, wonach ausdrücklich darauf hingewiesen wird, wenn der Bohrpfahl in der Erde verbleiben soll. Wird die Herstellung von Vollverdrängungspfählen in Auftrag gegeben, so bedeutet das mangels entsprechenden Vorbehaltes, dass die Bohrpfähle nicht im Boden verbleiben sollen. Die Bodengutachterin hat den Boden - wie noch auszuführen ist - als für die Herstellung mit derartigen Vollverdrängungspfählen hinreichend tragfähig bezeichnet. Das Risiko, dass die Bodenverhältnisse für die Herstellung mit Vollverdrängungspfählen ohne verlorene Rohre dennoch nicht geeignet waren, liegt danach grundsätzlich bei der Klägerin.

Die Klägerin behauptet allerdings, die Fehlstelle sei nicht durch die Bodenverhältnisse bedingt. Als andere Ursachen kämen Fehler im Herstellungsprozess, insbesondere das zu schnelle Herausziehen des Bohrrohrs, in Betracht. Das Landgericht hat die Klägerin insoweit als beweisfällig angesehen, weil nicht auszuschließen sei, dass das unstreitig fehlerhafte Bodengutachten für den Schaden verantwortlich sei. Hierbei hat das Landgericht die Beweislastverteilung verkannt. Richtig ist zwar, dass die Klägerin als Werkbestellerin nach der Abnahme grundsätzlich die Beweislast für das Vorliegen eines Sachmangels trägt. Sie muss beweisen, dass in dem für den Gefahrübergang maßgeblichen Zeitpunkt der Abnahme ein Sachmangel gegeben war. Besteht die Möglichkeit, dass der Sachmangel erst nach Abnahme eingetreten ist, insbesondere dass er durch andere Beteiligte verursacht worden ist, so muss der Werkbesteller dies ausräumen [3]. Steht dagegen fest, dass der Mangel im Zeitpunkt der Abnahme vorlag, so hat der Werkunternehmer den Beweis zu führen, dass der Mangel durch einen nicht in seinem Verantwortungsbereich liegenden Umstand herbeigeführt worden ist, insbesondere dass die Voraussetzungen für eine Befreiung von der Gewährleistung nach § 13 Nr.3 VOB/B vorliegen [4]. Dabei hat er zur Abwendung einer Schadensersatzhaftung nach § 13 Nr. 7 VOB/B zu beweisen, dass er die durch das Vorliegen des Sachmangels indizierte objektive Pflichtwidrigkeit nicht zu vertreten hat. So liegt es hier. Die als Mangel in Betracht kommende Fehlstelle im Betonpfahl kann nur während der Aushärtung des Betons und damit vor der Abnahme entstanden sein. Die Beklagte hat daher zu beweisen, dass dieser Mangel seine Ursache im Baugrund hat und nicht auf Fehlern im Herstellungsprozess beruht.

Es ist aber auszuschließen, dass der Mangel seine Ursache in Herstellungsfehlern hat. Wie der Sachverständige P. in seinem 4. Bericht vom 02.08.2002 ausgeführt hat und wovon alle Beteiligten als unstreitig ausgehen, waren die Bodenverhältnisse für die Anwendung von Ort beton-Bohrpfählen ungeeignet, weil die „Schmandauffüllungen“ die für die Herstellung von derartigen Vollverdrängungspfählen erforderliche Scherfestigkeit nicht aufwiesen. Als einzig nahe liegende Schadensursache kommt in Betracht, dass der noch flüssige Beton teilweise in die Schmandschichten eingedrungen ist, während der Beton in der darüber liegenden trockeneren Schluffschicht eher aushärtete, sodass eine Fehlstelle entstehen konnte. Dies hat der Sachverständige L. in dem vom der Streithelferin eingereichten Privatgutachten vom 10.09.2004 überzeugend ausgeführt und erklärt. Der Sachverständige P. hat seine schon beim Landgericht relativierte These, nach der sich dann rucksack- oder rettungsringartige Ausdehnungen hätten bilden müssen, in seiner Anhörung vor dem Senat nicht aufrechterhalten. Auch der in den Bohrprotokollen festgehaltene Betonverbrauch von durchweg 4 bis 6 m³ ist ein Anzeichen dafür, dass der Beton in die „Schmandschicht“ eingedrungen ist. Nach den Angaben des Sachverständigen P., denen sich der Sachverständige L. im Wesentlichen angeschlossen hat, wäre ein Verbrauch von 3 Kubikmetern pro Pfahl zu erwarten gewesen. Demgegenüber sind konkrete Anhaltspunkte für Fehler im Herstellungsprozess nicht ersichtlich. Die Klägerin hat als derartige mögliche Fehler eine Unterbrechung des Betonflusses



RA Stefan Dausner

Fachanwalt für
Bau- und Architektenrecht

RA Alexander J. Boos

(im Angestelltenverhältnis)

✉ Am Kümmerling 24 - 26
55294 Bodenheim

☎ 06135 / 7053-0

📠 06135 / 7053-20

www.radausner.de

kanzlei.dausner@radausner.de

Infobrief Nr. 40

- Baurecht -

während der Einpumpphase oder aber ein zu schnelles Ziehen des Bohrrohres angeführt. Zur ersteren Ursache hat die Streifhelferin unter Bezug auf das Privatgutachten des Grundbauinstituts X. vom 25.09.2003 plausibel dargelegt, dass bei der angewendeten Einspeisungstechnik eine Unterversorgung mit Beton in der Herstellungsphase ausgeschlossen werden könne. Dem ist die Klägerin nicht mehr entgegengetreten. Ihre Behauptung, Schadensursache könne das zu schnelle Ziehen des Bohrrohres sein, hat sie auf eine Angabe des Sachverständigen P. in der mündlichen Anhörung durch das Landgericht gestützt. Bei der Vernehmung durch den Senat hat der Sachverständige P. in Übereinstimmung mit den Ausführungen des Sachverständigen L. in seinem schriftlichen Gutachten vom 10.09.2004 klargestellt, dass das Herausziehen des Rohres mit einer Geschwindigkeit von 5 Sekunden pro Meter nicht zu schnell gewesen sei. Nach alledem verbleiben keine vernünftigen Zweifel daran, dass die Fehlstelle des Betonpfahls durch die Bodenverhältnisse verursacht worden ist. Die Klägerin haftet jedoch, weil sie ihre Prüf- und Hinweispflicht nach §§ 13 Nr.3, 4 Nr.3 VOB/B nicht nachgekommen ist.

1. Diese Pflicht hat die Beklagte unter zwei Gesichtspunkten verletzt: Zum einen hätte sie auf Bedenken gegen das Bodengutachten der V. hinweisen müssen; zum anderen hätten sich ihr Bedenken aus dem überhöhten Betonverbrauch aufdrängen müssen.

a) Das Landgericht hat eine Pflichtverletzung der Beklagten mit der Begründung verneint, dass das Bodengutachten die anstehenden Bodenschichten ausdrücklich als tragfähigen und unproblematischen Baugrund einstufte. Auf diese nach Untersuchung der Untergrundverhältnisse abgegebene Einschätzung habe die Beklagte in Anbetracht der Sachkunde des Bodengutachters vertrauen dürfen. Dies stimmt zwar mit der Meinung überein, die die beiden Sachverständigen in ihren schriftlichen Gutachten geäußert haben. So hat sich der Sachverständige P. in seinem 4. Bericht vom 2.8.2002 dahin geäußert, die Beklagte habe nach dem Gutachten V. davon ausgehen können, dass der das Bohrloch umgebende Boden in der Lage war, die eingebrachte Betonsäule sicher zu stützen. Der Sachverständige L. hat in seinem schriftlichen Gutachten vom 17.9.2004 die Einschätzung vertreten, der Bauunternehmer - also die Beklagte - habe von der Richtigkeit des Baugrundgutachtens ausgehen können und keine Bedenken anmelden müssen. Dem ist indes nicht zu folgen.

Richtig ist allerdings, dass in dem Bodengutachten die anstehenden Bodenschichten als tragfähiger und unproblematischer Baugrund für die geplante Herstellung der Verdrängungspfähle bezeichnet worden sind. Der Einwand der Beklagten, damit sei lediglich die vertikale Tragfähigkeit der Kiessandschicht im Hinblick auf die Einbindung der Pfähle gemeint, trifft nicht zu. Die Sachverständigen haben in der Anhörung vor dem Senat übereinstimmend darauf hingewiesen, dass der Begriff der Tragfähigkeit ebenfalls die Scherfestigkeit umfasse, welche dafür maßgebend ist, ob die Bodenschichten für die Herstellung von Verdrängungspfählen ohne verlorenes Rohr geeignet sind. Mit den „anstehenden Bodenschichten“ sei auch nicht nur die untere Kiesschicht gemeint gewesen; vielmehr seien darunter alle Bodenschichten bis zur Oberkante des Geländes zu verstehen.

Auf die Empfehlung des Bodengutachters durften die Beklagte und die Streifhelferin jedoch nicht vertrauen, weil sie von den ihr zugrunde liegenden Feststellungen des Gutachtens nicht getragen wurde. Grundsätzlich ist es zwar nicht Aufgabe des Bauunternehmers, eine Baugrunduntersuchung durchzuführen oder durchführen zu lassen. Auch kann er sich auf die Erkenntnisse eines Sonderfachmanns i.d.R. verlassen. Der Unternehmer hat das Bodengutachten jedoch auf Plausibilität und etwaige Unvollständigkeiten oder Unrichtigkeiten zu untersuchen. Auf erkennbare



RA Stefan Dausner

Fachanwalt für
Bau- und Architektenrecht

RA Alexander J. Boos

(im Angestelltenverhältnis)

✉ Am Kümmerling 24 - 26
55294 Bodenheim

☎ 06135 / 7053-0

📠 06135 / 7053-20

www.radausner.de

kanzlei.dausner@radausner.de

Infobrief Nr. 40

- Baurecht -

Fehler und Unvollständigkeiten hat er den Auftraggeber hinzuweisen. Wie bei der Prüf- und Hinweispflicht allgemein ist maßgebend, ob dem Auftragnehmer bei der von ihm als Fachunternehmen zu erwartenden Prüfung Bedenken hätten kommen müssen. Wird die Bauleistung von Fachfirmen mit besonderen Spezialkenntnissen ausgeführt, so verstärkt sich die Prüfungspflicht.

Nach diesen Kriterien hat die Beklagte ihre Prüf- und Hinweispflicht verletzt. Die Beklagte und die von ihr als Erfüllungsgehilfin nach §278 BGB eingesetzte Streithelferin sind Unternehmen, die auf die Herstellung von Pfahlbauten spezialisiert sind. Ihnen hätte auffallen müssen, dass die in dem Bodengutachten enthaltenen Angaben die Einschätzung des Bodens als „tragfähig“ nicht sicher stützten. Die Anforderungen an die Erkundung des Baugrundes richteten sich nach der einschlägigen DIN 4014, auf die die Beklagte in ihrem Begleitschreiben zum Angebot vom 17.04.1998 ausdrücklich hingewiesen hat. In Nr.6.3. schreibt die DIN 4014 vor, dass in feinkörnigen Böden mit einer Kohäsion im undrainierten Zustand von weniger als 15 kN/m² das Betonieren gegen den Boden nicht mehr zulässig ist; der Frischbeton muss danach durch Hülsen gestützt werden. Nr.4 der DIN 4014 stellt genaue Anforderungen an die Erkundung des Baugrundes. Dem genügte das Bodengutachten V. eindeutig nicht. So wird im Abschnitt „Bodenkenngrößen und bodenmechanische Kennwerte“ ausdrücklich ausgeführt, die Aufschüttung im Untersuchungsbereich sei bodenmechanisch ein inhomogen zusammengesetzter Boden. Für solche Böden könnten gemäß bisherigem Untersuchungsaufwand und den festgestellten Eigenschaften keine Bodenkenngrößen nach DIN 1055 angegeben werden. Bodenkenngrößen nach DIN 4014 sind nur in Bezug auf den Pfahlspitzenwiderstand für den Kiessanduntergrund angegeben. Zudem weist das Gutachten ausdrücklich aus, dass die Grube in den untersuchten Bereichen zum größten Teil mit einem weichen bis breiigen Material (fettige Paste) aufgefüllt sei, wobei die Bezeichnung „fettige Paste“, - so der Sachverständige P. - kein feststehender bodengeologischer Begriff ist. Beide Sachverständigen haben bestätigt, dass in dem Bodengutachten V. wesentliche Angaben zur Bodenbeschaffenheit fehlen. Auf Grund der fehlenden Angaben zu den Bodenkennwerten sowie der Beschreibung der Bodenverhältnisse hätten sich der Beklagten und der Streithelferin als Fachunternehmen Bedenken gegen die Bewertung aufdrängen müssen, dass der Boden für eine Pfahlgründung ohne verlorene Rohre geeignet war.

Die Verletzung der Prüf- und Hinweispflicht war zumindest für einen Teil des der Klägerin entstandenen Schadens ursächlich. Nach dem Grundsatz aufklärungsrichtigen Verhaltens ist davon auszugehen, dass die Klägerin auf einen entsprechenden Hinweis hin entweder eine weitere Bodenuntersuchung oder aber eine Pfahlgründung mit verlorenen Rohren in Auftrag gegeben hätte, sodass der Schaden an dem Pfahl vermieden worden wäre.

b) Anlass zu weiteren Bedenken war der erhöhte Betonverbrauch. Nach den in der mündlichen Verhandlung vorgelegten und ihrem Inhalt nach unstreitigen Bauprotokollen lag der Verbrauch durchweg bei 4 bis 6 m³ pro Bohrpfahl. Dieser Verbrauch liegt deutlich über 3 m³, die für einen Bohrpfahl normalerweise ausgereicht hätten. Nach Einschätzung des Sachverständigen P. hätte deswegen jedenfalls die Bauleitung der Streithelferin und der Beklagten Bedenken haben müssen. Der Sachverständige L. ist dem zwar entgegengetreten. Der Senat hält die Bewertung des Sachverständigen P. jedoch für überzeugender. Jedenfalls hätte der erhöhte Verbrauch schon deshalb Anlass für eine Überprüfung sein müssen, weil das Bodengutachten V. die oben aufgezeigten Unklarheiten aufwies. Unter diesen Umständen bedurfte auch der Herstellungsprozess besonderer Sorgfalt und Kontrolle. Da der Pfahl D 6 am 05.05.1998 erst als achter Pfahl hergestellt worden ist, hätte durch eine



RA Stefan Dausner

Fachanwalt für
Bau- und Architektenrecht

RA Alexander J. Boos

(im Angestelltenverhältnis)



Am Kümmerling 24 - 26
55294 Bodenheim



06135 / 7053-0



06135 / 7053-20

www.radausner.de

kanzlei.dausner@radausner.de

Infobrief Nr. 40
- Baurecht -

rechtzeitige Prüfung und Bedenkenanmeldung der entstandene Schaden vermieden werden können. In der mündlichen Verhandlung und in dem nach deren Schluss eingereichten Schriftsatz vom 23.06.2006 verweist die Klägerin darauf, dass bei den Bohrpfählen A7 und A8 Betonmengen von 9 und 10 m³ verbraucht worden seien. Sie ist der Ansicht, selbst unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die Bohrpfähle A7 und A8 zeitlich nach dem hier streitgegenständlichen Bohrpfahl hergestellt worden sind, hätten die dort verbrauchten Betonmengen Anlass gegeben, auch alle übrigen Bohrpfähle bei der Abnahme mit einer Integritätsprüfung zu kontrollieren. Sie behauptet, mit vergleichsweise geringem Aufwand hätte der Pfahl D 6 ertüchtigt werden können, sodass es zu den Folgekosten nicht gekommen wäre. Ob das richtig ist, mag dahinstehen. Für die Bewertung - auch im Rahmen der Mitverschuldensabwägung - fällt dieser Gesichtspunkt nicht entscheidend ins Gewicht.

c) Gegenüber der damit dem Grunde nach bestehenden Schadensersatzpflicht muss sich die Klägerin die Fehlerhaftigkeit des Bodengutachtens nach §254 BGB als Mitverschulden zurechnen lassen. Der Bodengutachter war im Verhältnis zur Beklagten Erfüllungsgehilfe der Klägerin. Im Rahmen der Abwägung war zugunsten der Beklagten zu berücksichtigen, dass in dem Bodengutachten die Bodenverhältnisse für eine Herstellung von Vollverdrängungspfählen als geeignet dargestellt worden sind. Zulasten der Beklagten fällt ins Gewicht, dass sich ihr und der Streithelferin als Fachunternehmen die Unvollständigkeit des Gutachtens hätte aufdrängen müssen und dass sie auch bei der Herstellung in Bezug auf den Betonverbrauch die notwendige Kontroll Sorgfalt hat vermissen lassen. Auf Grund dessen ist eine hälftige Teilung des Schadens angemessen.

3. Entsprechend dem Antrag der Klägerin entscheidet der Senat über den Grund des Anspruchs vorab und verweist das Verfahren zur Höhe an das Landgericht zurück (§ 538 Abs.2 Satz 1 Nr. 4 ZPO). Da die Schadenshöhe streitig und in vollem Umfange unaufgeklärt ist, wäre eine andere Verfahrensweise nicht sachgemäß. Bei der Frage, ob die Beklagte für alle geltend gemachten Schäden haftet, auch soweit diese - wie die Beklagte und die Streithelferin einwenden - alleine von der V. verursacht worden sind, wird das Landgericht die Grundsätze zu beachten haben, die der Bundesgerichtshof zur gesamtschuldnerischen Haftung von Werkunternehmern mit verschiedenen Gewerken aufgestellt hat.



RA Stefan Dausner
Fachanwalt für
Bau- und Architektenrecht
RA Alexander J. Boos
(im Angestelltenverhältnis)

✉ Am Kümmerling 24 - 26
55294 Bodenheim
☎ 06135 / 7053-0
📠 06135 / 7053-20

www.radausner.de
kanzlei.dausner@radausner.de