

# TE OGH 2002/12/12 6Ob243/02g

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 12.12.2002

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayr als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Huber, Dr. Prückner, Dr. Schenk und Dr. Schramm als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. Brigitte A\*\*\*\*\* vertreten durch Arnold Rechtsanwaltspartnerschaft OEG in Wien, gegen die beklagte Partei Dipl. Ing. Karl-Hermann S\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Heinz Kalss und Dr. Christian Branczik, Rechtsanwälte in Bad Aussee, wegen 80.666,85 EUR und Feststellung (Streitwert 5.087,10 EUR) über den Rekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgericht vom 6. Mai 2002, GZ 2 R 55/02d-60, womit das Urteil des Landesgerichtes Leoben vom 11. Jänner 2002, GZ 7 Cg 88/98i-54, aufgehoben wurde, den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

## Text

Begründung:

Der Beklagte hatte im Auftrag der Klägerin ein Einfamilienwohnhaus in A\*\*\*\*\* geplant, die Auswahl der Handwerker nach Ausschreibung und Prüfung der Angebote vorgenommen und die Bauaufsicht durchgeführt. Die Klägerin begeht Schadenersatz in Höhe von zuletzt 1.110.000 S (80.666,85 EUR) und Feststellung, der Beklagte hafte (zusammengefasst) der Klägerin hinsichtlich dieses Bauvorhabens für alle noch nicht bekannten Mehrkosten, die durch Verletzung seiner Warnpflicht und/oder infolge eines Planungsfehlers, insbesondere durch nicht ausreichende Berücksichtigung des Baugrundgefäles und durch die nicht sofortige Mitteilung des später erkannten Gefäles und der daraus resultierenden Konsequenzen der Klägerin entstanden seien, insbesondere für künftige Mehrkosten des Bauvorhabens, die durch eine vom Beklagten nachträglich geplante sogenannte "Krainerwand" erwachsen seien sowie für alle künftigen Schäden daraus. Die Klägerin habe mit dem Beklagten einen Festpreis vereinbart. Enorme Mehrkosten von weit über 1,1 Mio S hätten sich für die Errichtung einer "Krainerwand" (das ist eine Holzkonstruktion aus Lärchenrundholz zur Verkleidung der hohen Stützfundamente) einschließlich eines erforderlichen Grundzukaufs und weit überhöhter Fundamentierungskosten ergeben. Der Beklagte habe diese Mehrkosten wegen schuldhafter Planungsfehler und Überwachungs- und Warnpflichtverletzungen zu verantworten. Die Klägerin habe dem Beklagten bezüglich der örtlichen Situierung des Bauvorhabens freie Hand gelassen. Das Grundstück liege auf einem Abhang. Dem Beklagten sei mehrfach mitgeteilt worden, dass die Parzelle aufgeschüttet sei. Der Beklagte habe das Gefälle übersehen und vernachlässigt. Er habe - obwohl er dazu verpflichtet gewesen wäre - keine Vermessung des Geländes vorgenommen und den Grundverlauf im Anschluss an das Haus (die Terrasse) im Einreichplan eben dargestellt. Auf

den Steilabfall zum See und die dadurch bedingten technischen Einrichtungen habe er nicht nur nicht hingewiesen, sondern diese nach Baubeginn sogar verschwiegen. Obwohl der Polier der beauftragten Baufirma ihn am 23. 7. 1995 auf das Gefälle aufmerksam gemacht habe, habe der Beklagte den Auftrag zum Weiterbau erteilt. Er habe der Klägerin auch ein Warnschreiben des Baumeisters, dass es zu Mehrkosten kommen werde, verschwiegen. Am 6. 8. 1995 habe die Klägerin schließlich erfahren, dass das Fundament des Hauses 1,5 m über dem Wiesengrund liege. Sie habe daraufhin einen Baustopp verfügt. Vom Polier der bauausführenden Firma habe sie erfahren, dass auf der seeseitigen Hausseite eine Krainerwand errichtet werde. Sie sei damit nicht einverstanden gewesen und hätte einer Krainerwand auch bei entsprechender Planung vor Baubeginn nicht zugestimmt. Sie sei mit der Baufortsetzung schließlich deshalb einverstanden gewesen, weil der Beklagte erklärt habe, die Umplanung wäre wegen der bereits verbauten Kosten wirtschaftlich abwegig, die Krainerwand sei zu Befestigungszwecken unbedingt erforderlich und würde weniger kosten als das bisher Verbaute. Stimme sie nicht zu, habe sie einen verlorenen Aufwand von rund 1.000.000 S zu tragen und die Planung müsse neu beginnen. Sie habe dem Vorschlag des Beklagten daher nicht widersprochen, jedoch erklärt, sich alle Rechte vorzubehalten. Vorsichtshalber fechte sie die Vereinbarung wegen Irrtums an. Hätte der Beklagte gesagt, dass die Krainerwand mehr als 3 m, sogar 6,5 m hinuntergehen werde, hätte sie dazu keine Zustimmung gegeben. Dasselbe gelte für die Kosten der Krainerwand, die letztlich so hoch seien, dass eine gänzliche Umplanung zweckmäßiger gewesen wäre. Jede sachkundige Planung und Bauaufsicht hätte die Warnung zu Beginn des Aushubs beachtet und die Planung spätestens im Zuge des Aushubs und noch vor den Betonarbeiten so modifiziert, dass die Krainerwand nicht erforderlich gewesen wäre. Die schließlich errichtete Krainerwand sei 7,5 m hoch und habe Mehrkosten für Baumeister, Erdarbeiten und Bepflanzung von 803.837,04 S verursacht. Überdies sei sie unter der Bauaufsicht des Beklagten zum Teil auf fremdem Grund errichtet worden, sodass die Klägerin einen 2 m breiten Grundstückstreifen habe erstehen müssen. Die Nachbarin hätte sonst der Errichtung der Wand nicht zugestimmt. Für den Ankauf dieses Streifens habe sie einschließlich der grundbücherlichen Durchführung insgesamt 130.148 S aufwenden müssen. Die Errichtung eines ihren Vorstellungen entsprechenden Hauses auf dem vorliegenden Grundstück wäre auch ohne Zukauf des Grundstückstreifens und ohne Errichtung der Krainerwand möglich gewesen. Im Übrigen wären der Klägerin auch Grundstücke ihres Ehemannes zur Verfügung gestanden, auf denen das Haus ohne Umplanung hätte errichtet werden können. Die tatsächlich entstandenen (Mehr)Kosten seien daher keine "Sowieso-Kosten". Die Klägerin treffe unter dem Aspekt der Kenntnis des Grundstücks oder der Festlegung der Objektlage kein Mitverschulden. Sie habe sich auf die Vorschläge des Beklagten als eines Fachmanns verlassen. Im Übrigen hafte der Beklagte jedenfalls für jenen Teil der Kosten, der über die für eine (gleichfalls mögliche) Steinschlichtung erforderlichen Kosten hinausgingen. Unabhängig von der Fehlsituierung und Fehlplanung des Gebäudes habe der Beklagte auch für die überhöht verrechneten Fundamentierungskosten (360.000 S) einzustehen, weil er bei Überprüfung der Baumeisterrechnung unrichtig und schulhaft bestätigt habe, dass diese Arbeiten notwendig gewesen und preisangemessen verrechnet worden seien. Die Klägerin habe nur die notwendige Fundamentierung, nicht aber die tatsächlich vorgenommene kostenmäßig weit überhöhte Luxusausführung gebilligt.

Der Beklagte wendete offene Honorarforderungen von 73.044 S (aus der Honorarabrechnung vom 19. 12. 1997) und von 74.214 S (aus der Rechnung vom 3. 6. 1998 betreffend die Herstellung der Krainerwand) aufrechnungsweise gegen die Klagsforderung ein. Als Gegenforderung machte er überdies einen (ziffernmäßig nicht bestimmten) Werterhöhungsbetrag geltend, der daraus resultiere, dass das Grundstück der Klägerin durch die Errichtung der Krainerwand eine beträchtliche Werterhöhung erfahren habe. Im Übrigen wendet er ein, er habe der Klägerin nie fixe Kosten für das Bauvorhaben garantiert. Erst nach Erstellung des Entwurfs habe er von dritter Seite erfahren, dass sich auf dem Baugrund abgelagerter Schutt befindet. Nachdem ein Statiker von kostspieligen Bodenuntersuchungen abgeraten habe, sei er mit der Klägerin übereingekommen, das Untergrundrisiko bestmöglich zu lösen. Planänderungen oder Änderungen der Situierung des Bauwerks habe die Klägerin jedoch ausgeschlossen. Im Zuge der Grabungsarbeiten durch den Baumeister habe sich herausgestellt, dass erst in ca 6 m Tiefe tragfähiger Boden für ein Fundament vorhanden sei. Die Baufirma habe den Beklagten mit Schreiben vom 21. 7. 1995 davon in Kenntnis gesetzt, dass eine zusätzliche Fundamenthöhe von ca 6 m erforderlich sein werde, die mit brutto 360.000 S zu veranschlagen sei; eine teilweise Unterkellerung sei daher zu überlegen. Er habe dieses Schreiben ausführlich mit der Klägerin besprochen und ihr erklärt, es werde eine ca 6 m hohe Fundamentmauer entstehen, weshalb der Ausbau eines Kellers zweckmäßig wäre. Die Klägerin habe dies abgelehnt. Am 8. 8. 1995 habe sie wegen Bedenken gegen die freiliegende hohe Grundmauer den Weiterbau vorübergehend eingestellt. Noch am selben Tag habe der Beklagte mit dem Baumeister die Möglichkeit der Kaschierung der Betonmauer mit einer Krainerwand oder einer Natursteinmauer

erörtert. Er habe der Klägerin diese Maßnahmen erläutert und als technisch beste Lösung empfohlen. Sie hätte sich mit ihrer Errichtung einverstanden erklärt und sei auch bei der entsprechenden Bauverhandlung anwesend gewesen. Erst anlässlich der Übergabe des bezugsfertigen Wohnhauses am 21. 8. 1997 seien die Ehegatten erstmals an den Beklagten mit dem Ersuchen herangetreten, seine Haftpflichtversicherung zu informieren, damit diese die Errichtungskosten der Krainerwand ersetze. Dies habe er jedoch mangels Verschuldens abgelehnt. Abgesehen davon, dass das Haus nicht (wesentlich) anders situiert werden können hätte dies auch nicht dem Wunsch der Klägerin entsprochen. Er habe auch das Gefälle des Grundstücks, das ein zentrales Planungsproblem gewesen sei, nicht übersehen. Die Planung sei unter dem Vorbehalt erfolgt, dass die Grundbeschaffenheit wegen der Anschüttungen das Bauvorhaben zulasse. Im Planungsstadium sei die Notwendigkeit der Krainerwand nicht erkennbar gewesen. Der Einreichplan habe mangels Notwendigkeit keine Geländedarstellung enthalten. Nach Erhalt des Schreibens der Baufirma, in der diese auf die erforderliche Fundamenthöhe von 6 m und die dadurch entstehenden Mehrkosten hingewiesen habe, habe er der Klägerin am 23. 7. 1995 die Situation dargelegt und die zusätzlich zu erwartenden Kosten besprochen. Damals habe es noch keine Fundierung gegeben, es seien noch keine Kosten entstanden. Die Klägerin habe das Bauvorhaben dennoch nicht abgesagt, sondern weiter bauen lassen. Ihren Auftrag zum Weiterbauen habe er weitergeleitet. Sie habe auch der Planung der Krainerwand zugestimmt, ohne die ihre Vorstellungen nicht umsetzbar gewesen wären. Es sei auch nicht richtig, dass sie sich am 13. 8. 1995 "alle Rechte vorbehalten" habe. Damals seien zwar die Fundamente des Hauses errichtet gewesen, die Klägerin hätte jedoch dennoch die Krainerwand ablehnen und klarmachen können, entweder deren Errichtungskosten zu übernehmen oder vom Vertrag unter Vorbehalt von Schadenersatzansprüchen zurückzutreten. Tatsächlich habe sie am 13. 8. 1995 die zusätzliche Errichtung der Krainerwand ausdrücklich und vorbehaltlos genehmigt und dem Beklagten den Errichtungsauftrag erteilt. Den Grundzukauf habe die Klägerin getätigt, um für den Auslauf der Krainerwand, deren Abschluss die Grundgrenze sei, eine optisch einwandfreie Böschung herstellen zu können. Die Klägerin habe den von der Baufirma für die Herstellung der Krainerwand verrechneten Betrag vorbehaltlos bezahlt. Eine Trockensteinschlichtung könne die Funktion einer Stützwand nicht übernehmen und wäre baubehördlich sowohl aus optischen wie aus Sicherheitsgründen nicht genehmigt worden. Geeignete Alternative zur Krainerwand sei nur eine Betonstützmauer, die jedoch wesentlich teurer gekommen wäre.

Das Erstgericht sprach aus, dass die Klagsforderung mit 80.666,85 EUR zu Recht, die Gegenforderung nicht zu Recht bestehe und verpflichtete den Beklagten zur Zahlung des eingeklagten Betrags. Es gab auch dem Feststellungsbegehren vollinhaltlich statt. Es stellte (zusammengefasst) fest, die Klägerin habe den Beklagten mit Schreiben vom 21. 8. 1991 mit der Verfassung eines Einreichplans beauftragt und dabei ausdrücklich darauf hingewiesen, dass das Grundstück aufgeschüttet sei. Dies habe sie dem Beklagten am 26. 9. 1992 anlässlich der Besichtigung noch einmal mitgeteilt. Bei dieser Begehung sei klar ersichtlich gewesen, dass das Gelände zunächst relativ eben verlaufe und dann Richtung See abfalle. Wunsch der Klägerin sei es gewesen, dass das Haus an das Gelände angepasst und möglichst ebenerdig verlaufen solle. Die genaue Situierung des geplanten Baus sei zunächst noch nicht klar gewesen, es sollte die schönste Aussicht vom Haus aus gewährleistet sein, wobei die südliche Terrasse (eben) in die angrenzende Wiese übergehen sollte. Der Beklagte habe es verabsäumt, die erforderlichen Baugrunduntersuchungen für eine optimierte Standortbestimmung durchzuführen. Der gewählte Standort sei sowohl für die Aufschließung des Grundstücks (Zufahrt) als auch für die Aussicht auf den See optimal. Bei der gemeinsam festgelegten Situierung des Objekts sei es nicht möglich, dass die Terrasse im südlichen Bereich eben in die bestehende Wiese übergehe. Zum Ausgleich der gegebenen Höhendifferenz sei die Herstellung einer Böschung oder entsprechenden Stützwand erforderlich. Der Beklagte habe das Gefälle des Grundstücks bei der Planung nicht berücksichtigt. Die Geländedarstellung wäre in Form von Querprofilen bereits für das Widmungsansuchen erforderlich gewesen und hätte auch in den Einreichplänen dargestellt werden müssen. Der Einreichplan des Klägers habe alle außen liegenden Flächen im Anschluss an das geplante Objekt (unrichtig) eben dargestellt und über die Ausführung der Außenanlagen keine Angaben enthalten. Die später ausgeführte Krainerwand sei in den Einreichplänen nicht dargestellt worden. Das Einreichprojekt habe sich so dargestellt, als ob das Wohnhaus auf einer ebenen Baufläche errichtet würde. Auch die Baubeschreibung (des Beklagten) sei mangelhaft und unvollständig gewesen und habe in wesentlichen Punkten keine Angaben enthalten. Die Baufirma habe nach Auftragserteilung am 10. 7. 1995 mit den Bauarbeiten begonnen, wobei auch für sie das Gefälle in Richtung See klar ersichtlich gewesen sei. Mit Schreiben vom 21. 7. 1995 habe die Baufirma dem Beklagten mitgeteilt, dass - bedingt durch die zutage getretene Aufschüttung des Geländes mit Bauschutt - eine zusätzliche Fundamenthöhe von ca 6 m erforderlich wäre, die mit ca 300.000 S zuzüglich

Mehrwertsteuer zu veranschlagen sei. Eine teilweise Unterkellerung werde vorgeschlagen. Der Beklagte habe daraufhin die Klägerin angerufen und ihr mitgeteilt, dass nunmehr ein Keller möglich sei, die Klägerin habe dies jedoch abgelehnt. Bei diesem Telefongespräch habe der Beklagte nicht erwähnt, dass ein zusätzliches Fundament bzw die Errichtung einer Wand erforderlich sei. Der Beklagte habe sich dann mit der Baufirma auf die Errichtung einer Krainerwand geeinigt, ohne die Klägerin davon zu informieren. Eine Steinschlichtung sei nicht in Frage gekommen, weil sich die Nachbarin dagegen ausgesprochen habe und die Zufahrt des Baggers nicht genehmigt hätte. Nachdem die Klägerin erfahren hatte, dass Schalsteine über dem Boden herausragen, sei sie an die Baustelle gereist und habe vom Polier der Baufirma erfahren, dass auf der Seeseite des Hauses eine Krainerwand geplant sei. Daraufhin habe die Klägerin einen Baustopp verhängt. Sie haben den Beklagten zur Rede gestellt und erklärt, sich Schadenersatzansprüche vorzubehalten. Der Beklagte habe daraufhin versucht, die Klägerin zu beruhigen und habe sie darauf hingewiesen, dass schon sehr viel verbaut worden sei und es schlussendlich eine gute Lösung geben werde. Die Klägerin sei vor der Alternative gestanden, einen Prozess über die bereits durchgeföhrten Tätigkeiten zu führen oder notgedrungen die Krainerwand zu akzeptieren. Sie habe der Errichtung der Krainerwand schließlich zugestimmt, weil für sie die Folgen (eines Abbruchs der bisherigen Arbeiten) nicht absehbar gewesen seien, sie aber an der Fertigstellung des Baus interessiert gewesen sei. Sie habe sich gegenüber dem Beklagten jedoch Schadenersatzansprüche vorbehalten. Der Beklagte habe die Klägerin nicht darauf hingewiesen, dass die Wand über 7 m hoch werden würde. Die Krainerwand ebenso wie die erforderlichen Geländeregulierungen seien zunächst ohne behördliche Bewilligung ausgeführt worden. Anlässlich der Bewilligungsverhandlung habe eine Nachbarin der Klägerin mitgeteilt, dass die Wand über ihre Grundgrenze errichtet worden sei. Die vorhandene geringfügige Überbauung sei augenscheinlich nicht wahrnehmbar gewesen und hätte daher von der örtlichen Bauaufsicht nicht verhindert werden können. Der Rückbau der Wand wäre ohne erheblichen Aufwand möglich gewesen und hätte etwa 12.000 S gekostet. Die Nachbarin habe der Klägerin jedoch gedroht, sich gegen die (für die Krainerwand) erforderliche Baubewilligung auszusprechen, wenn sie nicht einen Grundstreifen von 2 m ankaufen würde. Die Klägerin habe daraufhin einen Grundstückstreifen in dieser Breite um einen Preis von 120.000 S erworben und einschließlich der für Vertragserrichtung und Durchführung im Grundbuch erforderlichen Kosten insgesamt 130.148 S bezahlt. Die Baubewilligung für die Krainerwand sei dann unter der Auflage erteilt worden, dass die vorhandene Mulde mit Erdmaterial aufgefüllt und angebösch und danach bepflanzt werde. Für die im Bescheid aufgetragene Bepflanzung habe die Klägerin 84.326,55 S (das sind 6.821,25 EUR) ausgelegt. Für die Errichtung der Krainerwand selbst habe sie 589.864,20 S (das sind 42.867,10 EUR) zuzüglich Mehrwertsteuer bezahlt. Das Erstgericht stellte schließlich noch fest, für eine Planung in geneigtem oder steilem Gelände wie hier sei eine Vermessung (Geländeaufnahme mit Höhenschichtlinien) unerlässlich. Die Ausführung der Fundierungen des Objekts hätte eine Geländeaufnahme erfordert. Stelle sich bei der Baugrunduntersuchung heraus, dass Aufschüttungen vorhanden seien, so seien diese bei der Fundierung zu berücksichtigen. Da das in den Planungsvorstellungen der Klägerin vorausgesetzte ebene Grundstück nicht existiert habe, sei zur Schaffung einer ebenen Fläche die Errichtung von Stützwänden unerlässlich. Wären die Stützwände zur Schaffung eines ebenen Bauplatzes vor Baubeginn errichtet worden, hätte das Objekt in der üblichen Fundierungsart errichtet werden können. Zu den Aufgaben des Beklagten hätte es gehört, sich über diese Gegebenheiten zu informieren und den Bauherrn auf kostenrelevante Baumaßnahmen hinzuweisen. Die Tiefe der Fundamente sei primär durch die Hanglage gegeben und habe sich durch die Anschüttung, die entfernt hätte werden müssen, entsprechend erhöht. Dem Beklagten wäre es zu Baubeginn bereits erkennbar gewesen, dass eine Fundamentierung in der nunmehr vorliegenden Art und zu deren Kaschierung die Krainerwand nötig seien. Sein Planungsfehler habe die Errichtung der Krainerwand (zur Kaschierung der hohen Fundamente und zur Schaffung der ebenen Umgebungsflächen des Hauses) erforderlich gemacht. Es wäre möglich gewesen, ein Haus ohne diese Wand auf dem Grundstück zu bauen. Anstelle der Krainerwand wäre auch eine Steinschlichtung möglich gewesen, sie hätte etwa 198.540 S gekostet. Bei vorheriger Geländeaufnahme und durchgeföhrter Bodenerkundung zur Schaffung eines ebenen Bauplatzes hätten die erforderlichen Fundamente ohne die ausgeführte Tiefgründung hergestellt werden können. Die Mehrkosten für die zusätzlich erforderliche Fundamentierung hätten 300.000 S zuzüglich Umsatzsteuer erfordert (insgesamt sohin 26.162,22 EUR). Die Beklagte habe der Baufirma an Mehrkosten für eine Wiesenaufschüttung 30.000 S bezahlt. Auf die vom Beklagten am 19. 12. 1997 gelegte Schlussrechnung sei noch ein Restbetrag von 73.044 S ausständig. Gleichfalls nicht bezahlt sei das am 3. 6. 1998 in Rechnung gestellte Honorar für

die Herstellung der Krainerwand in Höhe von 74.214 S. Abschließend stellte das Erstgericht noch fest, angesichts der für Lärchenrundholz zu erwartenden Lebensdauer von 25 bis 30 Jahren sei davon auszugehen, dass nach Ablauf dieses Zeitraums eine Erneuerung der Krainerwand erforderlich sein werde.

In rechtlicher Hinsicht bejahte das Erstgericht eine Haftung des Beklagten nach § 1299 ABGB für die der Klägerin entstandenen weiteren Aufwendungen. Er habe bei seiner Planung das Gefälle und die Aufschüttungen nicht berücksichtigt und die erforderlichen Vermessungen vor Baubeginn unterlassen, sodass er der Klägerin für den daraus resultierenden Schaden hafte. Dieser Schade setze sich zusammen aus den Kosten für die Errichtung der Krainerwand zufolge Nichtberücksichtigung des Gefälles, für die Aufschüttung der Wiese sowie für die Bepflanzung. Auch die Kosten für den Erwerb des Grundstückstreifens seien durch das schuldhafte Verhalten des Beklagten verursacht. Er hafte auch für die Mehrkosten der Fundamentierung, die deshalb entstanden seien, weil er keine Vermessungen durchgeführt habe. Demgegenüber seien seine Gegenforderungen nicht berechtigt. Ein Honorar für die Planung der Krainerwand stehe ihm nicht zu, weil deren Errichtung erst aufgrund von Planungsfehlern notwendig geworden sei. Hinsichtlich des auf die Schlussrechnungssumme zurückbehaltenen Betrages sei davon auszugehen, dass das Werk des Beklagten mangelhaft sei, weshalb der Klägerin ein Zurückbehaltungsrecht zustehe. Die vom Beklagten weiters geltend gemachte Werterhöhung sei schon aufgrund der optischen Einbuße durch die Errichtung der Krainerwand nicht gegeben. Das Feststellungsbegehren sei deshalb berechtigt, weil aufgrund der begrenzten Lebensdauer von Lärchenrundholz eine Erneuerung in etwa 25 bis 30 Jahren erforderlich werde. In rechtlicher Hinsicht bejahte das Erstgericht eine Haftung des Beklagten nach Paragraph 1299, ABGB für die der Klägerin entstandenen weiteren Aufwendungen. Er habe bei seiner Planung das Gefälle und die Aufschüttungen nicht berücksichtigt und die erforderlichen Vermessungen vor Baubeginn unterlassen, sodass er der Klägerin für den daraus resultierenden Schaden hafte. Dieser Schade setze sich zusammen aus den Kosten für die Errichtung der Krainerwand zufolge Nichtberücksichtigung des Gefälles, für die Aufschüttung der Wiese sowie für die Bepflanzung. Auch die Kosten für den Erwerb des Grundstückstreifens seien durch das schuldhafte Verhalten des Beklagten verursacht. Er hafte auch für die Mehrkosten der Fundamentierung, die deshalb entstanden seien, weil er keine Vermessungen durchgeführt habe. Demgegenüber seien seine Gegenforderungen nicht berechtigt. Ein Honorar für die Planung der Krainerwand stehe ihm nicht zu, weil deren Errichtung erst aufgrund von Planungsfehlern notwendig geworden sei. Hinsichtlich des auf die Schlussrechnungssumme zurückbehaltenen Betrages sei davon auszugehen, dass das Werk des Beklagten mangelhaft sei, weshalb der Klägerin ein Zurückbehaltungsrecht zustehe. Die vom Beklagten weiters geltend gemachte Werterhöhung sei schon aufgrund der optischen Einbuße durch die Errichtung der Krainerwand nicht gegeben. Das Feststellungsbegehren sei deshalb berechtigt, weil aufgrund der begrenzten Lebensdauer von Lärchenrundholz eine Erneuerung in etwa 25 bis 30 Jahren erforderlich werde.

Das Berufsgericht gab der Berufung des Beklagten Folge. Es hob das Urteil des Erstgerichts auf und trug ihm eine neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf. Der Beklagte habe mehrfach gegen vertragliche Leistungs- und Aufklärungspflichten verstößen. Er habe es verabsäumt, die erforderliche Baugrunduntersuchung durchzuführen bzw. dies der Klägerin als notwendig vorzuschlagen, er habe auch das Gefälle des Grundstücks nicht beachtet. Diesbezüglich liege der Klägerin kein Verschulden zur Last, weil sie sich zu Recht auf die Fachkenntnisse des Beklagten verlassen habe. Dieser habe die Klägerin auch nicht rechtzeitig vom Erfordernis eines zusätzlichen Fundaments und dessen Kaschierung durch die von ihm vorgesehene Krainerwand informiert und ihr auch die Alternative einer (billigeren) Steinschlichtung nicht zur Kenntnis gebracht. Er habe sie auch nicht darüber informiert, dass der geringfügige Grenzüberbau mit einem Kostenaufwand von bloß 12.000 S rückgängig gemacht werden könne, sondern habe ihr sofort zum Grundstückszukauf geraten. Von einem Verzicht der Klägerin auf Schadenersatzansprüche könne nach den festgestellten Umständen nicht ausgegangen werden. Die getroffenen Feststellungen reichten aber nicht aus, um die Kausalität der Vertragsverletzung für die geltend gemachten Schäden und die konkrete Schadenshöhe abschließend beurteilen zu können. So stehe nicht fest, wie die Klägerin bei entsprechender Erfüllung der Pflichten des Beklagten reagiert hätte und wie sich dies tatsächlich auf ihr Vermögen ausgewirkt hätte. Hätte sie bei entsprechender Aufklärung tatsächlich das bzw. ein ihren Vorstellungen entsprechendes, vergleichbares Haus auf ihrem oder einem Grund ihres Gatten um dieselben Kosten abzüglich der streitgegenständlichen Mehrkosten gebaut und bauen können, bestünde die Klagsforderung gänzlich zu Recht. Hätte sie aber, etwa weil das Haus für die Zufahrt und Aussicht optimal liege, doch das Haus dort gebaut, so wäre festzustellen, welche Entscheidungen mit welchen Kostenauswirkungen sie getroffen hätte. Bei der gegebenen Grundstücksituation insbesondere dem Gefälle könne nicht ohne weiteres angenommen werden, die Klägerin hätte sich für die Herstellung eines ebenen Bauplatzes

entschieden. Nur wenn sie sich für eine Variante entschieden hätte, die die streitgegenständlichen Kosten zur Gänze vermieden und ein im Wesentlichen vergleichbares Haus ermöglicht hätte, bestünde die Klagsforderung auch bei dieser Variante gänzlich zu Recht. Ansonsten wäre jener Betrag abzuziehen, der an zusätzlichen Kosten aufgelaufen wäre. In diesem Zusammenhang sei den Feststellungen nicht zu entnehmen, welche Sowieso-Kosten für die Herstellung der ebenen Fläche jedenfalls angefallen wären, auf der dann eine normale Fundamentierung möglich gewesen wäre. Diese müssten zur Verminderung der Schadenshöhe führen, wäre es bei ordnungsgemäßer Vertragserfüllung zu dieser Lösung gekommen. Dass ein Haus auf dem Grundstück der Klägerin auch ohne Krainerwand hätte errichtet werden können, sei nicht strittig. Strittig sei nur, welche Kosten dies verursacht hätte. Diese Frage lasse sich aber nach den Feststellungen nicht abschließend beurteilen. Zunächst sei zu klären, für welche Variante sich die Klägerin bei Erfüllung der vertraglichen Pflichten des Beklagten entschieden hätte. Hätte sie sich für ein vergleichbares Haus auf ihrem Grundstück entschieden, sei zu klären, ob ein solches tatsächlich ohne Stützmauer und mit normaler Fundamentierung, also ohne zusätzliche Kosten hätte errichtet werden können. Ob sich die Klägerin tatsächlich für diese Lösung entschieden hätte, stehe aber ebensowenig fest wie die Tatsache, ob die Steinschlichtung faktisch verwirklichbar gewesen wäre, zumal sich die benachbarte Grundeigentümerin dagegen ausgesprochen habe und ihren Grund wohl nicht dafür zur Verfügung gestellt hätte. Offen sei auch, ob nicht auch im Fall der Steinschlichtung der Grundstreifen zugekauft worden wäre, könnte er doch dazu dienen, die Stützmauer von unten zu bearbeiten. Es wäre jedenfalls der objektive Wert des zugekauften Grundstückstreifens zu ermitteln, sei doch die Klägerin dessen Eigentümerin geworden, was bei der Schadensberechnung zu berücksichtigen sei. Die Klägerin habe ihr Leistungsbegehren hilfsweise auch auf Wertminderung ihres Grundstücks wegen Errichtung der Krainerwand gestützt, sodass gegebenenfalls zu klären und festzustellen sein werde, ob und in welchem Ausmaß dadurch eine Wertminderung eingetreten sei. Zum Feststellungsbegehren führte das Berufungsgericht aus, dieses sei nur dann berechtigt, wenn sich im fortgesetzten Verfahren ergebe, dass die Krainerwand bei vertragsgemäßem Verhalten des Beklagten nicht hergestellt worden wäre. Zu den vom Beklagten eingewendeten Gegenforderungen führte das Berufungsgericht aus, dem Beklagten stehe insoweit kein Entgeltanspruch zu, als er unnötige Kosten verursacht habe, für die er ersatzpflichtig sei. Soweit daher die Fundamentierungskosten vermieden worden wären, stehe ihm kein anteiliger Entlohnungsanspruch zu. Soweit sein noch offener Entlohnungsanspruch darüber hinausgehe, sei eine Kompensation mit Schadenersatzansprüchen der Klägerin möglich. Allerdings sei gegebenenfalls zu klären, ob die Klägerin nicht bereits außerprozessual kompensiert habe. Der für die Errichtung der Krainerwand geltend gemachte Entgeltanspruch sei davon abhängig, ob die Wand auch bei ordnungsgemäßer Erfüllung der vertraglichen Pflichten errichtet worden wäre. Soweit diesbezügliche Leistungen, die vom Beklagten zu erbringen gewesen wären, von dritter Seite erbracht und von der Klägerin bezahlt worden seien, stehe dem Beklagten kein Entgelt zu. Zur Höhe der begehrten Verzugszinsen werde zu erörtern und gegebenenfalls festzustellen sein, ob die Klägerin die streitgegenständlichen Beträge tatsächlich so wie von ihr behauptet, veranlagt habe und ob und gegebenenfalls wann sie schon vor Zustellung der Ausdehnung des Klagebegehrens den zusätzlichen Schadenersatzbetrag beim Beklagten eingemahnt habe. Angesichts der dargelegten offenen Fragen erweise sich die Zurückverweisung zur Verfahrensergänzung an das Erstgericht als erforderlich. Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei, weil ein vergleichbarer Fall noch nicht entschieden sei. Klärungsbedürftig erscheine unter anderem die Frage, ob die von der Klägerin vertretene und vom Berufungsgericht gebilligte Rechtsansicht richtig sei, dass ihre Klagebegehren berechtigt wären, wenn sie bei entsprechender Erfüllung der Pflichten des Beklagten ohne die streitgegenständlichen Kosten insbesondere ohne Errichtung der Krainerwand, das (ein vergleichbares) Haus auf einem Grundstück ihres Ehemannes errichtet hätte.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der gegen den Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichtes gerichtete Rekurs der Klägerin ist zulässig, aber nicht berechtigt. Nach Ansicht der Rekurswerberin sei die Aufhebung nicht zulässig, weil sie dazu diene, dem Beklagten bisher unterlassenes Vorbringen zu ermöglichen. Das Berufungsgericht dränge dem Beklagten einen für seinen Standpunkt günstigen Gesichtspunkt geradezu auf, obwohl das Verfahren dazu keinen Anlass biete. Die Frage "Sowieso-Kosten" sei wohl Gegenstand des Vorbringens in erster Instanz gewesen, der Beklagte habe dazu jedoch keinen Einwand erhoben, sodass kein Anlass zur Aufhebung der erstgerichtlichen Entscheidung bestehe. Die Rechtssache sei daher auch zur Höhe des Klagebegehrens spruchreif. Diesem Einwand ist entgegenzuhalten, dass die Klägerin die Behauptungs- und Beweislast für ihren Schaden trifft und die bisherigen Verfahrensergebnisse für seine Beurteilung nicht ausreichen.

Die Klägerin begehrte Ersatz der ihr durch eine Warnpflichtverletzung des Beklagten angefallenen Mehrkosten für die Errichtung der "Krainerwand" samt Aufschüttung der Wiese, deren Bepflanzung und den Ankauf eines Grundstückstreifens sowie die Mehrkosten der durch die Aufschüttung erforderlichen Fundamentierung. Sie macht geltend, wäre sie vom Beklagten entsprechend aufgeklärt und beraten worden, hätte sie ihr Grundstück anders bebaut oder das Haus auf dem benachbarten Grundstück ihres Ehemannes errichten lassen.

Nach den Feststellungen hat der Beklagte seine Pflicht, über alle Vor- und Nachteile in Bezug auf kostenrelevante Baumaßnahmen zu informieren, verletzt. Wunsch der Klägerin war es, das Haus dem Gelände anzupassen. Es sollte möglichst ebenerdig mit einem ebenen Übergang von der südlichen Terrasse in die anschließende Wiese verlaufen. Die Planung des Beklagten war mit diesen Vorgaben nicht in Einklang zu bringen. Er berücksichtigte bei seiner Planung weder die ihm bekanntgegebene Aufschüttung noch das vorhandene Gefälle und ging unrichtig von einer ebenen Baufläche aus. Eine Vermessung des Geländes, zu der er verpflichtet gewesen wäre, nahm er nicht vor. Die von ihm vorgeschlagene Situierung des Bauwerks war zwar hinsichtlich Aufschließung des Grundstücks zur Straße hin und Ausblick auf den See optimal, erforderte jedoch zum Ausgleich der tatsächlich vorhandenen Höhendifferenz und zur Herstellung eines ebenen Bauplatzes eine vom Beklagten nicht bedachte 6 bis 7 m hohe Stützkonstruktion. Dieses kostenmäßig ins Gewicht fallende Erfordernis hat der Beklagte nicht erkannt und daher die Klägerin auch nicht darauf aufmerksam gemacht. Dass der Beklagte damit seiner Aufklärungspflicht der Bauherrin gegenüber nicht nachgekommen ist und daher grundsätzlich Schadenersatz zu leisten hat, haben die Vorinstanzen zutreffend erkannt.

Nach Lehre und Rechtsprechung hat der Unternehmer, der eine Warnpflicht verletzte, dem Besteller nur den Vertrauenschaden zu ersetzen, wenn die Erbringung der Leistung in der vereinbarten Form von Anfang an unmöglich war (Rebhahn in Schwimann ABGB<sup>2</sup> § 1168a Rz 33 mwN; Krejci in Rummel ABGB<sup>3</sup> § 1168a Rz 35 mwN; ecolex 1999, 823/337; 6 Ob 233/97a = RdW 1998, 189; 3 Ob 274/01t; RIS-Justiz RS0102085). Der Besteller kann demnach nicht das Erfüllungsinteresse begehen. Er ist so zu stellen, wie er stünde, wenn der Warnpflicht entsprochen worden wäre. Zu dem zu ersetzenenden Schaden gehören nur solche Verbesserungskosten, die zur Verbesserung des Werkes im Sinn der Herstellung des vertragsmäßig geschuldeten Zustands aufzuwenden sind, aber nicht jene Kosten, die der Besteller auch bei entsprechender Warnung hätte tragen müssen (ecolex 1999, 823/337; 3 Ob 274/01t mwN). Der Vertrauenschade ist im Wege einer Differenzrechnung zu ermitteln, wobei es darauf ankommt, wie sich die Verletzung der Warnpflicht im Vermögen der Klägerin ausgewirkt hat. Kosten, die sie auch bei entsprechender Warnung hätte tragen müssen, sind also nicht ersatzfähig. Nach Lehre und Rechtsprechung hat der Unternehmer, der eine Warnpflicht verletzte, dem Besteller nur den Vertrauenschaden zu ersetzen, wenn die Erbringung der Leistung in der vereinbarten Form von Anfang an unmöglich war (Rebhahn in Schwimann ABGB<sup>2</sup> Paragraph 1168 a, Rz 33 mwN; Krejci in Rummel ABGB<sup>3</sup> Paragraph 1168 a, Rz 35 mwN; ecolex 1999, 823/337; 6 Ob 233/97a = RdW 1998, 189; 3 Ob 274/01t; RIS-Justiz RS0102085). Der Besteller kann demnach nicht das Erfüllungsinteresse begehen. Er ist so zu stellen, wie er stünde, wenn der Warnpflicht entsprochen worden wäre. Zu dem zu ersetzenenden Schaden gehören nur solche Verbesserungskosten, die zur Verbesserung des Werkes im Sinn der Herstellung des vertragsmäßig geschuldeten Zustands aufzuwenden sind, aber nicht jene Kosten, die der Besteller auch bei entsprechender Warnung hätte tragen müssen (ecolex 1999, 823/337; 3 Ob 274/01t mwN). Der Vertrauenschade ist im Wege einer Differenzrechnung zu ermitteln, wobei es darauf ankommt, wie sich die Verletzung der Warnpflicht im Vermögen der Klägerin ausgewirkt hat. Kosten, die sie auch bei entsprechender Warnung hätte tragen müssen, sind also nicht ersatzfähig.

Die Klägerin macht nun geltend, die von ihr begehrten Kosten der "Krainerwand" (und die damit zusammenhängenden weiteren Kosten für Aufschüttung, Bepflanzung, Ankauf des Grundstückstreifens und Fundamentierung) seien schon deshalb zu ersetzen, weil ihr Grundstück auch ohne "Krainerwand" und damit zusammenhängende zusätzliche Kosten hätte bebaut werden können. Dass bei einer anderen Situierung des Bauwerks auf dem Grundstück der Klägerin ein vergleichbares Haus ohne "Krainerwand" und ohne Zukauf eines Grundstückstreifens möglich gewesen wäre, steht fest und wird vom Beklagten auch ausdrücklich zugestanden. Auch in seiner Berufung räumte er ein, es wäre möglich gewesen, das Haus ohne "Krainerwand" auf dem Grundstück der Klägerin zu errichten. Ob sich die Klägerin allerdings für diese andere Bebauungsvariante entschieden hätte, wenn sie der Beklagte pflichtgemäß darauf aufmerksam gemacht hätte, dass die Herstellung des Baues in einer Ebene Stützmauer und "Krainerwand" zu deren Kaschierung voraussetze und damit einen erheblichen Kostenmehraufwand erfordere, steht bisher nicht fest.

Die unter Hinweis auf die andere mögliche Situierung des Bauwerks geltend gemachten Mehrkosten wären aber - eine entsprechende Entscheidung der Klägerin für diese Variante vorausgesetzt - nur dann Vertrauenschaden, wenn dieses

(hypothetische) Bauwerk die gleichen Nutzungsmöglichkeiten böte und denselben Verkehrswert hätte wie das tatsächlich errichtete Haus. Dass dies der Fall sein könnte, ist nach dem bisher festgestellten Sachverhalt eher nicht anzunehmen. Das Erstgericht hat nämlich festgestellt, dass der tatsächlich gewählte Standort sowohl für die Aufschließung des Grundstücks (seine Zufahrt) als auch für die Aussicht auf den See optimal sei. Eine andere Situierung des Bauwerks auf diesem Grundstück könnte daher - bisher nicht festgestellte - Auswirkungen auf den Verkehrswert haben. Der Beklagte hat dazu ausgeführt, eine andere Bebauung hätte einen unschönen Anblick ergeben und die Gebrauchsmöglichkeit der Liegenschaft zufolge ihres Gefälles stark eingeschränkt. Die dabei angesprochene Ästhetik und der Gebrauchswert der Liegenschaft könnten nicht nur dafür ausschlaggebend sein, ob sich die Klägerin - bei entsprechender Aufklärung - für das dann tatsächlich errichtete Objekt oder für die erheblich günstigere Variante entschieden hätte, sie könnte sich auch über einen allenfalls verminderten Verkehrswert der so bebauten Liegenschaft im Vermögen der Klägerin auswirken. Das Berufungsgericht vermisst nun zu Recht auch Feststellungen darüber, welche Entscheidung die Klägerin bei entsprechender Aufklärung getroffen hätte.

Hätte sich die Klägerin trotz entsprechender Aufklärung für die Beibehaltung der vom Beklagten vorgeschlagenen Lage des Hauses aus Gründen der besseren Aufschließung und des schöneren Blicks zum See entschieden, stünde ihr ein Ersatz der Kosten für die "Krainerwand", die Aufschüttungen und deren Begrünung sowie für die Grundabtretung nicht zu, sofern nicht eine billigere Alternative wie etwa eine Steinschlichtung möglich gewesen wäre. Dazu steht aber - wie das Berufungsgericht gleichfalls zutreffend erkannte - nicht fest, ob die Steinschlichtung tatsächlich verwirklichbar gewesen wäre und ob - bejahendenfalls - auch die Steinschlichtung eine Grundabtretung erfordert hätte. Hätte sich die Klägerin trotz entsprechender Aufklärung für die Errichtung des Hauses an der vorgegebenen Stelle entschieden, könnte sie nur den Ersatz der zusätzlichen Fundamentierung begehren, weil diese nur deshalb erforderlich wurde, weil der Beklagte die Stützwand nicht von vornherein vorgesehen hatte. Das Sachverständigungsgutachten hat nämlich ergeben, dass - wäre von vornherein ein ebener Bauplatz durch die Stützwand geschaffen worden - Kosten einer zusätzlichen Fundamentierung nicht angefallen wären.

Für den Fall, dass sich die Klägerin bei entsprechender Aufklärung entschieden hätte, das Haus nicht an der ursprünglich vorgesehenen Stelle zu errichten, wäre der ersatzfähige Vertrauensschaden nach der Differenzmethode anhand eines Vermögensvergleichs zu ermitteln (SZ 50/50). Er bestünde nicht in den geltend gemachten Mehrkosten der "Krainerwand" und der damit in Zusammenhang stehenden weiteren Aufwendungen. Gegenüberzustellen wären vielmehr der Verkehrswert der Liegenschaft nach der tatsächlichen Ausführung des Werks (somit einschließlich "Krainerwand", Grundstückszukauf, Aufschüttung und Bepflanzung sowie Fundamentierung) und der Verkehrswert der unbebauten Liegenschaft zuzüglich der Aufwendungen der Klägerin für das tatsächlich gebaute Werk zuzüglich der Planungskosten, die bis zu dem Zeitpunkt entstanden sind, zu dem der Beklagte die Klägerin hätte aufklären müssen. Eine sich im Vermögen der Klägerin allenfalls ergebende Differenz wäre dann ihr Vertrauensschade. In der Zukunft entstehende Kosten eines allfälligen Ersatzes der "Krainerwand" wären im Rahmen des Verkehrswerts zu berücksichtigen.

Die Klägerin macht schließlich noch geltend, sie hätte - entsprechende Aufklärung vorausgesetzt - das Haus auf einem Grundstück ihres Ehemannes errichtet, wodurch die Kosten der "Krainerwand" hätten vermieden werden können. Ihre Behauptungen dazu sind nicht schlüssig, weil der ersatzfähige Vertrauensschade nicht in den Mehrkosten der "Krainerwand" und den damit zusammenhängenden Aufwendungen besteht, sondern nach der Differenzmethode durch einen Vermögensvergleich ermittelt werden muss. Hätte sie aber auf einem ihr nicht gehörenden Grundstück (oder gar nicht) gebaut, hätte in ihrem Vermögen keine Wertvermehrung durch das tatsächlich errichtete Haus stattgefunden. Dieser Vermögenswert wirkt sich aber bei der Differenzrechnung aus, weil die Klägerin das zu angemessenen Preisen hergestellte Bauwerk mit seinem bestimmten Verkehrswert behält. Ihr Vermögen würde sich entsprechend vermindern, wenn man dieses Bauwerk wegdenkt.

Im Übrigen spricht die Klägerin mit ihrer Behauptung, sie hätte bei entsprechender Aufklärung auf dem Grundstück ihres Ehemannes gebaut, den Ersatz eines Schadens an, der nur dadurch entstanden sein könnte, dass sie daran gehindert war, auf einem anderen als dem vertragsgemäßigen Grundstück zu bauen. Der Ersatz eines derartigen Schadens ist aber nach den Grundsätzen der Adäquanztheorie ausgeschlossen. Danach soll der Schädiger nur für solche Schäden haften, deren Ursache ihrer allgemeinen Natur nach für die Herbeiführung eines Erfolges wie des tatsächlich eingetretenen geeignet erscheint und der Erfolg nicht nur wegen einer ganz außergewöhnlichen Verkettung von Umständen eingetreten ist. Die Adäquanztheorie geht von der Überlegung aus, dass unvorhersehbare

Folgen einer Handlung (oder Unterlassung), mit deren Eintritt er Schädiger nicht rechnen konnte, für ihn nicht beherrschbar sind; er soll daher auch dafür nicht einstehen müssen (Koziol/Welser I12 292 mwN, Reischauer in Rummel ABGB<sup>2</sup> § 1295 Rz 12, 14 mwN). Inhalt des Vertragsverhältnisses war im vorliegenden Fall die Planung, Ausschreibung und Überwachung der Bebauung des Grundstücks der Klägerin und nicht etwa die Bebauung eines anderen oder irgend eines Grundstücks. Dass sich die Bauherrin - wäre der Beklagte seiner Aufklärungspflicht rechtzeitig nachgekommen - für die Bebauung eines anderen, nicht einmal in ihrem Eigentum stehenden Grundstücks entscheiden könnte, war für den Beklagten unvorhersehbar. Er hätte diese dem Vertrag nicht entsprechende Entscheidung auch nicht beeinflussen können. Der behauptete Schade wäre damit nicht durch die Verletzung vertraglicher Aufklärungspflichten, sondern durch Hinzutreten weiterer außervertraglicher Umstände herbeigeführt worden. Der Beklagte hat dafür nicht einzustehen. Die vom Berufungsgericht auch zu dieser Frage angeordnete Verfahrensergänzung kann daher unterbleiben. Im Übrigen spricht die Klägerin mit ihrer Behauptung, sie hätte bei entsprechender Aufklärung auf dem Grundstück ihres Ehemannes gebaut, den Ersatz eines Schadens an, der nur dadurch entstanden sein könnte, dass sie daran gehindert war, auf einem anderen als dem vertragsgegenständlichen Grundstück zu bauen. Der Ersatz eines derartigen Schadens ist aber nach den Grundsätzen der Adäquanztheorie ausgeschlossen. Danach soll der Schädiger nur für solche Schäden haften, deren Ursache ihrer allgemeinen Natur nach für die Herbeiführung eines Erfolges wie des tatsächlich eingetretenen geeignet erscheint und der Erfolg nicht nur wegen einer ganz außergewöhnlichen Verkettung von Umständen eingetreten ist. Die Adäquanztheorie geht von der Überlegung aus, dass unvorhersehbare Folgen einer Handlung (oder Unterlassung), mit deren Eintritt er Schädiger nicht rechnen konnte, für ihn nicht beherrschbar sind; er soll daher auch dafür nicht einstehen müssen (Koziol/Welser I12 292 mwN, Reischauer in Rummel ABGB<sup>2</sup> Paragraph 1295, Rz 12, 14 mwN). Inhalt des Vertragsverhältnisses war im vorliegenden Fall die Planung, Ausschreibung und Überwachung der Bebauung des Grundstücks der Klägerin und nicht etwa die Bebauung eines anderen oder irgend eines Grundstücks. Dass sich die Bauherrin - wäre der Beklagte seiner Aufklärungspflicht rechtzeitig nachgekommen - für die Bebauung eines anderen, nicht einmal in ihrem Eigentum stehenden Grundstücks entscheiden könnte, war für den Beklagten unvorhersehbar. Er hätte diese dem Vertrag nicht entsprechende Entscheidung auch nicht beeinflussen können. Der behauptete Schade wäre damit nicht durch die Verletzung vertraglicher Aufklärungspflichten, sondern durch Hinzutreten weiterer außervertraglicher Umstände herbeigeführt worden. Der Beklagte hat dafür nicht einzustehen. Die vom Berufungsgericht auch zu dieser Frage angeordnete Verfahrensergänzung kann daher unterbleiben.

Zu der vom Beklagten geltend gemachten Gegenforderung käme eine Kompensation mit seinem Entgeltanspruch nur insoweit in Betracht, als ihm für erbrachte Leistungen noch offenes Entgelt zusteht. Die Klägerin hat dazu behauptet, der Betrag von 73.044 S aus der Rechnung des Beklagten vom 12. 9. 1997 sei bereits bei der Klagsführung berücksichtigt worden, weil lediglich ein Teilbetrag von 750.000 S eingeklagt sei und sich selbst unter Abzug der 73.044 S ein 750.000 S übersteigender Anspruch ergebe. Durch Kompensation sei dieser Anspruch erloschen.

Zur Höhe des Zinsenbegehrens und den für einen Zuspruch erforderlich weiteren Feststellungen wird auf die zutreffende Begründung des Berufungsgerichtes verwiesen (§ 510 Abs 3 ZPO). Zur Höhe des Zinsenbegehrens und den für einen Zuspruch erforderlich weiteren Feststellungen wird auf die zutreffende Begründung des Berufungsgerichtes verwiesen (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

Das Berufungsgericht hat somit im Ergebnis zu Recht eine Verfahrensergänzung für erforderlich gehalten. Dem gegen seinen Aufhebungsbeschluss gerichteten Rekurs der Klägerin muss ein Erfolg versagt bleiben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 52 Abs 1 ZPO. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

### **Anmerkung**

E68497 6Ob243.02g

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2002:0060OB00243.02G.1212.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_20021212\_OGH0002\_0060OB00243\_02G0000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)