
Datum: 28.07.2020
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 24. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 24 U 100/19
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2020:0728.24U100.19.00

Vorinstanz: Landgericht Münster, 204 O 69/18

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts Münster (204 O 69/18) vom 03.07.2019 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsmittels trägt die Beklagte.

Das angefochtene Urteil ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

Der Beklagten wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung durch die Klägerin gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 Prozent des vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 Prozent des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Der Streitwert des Berufungsverfahrens wird auf bis zu 95.000,00 EUR festgesetzt.

Gründe:

Der Beschluss ergeht gemäß § 522 Abs. 2 ZPO.

Zur Begründung wird auf den Hinweisbeschluss vom 16.04.2020 Bezug genommen.

Die hierzu erfolgte Stellungnahme der Beklagten rechtfertigt eine andere Entscheidung nicht, sondern gibt lediglich zu folgender ergänzenden Begründung Anlass:

1

2

3

4

5

1.

Soweit die Beklagte meint, ihr Vortrag, dass der Klägerin aufgrund der Überprüfung am 17.08.2012 alle Abweichungen der Bodenplatte von der Planung bekannt gewesen seien, sei von der Klägerin erstinstanzlich nicht bestritten worden, trifft dies ausweislich des Vortrags der Parteien vor dem Landgericht Münster nicht zu. 6

Die Beklagte hat die Behauptung, die Klägerin habe eine umfassende Kenntnis von allen Planungsabweichungen der Bodenplatte – betreffend die Höhe der Platte, ihre Lage im Gelände und ihre horizontalen Ausmaße - gehabt, ausdrücklich erst nach der mündlichen Verhandlung vom 05.06.2019 mit dem nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 16.06.2019 erhoben. Dass die Klägerin in ihrer Reaktion vom 25.06.2019 auf diesen Schriftsatz, dessen Inhalt das Landgericht in nicht zu beanstandender Art und Weise als verspätet zurückgewiesen hat, nicht noch einmal auf jede einzelne Äußerung der Beklagten in deren verspätetem Schriftsatz Bezug genommen hat, führt nicht dazu, dass der verspätete Vortrag der Beklagten als unstreitig anzusehen wäre. 7

Dies umso weniger, als die Klägerin bereits zuvor – mit Schriftsatz vom 04.02.2019 –vorgetragen hatte, dass die „tatsächliche genaue Position der Bodenplatte im Gelände“ erst durch das gerichtlich in Auftrag gegebene Gutachten des Vermessungssachverständigen A festgestellt worden sei und dass auch der gerichtlich beauftragte Sachverständige B „die fehlerhafte Höhe bei der ersten Begehung nicht mit bloßem Auge“ habe feststellen können. Darüber hinaus hatte die Klägerin bereits damals ausgeführt, dass und warum sie ihres Erachtens nach den Auskünften der Bauherren ihr gegenüber – die Bodenplatte sei durch einen Fachunternehmer ausgeführt worden und das Schnurrgerüst durch einen Vermesser eingemessen worden - keine Veranlassung zu weiteren Nachprüfungen gehabt habe. Auch diese Erläuterungen beinhalten eine Erklärung der Klägerseite dafür, warum die Klägerin im September 2012 gerade noch nicht von sämtlichen Abweichungen der Platte von der Planung gewusst habe. 8

2. 9

Dass und aus welchen Gründen sich auch aus dem Schreiben der Klägerin an den Prozessbevollmächtigten der Bauherren vom 20.01.2013 nicht ergibt, dass die Klägerin vor Errichtung der Holzkonstruktion von der planwidrigen Höhe und Lage der Bodenplatte im Gelände gewusst hätte, hat der Senat bereits in seinem Hinweisbeschluss vom 16.04.2020 ausgeführt. Zu Unrecht argumentiert die Beklagte daher mit Schriftsatz vom 15.06.2020 nunmehr, die sich in diesem Schreiben zeigende Kenntnis der Klägerin von diesen Umständen im Januar 2013 könne nur aus der Baustellenbesichtigung im August 2012 resultieren und beweise ihre Kenntnis seit diesem Zeitpunkt. 10

3. 11

Nach alledem ist auch nicht von einem Wissensvorsprung der Klägerin gegenüber der Beklagten im Hinblick auf die falsche Höhenlage der Bodenplatte auszugehen, aufgrund dessen die Klägerin gewusst hätte, dass der Vorschlag der Beklagten hinsichtlich einer Nachbesserung durch Verschiebung der Konstruktion ohnehin nicht zielführend sein könne. 12

4. 13

Soweit die Beklagte zweitinstanzlich mit Schriftsatz vom 15.06.2020 erstmals Beweis für ihre streitige Behauptung angetreten hat, dass die Klägerin bereits vor Errichtung der 14

Holzkonstruktion im September 2012 nicht nur von dem planwidrigen horizontalen Maß der Platte, sondern auch von der planwidrigen Höhe und Lage der Bodenplatte im Gelände gewusst habe, ist dieser Beweisantrag nach § 531 Abs. 2 ZPO nicht mehr zuzulassen. Es ist nichts dafür vorgetragen oder sonst ersichtlich, dass insoweit einer der Fälle des § 531 Abs. 2 ZPO einschlägig wäre, insbesondere auch nicht dafür, dass das Unterbleiben der Benennung dieses Zeugen in erster Instanz nicht auf einer Nachlässigkeit der Beklagtenseite beruhen würde.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO; die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO

15