

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 276 Hb

Zur Haftung des Verkäufers wegen schuldhafter Lieferung einer mangelhaften Sache aus dem Gesichtspunkt gesteigerter Sorgfaltspflicht.

BGH, Urteil vom 9. Februar 1994 - VIII ZR 282/93 - OLG Frankfurt
LG Fulda

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 282/93

Verkündet am:
9. Februar 1994
Böhringer-Mangold
Justizobersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Februar 1994 durch den Vorsitzenden Richter Wolf und die Richter Dr. Zülch, Dr. Hübsch, Ball und Wiechers

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 14. Zivilsenats in Kassel des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 19. Januar 1993 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin vertreibt u.a. Trockenmörtel, der von der Firma Sch Kalk in D hergestellt wird. Am 7. August 1986 ließ die Klägerin Trockenmörtel durch die von ihr beauftragte und bei der Beklagten haftpflichtversicherte Firma L von der Firma S. abholen, den die Fir-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



ma L. auf dem Betriebsgelände der Klägerin in einen oder mehrere Baustellensilos ablud. Hiermit belieferte die Klägerin einige Tage später unter erneuter Einschaltung der Firma L. ihre Abnehmerin, die Firma W. , die den Trockenmörtel auf ihren Baustellen in Hül

sh (Dorfgemeinschaftshaus) und in F (HAFU-Lager) zu Außenputz verarbeitete und an den Gebäuden aufbrachte. In beiden Fällen platzte der Außenputz nach dem Aufbringen an zahlreichen Stellen ab. Für die Transporte benutzte die Firma L. jeweils sogenannte Mehrkammersilo-Spezialfahrzeuge, mit denen sie auch von der Klägerin selbst hergestellten Düngekalk zu deren Abnehmern beförderte.

Die Klägerin nimmt die Beklagte auf Zahlung von 107.121,95 DM nebst Zinsen und vorgerichtlichen Kosten mit der Behauptung in Anspruch, Ursache der aufgetretenen Schäden sei die Vermischung des Trockenmörtels mit Düngekalkmaterial auf dem Transport von der Firma S. zum Betriebsgelände der Klägerin gewesen, weil die Firma L. das eingesetzte Mehrkammersilo-Fahrzeug, mit dem sie zuvor Düngekalk befördert habe, nach dessen Abladen nicht ausreichend gereinigt habe. Bei der späteren Verarbeitung des Mörtels hätten die Granulatkörner des Düngekalks durch Zugabe von Wasser so stark an Volumen zugenommen, daß sie in den betreffenden Bereichen des Außenputzes eine regelrechte Sprengwirkung entfaltet hätten, was zum Aufplatzen des Ober- wie des Unterputzes geführt habe. Die betroffenen Bauherren verlangten von der Firma W. Beseitigung der Außenputzschäden, die dafür die Klägerin auf Schadensersatz in Anspruch nehme. Zur einwandfreien Herstellung des Außenputzes müßten bei dem Dorfgemeinschaftshaus in H

61.472,75 DM, bei dem HAFU-Lager in F. mindestens 45.649,70 DM aufgewendet werden.

Die Beklagte hat ihre Haftung als Kfz-Haftpflichtversicherer in Abrede gestellt und im übrigen bestritten, daß die Firma L. für den eingetretenen Schaden verantwortlich sei.

Die Klage ist in beiden Instanzen erfolglos geblieben. Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihre Schadensersatzansprüche weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Zwar könne die Klägerin, wenn der von der Firma L. auf das Betriebsgelände beförderte Trockenmörtel infolge unzureichender Reinigung des Transportfahrzeugs verdorben sei, von der Firma L. Ersatz des hierdurch entstandenen Schadens nach den Grundsätzen der positiven Vertragsverletzung verlangen. Der Schadensersatzanspruch der Klägerin könne sich aber höchstens auf 4.201,18 DM belaufen, weil die Firma W. bei Unbrauchbarkeit des Mörtels lediglich Wandelung des Kaufvertrages oder Minderung des vereinbarten Kaufpreises auf Null verlangen könne; in beiden Fällen sei die Klägerin verpflich-

tet, den von der Firma W. gezahlten Kaufpreis von 4.201,18 DM zurückzuzahlen. Bei einem Nachlieferungsverlangen der Firma W. sei der Schaden der Klägerin noch geringer, da diese nur ihren Einkaufspreis für den Mörtel noch einmal aufbringen müsse. Dagegen brauche die Klägerin der Firma W. nicht deren weitergehenden Schaden zu ersetzen. Dem Tatsachenvortrag der Klägerin sei nicht zu entnehmen, daß sie gemäß § 480 Abs. 2 BGB der Firma W. eine bestimmte Eigenschaft des Mörtels, insbesondere dessen Eignung für die Herstellung eines einwandfreien Putzes, zugesichert habe. Die gleiche Begrenzung gelte für einen etwaigen Schadensersatzanspruch der Klägerin gegen die Firma L. aus unerlaubter Handlung.

Soweit der Klägerin danach, wenn ihr Tatsachenvortrag zutreffe, ein Schadensersatzanspruch in Höhe von 4.201,18 DM gegen die Firma L. zustehe, könne sie diesen nicht gemäß § 3 PflVG gegen die Beklagte geltend machen, weil er nicht von der Kfz-Haftpflichtversicherung gedeckt sei. Der Schaden falle vielmehr unter die Ausschlußklausel des § 11 Nr. 3 AKB, wonach Schäden, die unmittelbar an der Ladung entstanden sind, von der Versicherung ausgeschlossen seien.

II. Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

1. Zutreffend hat das Berufungsgericht einen Schadensersatzanspruch der Klägerin gegen die Beklagte in Höhe von 4.201,18 DM, der sich aus der Befriedigung von Wandelungs-

Minderungs- oder Nachlieferungsansprüchen der Firma W. ergeben könnte, verneint, weil unmittelbar an der Ladung entstandene Schäden gemäß § 11 Nr. 3 AKB von der Versicherung ausgeschlossen sind (BGH, Urteil vom 28. Mai 1969 - IV ZR 615/68 = VersR 1969, 726 unter 3).

2. Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht ferner eine Verpflichtung der Klägerin gegenüber der Firma W., dieser den ihr durch die Unbrauchbarkeit des Mörtels entstandenen weitergehenden Schaden gemäß § 480 Abs. 2 BGB zu ersetzen, verneint, weil sich nicht feststellen lasse, daß die Klägerin eine bestimmte Eigenschaft des Mörtels zugesichert habe. Die hiergegen vorgebrachten Revisionsrügen müssen erfolglos bleiben.

a) Zwar wäre ein solcher mittelbarer Schaden, der sich als weitere Auswirkung der Beschädigung des beförderten Trockenmörtels darstellt, durch den Gebrauch des bei der Beklagten versicherten Fahrzeugs gemäß § 10 Abs. 1 AKB verursacht und nicht durch § 11 Nr. 3 AKB vom Versicherungsschutz ausgeschlossen (BGH, Urteil vom 28. Mai 1969 - IV ZR 615/68 aaO; zuletzt BGH, Urteil vom 27. Oktober 1993 - IV ZR 243/92 unter 3 a, zur Veröffentlichung bestimmt); daß nach dem Vortrag der Beklagten die Reinigung des Tanks mit einem Besen und nicht mittels eines vom Wagenmotor betriebenen Gebläses erfolgt ist, macht keinen Unterschied, da beides noch zum "Gebrauch" des Fahrzeugs gehört (OLG Frankfurt a. M. VersR 1982, 967 f; Stiefel/Hofmann, Kraftfahrtversicherung, 15. Aufl., § 10 AKB Rdnr. 106; Prölss/Martin, VVG, 25. Aufl., § 10 AKB Anm. 3 B).

b) Wie das Berufungsgericht jedoch in zulässiger und damit das Revisionsgericht bindender tatrichterlicher Vertragsauslegung (vgl. Senatsurteil vom 4. Oktober 1989 - VIII ZR 233/88 = WM 1989, 1894 unter II 1 a m.w.Nachw.) festgestellt hat, rechtfertigt der Tatsachenvortrag der Klägerin die Annahme einer - hier allein in Betracht kommenden - stillschweigenden Zusicherung einer bestimmten Eigenschaft des Mörtels nicht. Hierfür wäre erforderlich, daß für die Firma W. ein Vertragswille der Klägerin erkennbar war, die Gewähr für das Vorhandensein bestimmter Eigenschaften des gelieferten Mörtels zu übernehmen und für die Folgen eines Fehlens dieser Eigenschaften einzustehen (BGHZ 59, 158, 160 f; 87, 302, 305 f; Senatsurteil vom 16. Oktober 1991 - VIII ZR 140/90 = WM 1992, 32 unter II 1 b bb, jeweils m.w.Nachw.). Entgegen der Ansicht der Revision reichte es für die Annahme einer solchen Gewähr nicht aus, daß die Klägerin nach ihrem Vortrag der Firma W. im Rahmen der laufenden Geschäftsbeziehungen in der Vergangenheit stets einwandfreien Trockenmörtel geliefert hatte. Auch wenn die Firma W. davon ausging, daß die streitgegenständlichen Lieferungen dem bisherigen Standard entsprachen, sind keine Umstände dargetan oder ersichtlich, daß die Klägerin hierbei gegenüber der - in gleicher Weise fachkundigen - Firma W. für die Eignung des Mörtels in umfassender Weise einstehen wollte.

c) Ein Kauf nach Probe oder zumindest ein dem § 494 BGB vergleichbarer Tatbestand liegt entgegen der Ansicht der Revision ebenfalls nicht vor. Von der Klägerin ist nicht vorgetragen worden, ihre früheren Lieferungen an die Firma W. seien Proben oder Muster der streitgegenständlichen Lie-

ferungen gewesen. Eine Nachbestellung "wie gehabt" unter Bezugnahme auf früher gekaufte Waren ist nicht behauptet worden; vielmehr ging die Firma W. nach dem Vortrag der Klägerin lediglich davon aus, daß die späteren Lieferungen dem "bisherigen Standard" entsprechen würden. Dann lagen aber gesondert abgeschlossene Kaufverträge vor, ohne daß die Klägerin hierbei jeweils das Vorliegen der bei den vorangegangenen Lieferungen vorhandenen Eigenschaften zusicherte.

3. Nicht geprüft hat das Berufungsgericht jedoch bisher, ob der Firma W. gegen die Klägerin ein Schadensersatzanspruch aus positiver Vertragsverletzung wegen schuldhafter Schlechtlieferung zusteht. Nach gefestigter Rechtsprechung kommt ein solcher Anspruch in Betracht, wenn die Pflichtverletzung des Verkäufers in der Lieferung einer mangelhaften Sache liegt und ihn hieran ein Verschulden trifft. Weitere Voraussetzung ist allerdings, daß der Schaden des Käufers sich nicht auf den Erhalt der mangelhaften Sache beschränkt - insoweit ist er auf die Gewährleistungsvorschriften der §§ 459 ff BGB zu verweisen -, sondern an anderen Rechtsgütern oder an seinem Vermögen eintritt (sog. sogenannter Mangelfolgeschaden, vgl. BGHZ 77, 215, 217; 101, 337, 339; Senatsurteil vom 25. Januar 1989 - VIII ZR 49/88 = WM 1989, 575 unter II 4 a, jeweils m.w.Nachw.).

a) Einen solchen Mangelfolgeschaden der Firma W. macht die Klägerin hier geltend, da jene nach dem Klagevortrag von den betreffenden Bauherren auf Beseitigung der Außenputzschäden in Anspruch genommen wird. Dieser Vermögensschaden der Firma W. ist im Rahmen der positiven Vertrags-

verletzung ersatzfähig (Soergel/Huber, BGB, 12. Aufl., Vor § 459 Rdnr. 45 m.w.Nachw.).

b) Das Berufungsgericht hat offengelassen, ob der Tatsachenvortrag der Klägerin zutrifft, nach welchem der Trockenmörtel auf dem Transport von der Firma S. zum Betriebsgelände der Klägerin infolge der unzureichenden Reinigung des Mehrkammersilo-Fahrzeugs der Firma L. mit Düngekalk verunreinigt und nachfolgend in diesem Zustand an die Firma W. geliefert worden ist. Bei diesem Sachverhalt, von dem für das Revisionsverfahren auszugehen ist, kommt eine Haftung der Klägerin wegen Verletzung der ihr gegenüber der Firma W. obliegenden Pflichten in Betracht. Da die Klägerin zuvor mit demselben Fahrzeug von ihr hergestellten Düngekalk hatte befördern lassen, traf sie eine gesteigerte Sorgfaltspflicht gegenüber ihren Abnehmern, für eine vollständige Reinigung des Transportfahrzeugs zu sorgen, um eine Vermischung des Trockenmörtels mit Resten des Düngekalks zu verhindern; dies hatte sie durch geeignete Anweisungen an die Firma L. sicherzustellen und gegebenenfalls durch Kontrollen zu überprüfen. Unterließ die Klägerin derartige organisatorische Maßnahmen, hat sie für den der Firma W. entstandenen weiteren Schaden einzustehen.

Daneben käme eine Haftung der Klägerin für ein Verschulden der Firma L. gemäß § 278 BGB dann in Betracht, wenn diese in Ausübung der ihr übertragenen Erfüllungshandlung innerhalb der kaufrechtlichen Beziehungen zwischen der Klägerin und der Firma W. den Schaden gestiftet, d.h. den Trockenmörtel verunreinigt hat. Das ist zweifelhaft, weil nach den Feststellungen des Berufungsgerichts der Trocken-

mörtel am 7. August 1986 zunächst auf das Betriebsgelände der Klägerin gebracht und erst mehrere Tage später (nämlich am 11. August 1986) von dort aus - nach einem neuen Beladevorgang - zur Firma W. verbracht worden ist. Das legt die Annahme nahe, daß der Erfüllungsakt (erst) am 11. August 1986 stattgefunden hat. Die Firma L. wäre allerdings bereits dann in die Erfüllung der Lieferungsverpflichtung der Klägerin eingeschaltet gewesen, wenn diese aufgrund einer Bestellung der Firma W. die bestellte Menge Trockenmörtel durch die Firma L. bei der Herstellerin hatte abholen lassen. In diesem Fall wäre die Firma L. hinsichtlich der Durchführung der Lieferung Erfüllungsgehilfe der Klägerin gewesen (vgl. BGHZ 66, 208, 211; Soergel/Huber, Vor § 433 Rdnr. 12).

In jedem Fall trifft die Klägerin entsprechend § 282 BGB die Darlegungs- und Beweislast, daß sie eine etwaige Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.

4. Das angefochtene Urteil war daher aufzuheben und die Sache zur Nachholung der erforderlichen weiteren Feststellungen an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Wolf

Dr. Zülch

Dr. Hübsch

Ball

Wiechers