

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja zum zweiten Leitsatz und zu II.
der Entscheidungsgründe

ZPO §§ 288, 138 Abs. 3

Zur Abgrenzung zwischen Geständnis und Nichtbestreiten einer Tatsache, wenn der Prozeßgegner einer Behauptung zunächst nicht entgegentritt.

BGB § 477

Hat eine schuldhafte Verletzung der Nebenpflicht des Verkäufers zur ordnungsgemäßen Verpackung der Kaufsache ausschließlich eine Mangelhaftigkeit der Kaufsache zur Folge, so unterliegen Schadensersatzansprüche des Käufers aus dieser positiven Vertragsverletzung, die unmittelbar mit der Mangelhaftigkeit der Kaufsache zusammenhängen, der kurzen Verjährung des § 477 BGB (Abgrenzung zu BGHZ 66, 208).

BGH, Urt. v. 7. März 1983 - VIII ZR 331/81 - OLG Bamberg
LG Aschaffenburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 331/81

URTEIL

Verkündet am
7. März 1983
S c h n u r r,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma G + H Montage GmbH, gesetzlich vertreten durch die
Geschäftsführer Dr. Joseph K[REDACTED], Dipl. Kfm. Dietrich
M[REDACTED], Dipl. Kfm. Manfred Me[REDACTED], Peter-D. W[REDACTED] und Klaus
E. Z[REDACTED], We[REDACTED]straße [REDACTED] in L[REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma G[REDACTED] GmbH, gesetzlich vertreten durch den
Geschäftsführer Dipl. Volkswirt Hans Joachim Li[REDACTED],
B[REDACTED]straße [REDACTED] in G[REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die
mündliche Verhandlung vom 7. März 1983 durch die Richter Merz,
Dr. Skibbe, Treier, Dr. Brunotte und Groß

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Bamberg vom 22. Oktober 1981 wird
auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Die Beklagte stellt Platten in verschiedener Größe aus Holzwerkstoff her und vertreibt sie auf Metallstützen befestigt als Doppelbodenelemente insbesondere für Büroräume und Werkstätten. Die Platten sind mit verschiedenen Belägen lieferbar. Im Januar 1977 bestellte die Klägerin 2.650 dieser Platten, um sie im Rechenzentrum des Flughafengebäudes in Lagos (Nigeria) zu verlegen. Die Lieferung wurde am 10. Februar 1977 im Unternehmen der Beklagten dem Frachtführer der Klägerin übergeben, der sie mit Lastkraftwagen nach Hamburg brachte. Dort wurden die Platten in Container verladen und mit dem Schiff nach Lagos befördert. Das Schiff kam am 18. März 1977 in Lagos an. Auf der Baustelle trafen die Platten zwischen dem 10. und 15. April 1977 ein.

Als die Klägerin am 29. April 1977 mit den Verlegearbeiten beginnen wollte, stellte sie fest, daß die Fußbodenplatten unlösbar so miteinander verklebt waren, daß jeweils zwei mit ihren Oberseiten aufeinandergelegte Platten "verbacken" waren.

Die Klägerin ließ sich von der Beklagten Ersatz liefern und fordert im vorliegenden Rechtsstreit die dadurch entstandenen Mehraufwendungen in Höhe von 70.949,90 DM nebst Zinsen und Auslagen.

Das Landgericht und das Oberlandesgericht haben die Klage zunächst mit der Begründung abgewiesen, die Forderungen der Klägerin seien wegen Ablauf der sechsmonatigen Verjährungsfrist nach §§ 477, 638 BGB verjährt. Das Berufungsgericht war dabei aufgrund eines nicht bestrittenen Vorbringens der Klägerin, wonach die Bodenplatten eine Sonderanfertigung für sie gewesen seien, davon ausgegangen, daß Gegenstand des Vertrages zwischen den Parteien die Herstellung und Lieferung von nicht vertretbaren Sachen gewesen sei. Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat - ebenfalls hiervon ausgehend - das Berufungsurteil mit der Begründung aufgehoben, daß die Schadensersatzansprüche der Klägerin erst in fünf Jahren seit der Abnahme verjähren würden, weil es sich um Arbeiten "bei Bauwerken" gehandelt habe (§ 638 Abs. 1 Satz 1 letzte Alternative BGB).

In dem erneuten Berufungsverfahren hat die Beklagte geltend gemacht, daß die gelieferten Bodenplatten Serienware aus ihrer Produktion und keine Sonderanfertigung für die Klägerin gewesen seien. Nach Beweiserhebung über diese Behauptung hat das Oberlandesgericht die Berufung der Klägerin gegen die Abweisung ihrer Klage erneut zurückgewiesen.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihren Klageantrag weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat keinen Erfolg.

I. 1. Nach Ansicht des Berufungsgerichts handelt es sich bei der zwischen den Parteien geschlossenen Vereinbarung über die Lieferung der Bodenplatten um einen Werklieferungsvertrag über vertretbare Sachen, auf den gemäß § 651 Abs. 1 Satz 2 BGB die Vorschriften über den Kauf Anwendung finden.

2. Dagegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

a) Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes ist in dem ersten Revisionsurteil in dieser Sache von einem Werklieferungsvertrag über nicht vertretbare Sachen ausgegangen (Urteil vom 27. März 1980 - VII ZR 44/79 , LM BGB § 638 Nr. 39 = NJW 1980, 2081). Wenn das Berufungsgericht dennoch einen Vertrag über die Lieferung vertretbarer Sachen annimmt, so liegt darin kein Verstoß gegen § 565 Abs. 2 ZPO, weil es in der erneuten Berufungsverhandlung, in der eine Beweisaufnahme zu dieser Frage stattgefunden hat, zu dem Ergebnis gelangt ist, bei den von der Beklagten an die Klägerin gelieferten Bodenplatten habe es sich um Serienware aus ihrer Produktion und damit um vertretbare Sachen gehandelt. An diese - rechtsfehlerfrei getroffene - Feststellung ist das Revisionsgericht gebunden.

b) Zu Unrecht beanstandet die Revision nämlich, daß sich das Berufungsgericht über ein Geständnis (§ 288 ZPO) der Beklagten hinweggesetzt habe, wonach die Platten eine Sonderanfertigung für die Klägerin gewesen seien. Den hierzu von der Revision herangezogenen Vortrag der Klägerin hatte das Berufungsgericht zunächst zutreffend unter dem Gesichtspunkt des § 138 Abs. 3 ZPO gewürdigt, ihn jedoch im Hinblick auf das spätere Vorbringen der Beklagten nicht mehr als unstreitig angesehen.

Die Rüge der Revision, richtigerweise sei ein Geständnis der Beklagten anzunehmen, greift nicht durch. Ein Geständnis im Sinne des § 288 ZPO ist eine Erklärung einer Prozeßpartei, daß die von der Gegenseite behaupteten Tatsachen wahr sind. Es ist an keinen bestimmten Wortlaut gebunden und kann auch in der Äußerung liegen, daß die Ausführungen des Gegners nicht bestritten werden sollen (BGH, Urteil vom 16. November 1961 - VII ZR 120/60 = JZ 1962, 252). Fälle der letztgenannten Art sind aber mit Vorsicht zu behandeln, weil die Erklärung, eine Tatsache werde nicht bestritten, zunächst nur einen negativen Inhalt hat. Zur Umdeutung in ein positives Geständnis bedarf es deswegen weiterer Umstände, die einen solchen Schluß nahelegen (BGH, Urteil vom 16. November 1961 aaO; RG Warn Rspr. 1908 Nr. 675; RG JW 1912, 592; RG JW 1934, 412; Stein/Jonas/Schumann/Leipold, ZPO, 19. Aufl. § 288 Anm. II 2 a; Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO, 41. Aufl. § 288 Anm. 1 C).

Im vorliegenden Fall fehlt es für die Annahme eines Geständnisses schon an einer ausdrücklichen Erklärung der Beklagten, das Vorbringen der Klägerin werde insoweit nicht bestritten. Der Umstand, daß die Beklagte dem Vortrag der Klägerin zunächst nicht entgegengetreten ist oder, wie die Revision vorbringt, diesen entscheidenden Vortrag der Klägerin in ihrer Erwiderung "nicht berührt" hat, rechtfertigt es nicht, mehr als eine zugestandene Tatsache im Sinne des § 138 Abs. 3 ZPO anzunehmen.

II. Das Berufungsgericht hat offen gelassen, ob der Klägerin wegen der geltend gemachten Aufwendungen Gewährleistungsansprüche gemäß §§ 459 ff. BGB oder Ansprüche aus positiver Vertragsverletzung zustehen. Es ist der Auffassung, daß etwaige Ersatzansprüche der Klägerin, deren Bestehen unterstellt, in jedem Fall gemäß § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB verjährt wären.

Diese Ansicht des Berufungsgerichts hält den Revisionsangriffen stand.

1. Soweit das Berufungsgericht annimmt, etwaige Gewährleistungsansprüche (§§ 459 ff. BGB) der Klägerin seien zum Zeitpunkt der Einreichung ihres Antrages auf Erlaß eines Mahnbescheides am 27. Oktober 1977 bereits nach § 477 Abs. 1 BGB verjährt gewesen, läßt das keinen Rechtsfehler erkennen.

Die in § 477 Abs. 1 BGB vorgesehene verlängerte Verjährungsfrist "bei Grundstücken" greift entgegen der Ansicht der Revision nicht ein. Es sind nämlich bewegliche Sachen geliefert worden. Für die entsprechende Anwendung der in § 638 BGB getroffenen Regelung "bei Arbeiten an einem Grundstück" ist im Kaufrecht kein Anknüpfungspunkt ersichtlich.

2. Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß neben den von der Klägerin geltend gemachten Gewährleistungsansprüchen auch Ansprüche aus positiver Vertragsverletzung in Betracht kommen.

a) Das Berufungsgericht hat dazu festgestellt, daß die von der Beklagten gelieferten Bodenplatten bei Beginn der Verlegearbeiten am 29. April 1977 unlösbar miteinander verklebt waren, so daß sie nicht mehr verwendet werden konnten. Über die Ursachen der Verklebung hat das Berufungsgericht keine Feststellungen getroffen.

Für die Revision ist deshalb zugunsten der Klägerin zu unterstellen, daß die Verklebung - wie von der Klägerin behauptet - auf einer unsachgemäßen Verpackung der Platten durch die Beklagte beruhte.

b) Die unsachgemäße Verpackung der Bodenplatten durch die Beklagte ist hier nicht als Mangel der verkauften Sache

selbst anzusehen, sondern als eine Verletzung kaufvertraglicher Nebenpflichten, die zu einer Haftung der Beklagten aus positiver Vertragsverletzung führt.

Ob ein Mangel der Verpackung als Mangel der verkauften Sache selbst anzusehen und damit ausschließlich nach Gewährleistungsrecht (§§ 459 ff. BGB) zu beurteilen ist, richtet sich danach, welche Bedeutung die Verpackung für die Ware hat. Wenn von der Verpackung die Haltbarkeit der Ware, ihr Wert oder die Möglichkeit des Weiterverkaufs abhängen, oder wenn die Originalverpackung die Ware kennzeichnet, dann sind Verpackungsmängel zugleich als Qualitätsmängel der Ware selbst anzusehen (Senatsurteile vom 24. Juni 1958 - VIII ZR 95/57 = DB 1958, 868; vom 28. April 1976 - VIII ZR 244/74 = BGHZ 66, 208, 212; RGZ 59, 120, 123 f.; Bruggemann in RGRK-HGB, 3. Aufl. § 377 Anm. 9).

Im vorliegenden Fall sollte die Beklagte die Bodenplatten lediglich in einer Verpackung bereitstellen, die zum Seetransport in Containern geeignet war. Die Verpackung diene damit nur der Versendung und dem Schutz der Ware auf dem Transport zum Bestimmungsort. Da sie keine darüber hinausgehende Bedeutung für die Kaufsache hatte, können Mängel der Verpackung hier nicht zugleich als Mängel der verkauften Sache selbst angesehen werden (Bruggemann, aaO, § 377 Rdn. 9).

Die sachgerechte Verpackung für den Transport gehörte jedoch - davon ist hier auszugehen - zu den kaufvertraglichen Nebenpflichten der Beklagten, deren Verletzung zu einer Haftung aus positiver Vertragsverletzung führt. Von dieser Haftung ist die Beklagte auch nicht durch die Übergabe der Lieferung am 10. Februar 1977 an den Frachtführer der Klägerin frei geworden. Auch wenn die Beklagte ihre Verkäuferpflicht zur Übergabe und Eigentumsverschaffung bereits mit der Aushändigung der Kaufsache an den Frachtführer erfüllt hatte und für den Weitertransport nicht mehr verantwortlich war (§ 447 BGB), besagt das noch nichts dafür, daß sie auch ihrer Verpflichtung nachgekommen war, die Bodenplatten in ordnungsgemäß verpacktem und gesichertem Zustand zu übergeben. Für eine Verletzung dieser Verpflichtung haftet die Beklagte auch dann, wenn der Schaden selbst erst nach Übergabe eingetreten ist (Senatsurteile vom 28. April 1976 - VIII ZR 244/74 = BGHZ 66, 208; vom 14. Oktober 1964 - VIII ZR 40/63 = LM BGB § 447 Nr. 3 = BB 1964, 1451; BGH, Urteil vom 18. Juni 1968 - VI ZR 120/67 = LM BGB § 447 Nr. 7 unter 2 c aa = WM 1968, 1302, 1303 = NJW 1968, 1929, 1930; Westermann in MünchKomm, § 447 Rdn. 19; Mezger in RGRK-BGB, 12. Aufl. § 447 Rdn. 14).

3. Ohne Erfolg wendet sich die Revision gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, daß auch die Ansprüche der Klägerin aus positiver Vertragsverletzung der kurzen Verjährungsfrist des § 477 Abs. 1 BGB unterliegen.

a) Seit der grundlegenden Entscheidung RGZ 53, 200 ist in Rechtsprechung und Schrifttum allgemein anerkannt, daß über den engen Wortlaut des § 477 Abs. 1 BGB hinaus alle im Zusammenhang mit der kaufrechtlichen Gewährleistung geltend gemachten Ansprüche der kurzen Verjährung unterliegen, sofern sie sich unmittelbar auf Sachmängel gründen. Insbesondere findet die kurze Verjährungsfrist auch auf Schadensersatzansprüche wegen positiver Vertragsverletzung Anwendung, sofern die Schäden einschließlich der sogenannten Folgeschäden aus einem Sachmangel hergeleitet werden und zu diesem in unmittelbarem, untrennbarem Zusammenhang stehen (BGHZ 60, 9, 12; BGHZ 77, 215, 219; zuletzt Senatsurteil vom 10. November 1982 - VIII ZR 156/81 = WM 1983, 17). Dagegen ist § 477 Abs. 1 BGB nicht auf Ansprüche aus positiver Vertragsverletzung anwendbar, die nicht aus einer Mangelhaftigkeit der Kaufsache selbst, also nicht aus einer Verletzung der Lieferungsspflicht, hergeleitet werden, sondern aus einer Verletzung von Nebenpflichten, die mit der Mangelhaftigkeit der Kaufsache in keinem unmittelbarem Zusammenhang stehen (RGZ 144, 162, 163; BGHZ 47, 312, 319; Senatsurteil vom 19. Oktober 1964 - VIII ZR 20/63 = LM BGB § 477 Nr. 7 = NJW 1965, 148, 150; Mezger, aaO § 477 Rdn. 6; Westermann, aaO § 477 Rdn. 26 f.; Staudinger/Honsell, BGB, 12. Aufl., § 477 Rdn. 19; Erman/Weitnauer, BGB, 7. Aufl. § 477 Rdn. 4).

b) Der vorliegende Sachverhalt weist die Besonderheit auf,

daß die positive Vertragsverletzung der Beklagten gerade darin besteht, daß durch sie ein Schaden der Kaufsache schuldhaft verursacht worden ist, ohne daß weitere Rechtsgüter der Klägerin unmittelbar beeinträchtigt worden sind.

Wenn die Nebenpflicht der Beklagten hier die sachgemäße Verpackung der Kaufsache betraf und die Verletzung dieser Nebenpflicht zu einem Schaden der Kaufsache selbst führte, so entspricht es dem gesetzgeberischen Grund des § 477 Abs. 1 BGB - nämlich der alsbaldigen Wiederherstellung des Rechtsfriedens angesichts der rasch eintretenden Aufklärungsschwierigkeiten - , einen ausschließlich auf diesen Schaden gestützten Anspruch aus positiver Vertragsverletzung der kurzen Verjährung zu unterstellen. Die gegenteilige Auffassung würde zu dem Ergebnis führen, daß eine Verletzung der kaufvertraglichen Hauptpflicht zur Lieferung einer mangelfreien Sache Gewährleistungsansprüche auslöst, die der kurzen Verjährung des § 477 Abs. 1 unterliegen, während die Verletzung einer bloßen Nebenpflicht bei gleichen Folgen - nämlich der Mangelhaftigkeit der Kaufsache - eine Schadensersatzhaftung begründen würde, die der Verjährungsfrist des § 195 BGB unterliegt. Da die Vertragswidrigkeit in beiden Fällen ausschließlich einen Mangel des Kaufgegenstandes zur Folge hat, ist es gerechtfertigt, insoweit auch die Ansprüche aus der Verletzung von Nebenpflichten der kurzen Verjährung des § 477 Abs. 1 BGB zu unterstellen. Nichts anderes könnte für Schadensersatzansprüche gelten, die

die Klägerin darauf stützt, daß die Beklagte ihr keine Hinweise zur geeigneten Verpackung gegeben habe; auf diesen Punkt ist die Revision allerdings nicht zurückgekommen.

c) Die kurze Verjährungsfrist gilt für alle von der Klägerin geltend gemachten Aufwendungen, also sowohl für die Schadensersatzansprüche, die auf Mängeln beruhen, die der Kaufsache unmittelbar anhaften, als auch für Ansprüche, die eng und unmittelbar mit der mangelhaften Kaufsache zusammenhängen (BGHZ 77, 215, 218 f.). In sechs Monaten verjähren damit auch die von der Klägerin geltend gemachten Kosten für das von ihr eingeholte Privatgutachten über Mängel der Kaufsache sowie die Kosten für die Verpackung und den Versand der Ersatzlieferung. Denn insoweit handelt es sich um Schäden, die unmittelbar durch die Mangelbeseitigung verursacht worden sind.

d) Die von der Revision angeführten Entscheidungen des Bundesgerichtshofes (BGHZ 47, 312; BGHZ 66, 208; Senatsurteile vom 31. Januar 1962 - VIII ZR 120/60 = NJW 1962, 1196; vom 19. Oktober 1964 - VIII ZR 20/63 = NJW 1965, 148) sind nicht geeignet, ihre Auffassung zu stützen, wonach es sich im vorliegenden Fall um Ansprüche der Klägerin aus der Verletzung von kaufvertraglichen Nebenpflichten handele, auf die § 477 Abs. 1 BGB nicht anwendbar sei.

Soweit die den genannten Entscheidungen zugrundeliegenden

Sachverhalte überhaupt mit dem vorliegenden Fall vergleichbar sind, ging es dort gerade nicht um den Ersatz eines Schadens, der unmittelbar auf einem Mangel der Sache selbst beruhte und sich auch darauf beschränkte. Das gilt insbesondere für die von der Revision mehrfach für ihre Ansicht in Anspruch genommene Entscheidung des erkennenden Senats vom 28. April 1976 (BGHZ 66, 208). Diese Entscheidung betraf die Haftung eines Verkäufers von zwei Kraftfahrzeugbatterien für einen Schaden, der durch die von ihm nicht ordnungsgemäß verpackten Batterien an anderen im Eigentum des Käufers stehenden Gegenständen verursacht worden war. Im vorliegenden Fall beschränkte sich der Schaden demgegenüber auf die Unbrauchbarkeit der Kaufsache und die mit ihrem Ersatz zusammenhängenden Aufwendungen.

4. Gilt für den hier streitigen Schadensersatzanspruch somit die kurze Verjährungsfrist des § 477 Abs. 1 BGB, so war der Anspruch der Klägerin, als sie ihn erstmalig mit der Einreichung des Antrags auf Erlaß eines Mahnbescheides am 27. Oktober 1977 geltend machte, bereits verjährt. Denn auch wenn man zugunsten der Klägerin davon ausgeht, daß die Verjährungsfrist erst seit 15. April 1977 lief, also von dem Eintreffen der Platten auf der Baustelle an, war die Klägerin am 27. Oktober 1977 nicht mehr in der Lage, die zu diesem Zeitpunkt bereits abgelaufene Verjährungsfrist zu unterbrechen.

III. Da die Revision erfolglos geblieben ist, hat die Klägerin auch die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen (§97 ZPO).

Merz

Dr. Skibbe

Treier

Dr. Brunotte

Groß