

Nachschlagewerk: Ja

BGHZ: Nein

BGB §§ 463, 651 Abs. 1

Zur Frage, ob der Verkäufer (Unternehmer) einer in seiner Fabrik noch herzustellenden Maschine einen Fehler im Sinne des § 463 BGB arglistig verschwiegen hat, wenn der Fehler darin besteht, daß bei einer der in einer Serie gefertigten Maschinen ein Teil verbotswidrig geschweißt worden ist, und dies weder dem Verkäufer selbst noch einem Vertreter bei der Auslieferung der geschweißten Maschine an den Besteller bekannt war.

BGH, Urt. v. 8. Mai 1968 - VIII ZR 62/66 - OLG Stuttgart
IG Stuttgart

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 62/66

URTEIL

Verkündet am

8. Mai 1968

Klött

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma A.C. O [REDACTED], E [REDACTED] in T [REDACTED]/Israel
B [REDACTED] A [REDACTED] Str. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Firma P [REDACTED]-Werk Alfred G [REDACTED] Gesellschaft mit
beschränkter Haftung, vertreten durch die Geschäftsführer
Ernst D [REDACTED] und Waldemar R [REDACTED], in C [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Mai 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Artl, Dr. Messner, Mormann und Braxmaier

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 3. Februar 1966 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Aufgrund einer Bestellung der Israel-Mission in Köln-Ehrenfeld vom 13. Juni 1956 mit Ergänzung vom 17. Juli 1956 lieferte die Beklagte einen für Rechnung der Klägerin bestellten Langdrehautomaten Modell GM 12 mit Zusatzgeräten laut Lieferschein vom 10. April 1957 nach Tel Aviv. Der Bestellung lagen die Allgemeinen Einkaufsbedingungen der Israel-Mission zugrunde. Sie enthielten zu Punkt 11 unter der Überschrift "Mängelrüge" u.a. folgende Bestimmungen:

- "a) Soweit im Bestellschein keine anderen Vereinbarungen getroffen sind, müssen Sachmängel oder das Fehlen zugesicherter Eigenschaften der Liefer-



firma binnen folgender Fristen ab Ankunft der Ware in Israel angezeigt werden:

6 Monate für Maschinen und Apparate
3 Monate für alle anderen Waren."

Die Nr. 12 der Bedingungen lautet:

"Verjährungsfrist:

Die Verjährungsfrist von 6 Monaten für Ansprüche aus Sachmängeln (§ 477 BGB) beginnt an dem Tage, an welchem die Anzeige erfolgt."

Die Maschine traf im Mai 1957 am Bestimmungsort ein und wurde von der Klägerin in Betrieb genommen. Nach ihrer Darstellung ereignete sich Anfang 1962 während des Betriebes der Maschine ein Bruch an einer Stelle, die vor Lieferung der Maschine gebrochen und wieder geschweißt worden war; die Schweißung müsse im Werk der Beklagten vorgenommen worden sein. Dies teilte die Klägerin mit Schreiben vom 20. Februar 1962 der Beklagten mit, auf das diese mit Schreiben vom 6. März 1962 erwiderte. Darauf machte die Klägerin geltend, es handele sich um einen von der Beklagten verheimlichten Mangel, der arglistig vertuscht und verschwiegen worden sei.

Mit der am 22. November 1962 eingereichten und am 21. Dezember 1962 zugestellten Klage verlangte die Klägerin Lieferung eines Längsdrehautomaten Model GM 12 und hilfsweise Schadensersatz.

Die Beklagte erhob die Einrede der Verjährung und bestritt, daß die behauptete Schweißung in ihrem Betriebe

vorgenommen worden sei. Der Bruch sei an einem Teil entstanden, den sie von einer Gießerei bezogen habe. Wenn die Schweißung bei der Gießerei vorgenommen worden sei, so sei sie im Werk der Beklagten trotz der üblichen Kontrolle solcher Zulieferungen nicht bemerkt worden. Den Mangel habe sie nicht arglistig verschwiegen. Überdies werde das gelieferte Modell nicht mehr in ihrem Werk serienmäßig hergestellt. Infolgedessen sei ihr eine Ersatzlieferung auch nicht möglich.

Das Landgericht hat die genannten Klageansprüche und einen weiteren Hilfsantrag, mit dem die Klägerin verlangte, die beiden in Frage kommenden Gießereien zu benennen, und die Ansprüche der Beklagten gegen sie abzutreten, abgewiesen. Diesem zweiten Hilfsantrag hat die Beklagte im Berufungsverfahren entsprochen. Er wurde deshalb übereinstimmend für erledigt erklärt.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt diese die im Berufungsverfahren ergänzten Anträge auf Lieferung einer neuen Maschine des Modells GM 12 mit Zubehör und den Hilfsantrag auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Nach der Feststellung des Landgerichts, der sich das Oberlandesgericht angeschlossen hat, war die von der Beklagten

gelieferte Maschine bei Ablieferung mit einem Mangel behaftet, weil der aus einem Graugußkörper bestehende Ober-
teil der Maschine im Bereich des Steges, in dem ein Schwenk-
hebel rotierte, infolge eines Bruches geschweißt war. Des-
wegen habe der Steg nicht mehr die erforderliche Belastungs-
fähigkeit gehabt. Wegen dieses Mangels könne die Klägerin,
so führt das Berufungsgericht aus, weder Gewährleistungs-
ansprüche noch Ansprüche aus schuldhafter Vertragsverletzung
geltend machen. Denn diese Ansprüche seien verjährt. Es
sei nicht bewiesen, daß die Beklagte den Mangel arglistig
verschwiegen habe.

Das Berufungsgericht hält auch nicht für erwiesen, daß
der Steg im Betrieb der Beklagten abgebrochen und dort wie-
der angeschweißt worden sei. Weder der in diesem Rechtsstreit
als Zeuge vernommene Verkaufsleiter der Maschinenbauabteilung
der Beklagten, Oberingenieur K., noch der damalige tech-
nische Leiter dieser Abteilung, Dipl. Ing. F., hätten
Kenntnis von dem Bruch und seiner Schweißung gehabt, wie sie
unter ihrem Eid glaubwürdig bekundet hätten. Es lägen auch
keine greifbaren Anhaltspunkte dafür vor, daß ein anderer
"Angehöriger" der Beklagten von dem Bruch und der Schweißung
Kenntnis gehabt habe. Unter Hinweis auf einen Beweisantrag
der Klägerin führt das Berufungsgericht dazu weiter aus:

In dem Betrieb der Beklagten finde zwar, wie sie vor-
trage, nach Eingang solcher Gußstücke eine genaue Kontrolle
statt. Hierbei könne aber eine Schweißstelle übersehen werden,
wenn sie bereits in der Gießerei zum Zwecke der Vertuschung
mit einer Streichmasse überdeckt worden war. Selbst wenn aber,
wie zu unterstellen sei, bei der Firma G. & K., die

das Gußstück geliefert haben soll, Gußstücke nicht angestrichen würden, sondern stets abgeblasen geliefert worden seien und dann wahrscheinlich die Schweißstelle im Betrieb der Beklagten hätte entdeckt werden müssen, so stünde doch nicht fest, daß das Verschweigen der Schweißstelle arglistig geschehen sein müsse. Der Schweißstelle lasse sich von außen nicht anschauen, ob mit ihr ein Bruch geheilt werden oder ob sie der Verstärkung dienen sollte, um einem möglichen Bruch vorzubeugen. Schon diese beiden Möglichkeiten zeigten, so meint das Berufungsgericht, daß mit dem Verschweigen einer Schweißstelle nicht ohne weiteres ein arglistiges Verhalten gegeben sei.

Selbst wenn man jedoch annehmen wollte, es liege eine Vertuschung der Schweißstelle und somit ein arglistiges Verhalten vor, dann brauchte sich die Beklagte nicht jedes arglistige Verhalten, das zu einem beliebigen Zeitpunkt zwischen Bestellung und Gefahrübergang begangen worden sein könnte, anrechnen zu lassen. Ein arglistiges Verhalten eines Arbeiters oder eines Angestellten, der nicht bei der Ablieferung tätig, sondern vorher irgendwann einmal bei der Fertigung mit der Maschine in Berührung gekommen war, brauche die Beklagte nicht wie eine eigene Arglist zu vertreten. Denn sie habe sich dieser Personen nicht bei der Erfüllung des Vertrages bedient.

II. Die Revision rügt, der Liefervertrag habe sich auf eine erst herzustellende Sache bezogen. Die Begründung des Berufungsurteils beruhe letzten Endes auf der Auffassung, daß der Lieferer für die Arglist eines Bediensteten

richt haften, wenn dieser nur bei der Fertigung, nicht aber bei der Ablieferung der Ware tätig war. Das könne nicht rechtens sein. In dieser Hinsicht müsse vielmehr der Lieferer für die Arglist eines seiner Bediensteten haften, ohne Unterschied, ob eine vertretbare oder unvertretbare Sache zu liefern war.

Die Revision kann weder mit diesen Erwägungen noch aus anderen Gründen durchdringen.

1. Der in erster Linie geltend gemachte Anspruch auf Lieferung einer neuen Maschine wird aus einem Mangel der Sache hergeleitet. Es handelt sich also um einen Gewährleistungsanspruch wegen Schlechterfüllung. Das trifft auch zu für den hilfsweise erhobenen Anspruch auf Schadensersatz. Es kann unterstellt werden, daß die Klägerin unverzüglich nach Entdeckung den Mangel angezeigt hat.

2. Dem Berufungsgericht ist jedenfalls im Ergebnis darin zuzustimmen, daß die Gewährleistungsansprüche auch in diesem Falle verjährt sind.

a) Nach § 477 Abs. 1 BGB, der auch auf Werklieferungsverträge über vertretbare Sachen Anwendung findet (§ 651 Abs. 1 Satz 2 BGB), verjähren Gewährleistungsansprüche wegen eines Sachmangels, sofern nicht der Verkäufer den Mangel arglistig verschwiegen hat, bei beweglichen Sachen in 6 Monaten, von der Ablieferung. Die Verjährungsfrist gilt auch für Ansprüche aus solchen Mängeln, die von dem Käufer trotz Untersuchung der gelieferten Sache nicht ent-

deckt werden konnten. Die Frist kann durch Vertrag verlängert werden, auch durch Verlegung des Beginns der Verjährung auf einen späteren Zeitpunkt (RGZ 62, 431, 433; RGWarnR 1914 Nr. 12). Nach den dem Vertrag zugrunde liegenden Allgemeinen Einkaufsbedingungen ist die sechsmonatige Verjährungsfrist um die Zeit von der Ablieferung bis zum Eintritt eines bestimmten künftigen Ereignisses verlängert worden, nämlich bis zu dem Tage, an dem Sachmängel oder das Fehlen zugesicherter Eigenschaften der Lieferfirma angezeigt worden. Nach den nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts ist die Mängelanzeige mit Schreiben vom 20. Februar 1962 erfolgt. Dieses Schreiben hat die Beklagte spätestens am 6. März 1962 erhalten. Die Klage ist erst am 22. November 1962 eingereicht worden, also selbst dann verspätet, wenn der Beginn der Verjährungsfrist bis zum 6. März 1962 vertraglich hinausgeschoben worden war.

Daß der Ablauf der Verjährungsfrist dann noch durch Umstände nach Erstattung der Mängelanzeige hinausgeschoben worden sei, wird von der Revision nicht geltend gemacht. Dies ist dem vorgetragenen Sachverhalt auch nicht zu entnehmen.

b) Nach der gesetzlichen Regelung der Gewährleistungsansprüche kann sich der Verkäufer auf die Vorschriften über die Rügefrist nach § 377 HGB nicht berufen, wenn er den Mangel arglistig verschwiegen hat. In diesem Falle gilt auch nicht die kurze Verjährungsfrist des § 477 BGB. Eine Haftung für eigene Arglist kann der Verkäufer nach dem Ge-

setz ohnedies nicht ausschließen oder einschränken. Nach den Feststellungen und Erwägungen des Berufungsgerichts liegt jedoch ein arglistiges Verschweigen des Mangels im Sinne der gesetzlichen Gewährleistungsvorschriften nicht vor. Diese Würdigung ist im Ergebnis nicht zu beanstanden.

Bei der Überprüfung des Berufungsurteils kommt es darauf an, unter welchen Voraussetzungen dem Verkäufer (Unternehmer) ein Verheimlichen eines Mangels durch einen Vertreter oder einen sonstigen Erfüllungsgehilfen anzurechnen ist.

Ist die Schweißung bereits bei der Zulieferantin der Beklagten erfolgt, so würde eine der Zulieferantin etwa anzurechnende Arglist von der Beklagten schon deshalb nicht wie eigene Arglist zu vertreten sein, weil der Zulieferer auch bei einem Werklieferungsvertrag über vertretbare Sachen grundsätzlich nicht Erfüllungsgehilfe des Werklieferers ist (BGHZ 48, 118, 121).

Wenn aber, wie in diesem Rechtszuge zugunsten der Klägerin unterstellt werden soll, die Schweißung im Betriebe der Beklagten vorgenommen worden ist, so fehlt es nach den vom Berufungsgericht rechtlich einwandfrei gewürdigten Umständen und der Beweisaufnahme an einem hinreichenden Anhaltspunkt für eine Arglist der Beklagten oder eines Vertreters bei der Erfüllung des Vertrages. Sowohl bei Anwendung des § 477 als auch des § 463 BGB ist der vortragliche Anspruch wegen arglistigen Verschwei-

gens eines Mangels mit der dadurch verletzten Vertragspflicht zu begründen (vgl. RGZ 101, 64, 72; RGWarnR 1913 Nr. 282). Diese kann schon beim Abschluß eines Vertrages durch einen Vertreter arglistig verletzt worden sein, wofür der Vertretene grundsätzlich einstehen muß (RGZ 83, 241, 244). Wird ein Mangel erst später verschwiegen, so kommt es darauf an, ob der Verkäufer bei der Erfüllung des Vertrages, also bei der Übergabe oder der Ablieferung der Sache, selbst oder durch einen Vertreter arglistig gehandelt hat. Die Offenbarungspflicht hinsichtlich eines Fehlers einer abzuliefernden Maschine wird gegenüber dem Besteller nicht schon dadurch arglistig verletzt, daß im Betriebe des Lieferanten eine Hilfsperson bei der Herstellung der Maschine verbotswidrig gehandelt und eine Maßnahme verschwiegen hat, die sich als Fehler dieser Sache auswirkt. Das gilt auch dann, wenn die Herstellung der Ware erst nach Abschluß des Lieferungsvertrages erfolgt ist, wie in dem hier zu beurteilenden Falle unterstellt werden muß. Denn hinsichtlich der dem Käufer (Besteller) gegenüber bestehenden Offenbarungspflicht des Verkäufers (Unternehmers) ist nicht jede bei der Herstellung einer vertretbaren Ware tätig gewordene Person Erfüllungsgehilfe des Lieferanten.

Für diese rechtliche Beurteilung des zur Entscheidung stehenden Sachverhalts sprechen auch folgende Erwägungen: Ein Verkäufer, der in seiner Fabrik serienmäßig Waren herstellt und sie dann verkauft, haftet ihm Rahmen der gesetzlichen Gewährleistung nicht ohne weiteres für ein Ver-

schulden eines mit der Herstellung befaßten Bediensteten nach § 278 BGB. Denn diese Vorschrift setzt voraus, daß der Schuldner sich innerhalb eines bestehenden Schuldverhältnisses einer anderen Person zur Erfüllung seiner Verbindlichkeiten bedient. Wenn nun § 651 BGB bestimmt, daß auf einen Vertrag über eine noch herzustellende vertretbare Sache die Vorschriften über den Kauf Anwendung finden, so ergibt sich daraus, daß dem Hersteller und dem Besteller die Ansprüche zugewiesen werden, die die Rechtsordnung beim Kaufvertrag gewährt. Auch die Haftung des Unternehmers (Verkäufers) geht in solchem Falle nicht über die des Verkäufers hinaus, soweit es sich um die mit der Herstellung der Ware befaßten Personen handelt. Eine Unterscheidung der Fälle, in denen ein Fabrikant Waren herstellt, um sie später zu verkaufen, von Fällen, in denen die Herstellung solcher Waren erst nach Vorliegen entsprechender Aufträge vorgenommen wird, ist in der hier erörterten Beziehung weder nach dem Gesetz geboten noch durch die Interessenlage der Vertragsparteien gerechtfertigt. In beiden Fällen vertraut der Käufer (Besteller) auf einwandfreie Herstellung und Belieferung durch den Fabrikanten. Das zwingt aber nicht dazu, den Werkunternehmer unter dem Gesichtspunkt der anzurechnenden Arglist anders haften zu lassen als den Warenverkäufer. Auch der Werkunternehmer bedient sich hinsichtlich der ihn nach Kaufrecht treffenden Offenbarungs-

pflichten bei der Erfüllung des Vertrages nicht jeder bei ihm beschäftigten Person, die bei der Herstellung der Sache behilflich war, mit deren Auslieferung jedoch nichts zu tun hatte.

III. Ist demnach dem Berufungsgericht im Ergebnis darin beizutreten, daß die Einrede der Verjährung begründet ist, so muß die Revision der Klägerin mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Dr. Haidinger

Artl

Dr. Messner

Mormann

Braxmaier