

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 140/66

URTEIL

Verkündet am

24. Juni 1968

Jodas,

Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Martin G [REDACTED], Bauunternehmer, Inhaber
Martin G [REDACTED], R [REDACTED] Kreis D [REDACTED]

Beklagten, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Stadt. N [REDACTED], vertreten durch den Stadt-
direktor,

Klägerin, Berufungsklägerin und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] - .

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Juni 1968 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien, Rietschel, Erbel, Hubert Meyer und Dr. Vogt

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Celle vom 12. Juli 1966 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte hat für die Klägerin in N [REDACTED] einen Schmutzwasser- und einen Tageswasserkanal hergestellt und ihr darüber die Schlußrechnung vom 4. November 1961 erteilt.

Mit Schreiben vom 21. November 1961 beanstandete die Klägerin Mängel der Kanäle. Hieran schloß sich ein Schriftwechsel an, der sich bis in das Jahr 1964 erstreckte. Da die Beklagte die Mängel nicht behob, ließ die Klägerin die Kanäle durch einen anderen Unternehmer neu verlegen, wofür sie 35.073 DM zahlen mußte. Sie hat die Beklagte auf Schadensersatz in Höhe von 37.566,80 DM nebst Zinsen verklagt.

- 3 -

Das Landgericht hat auf Grund der von der Beklagten erhobenen Einrede der Verjährung die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht ihr in Höhe von 34.537,74 DM nebst Zinsen stattgegeben.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte die volle Abweisung der Klage; die Klägerin bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht geht von den Bestimmungen der VOB aus, die die Parteien ihren vertraglichen Beziehungen zugrunde gelegt haben und gelangt zu dem Ergebnis, daß der Klaganspruch nicht verjährt sei.

1.) Ihm ist zuzustimmen, daß die Beklagte nicht lediglich Arbeiten an einem Grundstück ausgeführt hat, sondern die von ihr verlegte, mit gemauerten Einsteigschächten versehene Kanalanlage ein Bauwerk darstellt. Mit Recht geht es deshalb von der in § 13 Nr. 4 VOB (B) vorgesehenen zweijährigen Verjährungsfrist für die Gewährleistung bei Bauwerken aus, die mit der Abnahme des Werks zu laufen beginnt.

2.) Das Berufungsgericht stellt fest, daß eine förmliche Abnahmeverhandlung (§ 12 Nr. 4 VOB (B)) nicht stattgefunden hat. Die Leistung der Beklagten galt deshalb mit Ablauf von 12 Werktagen nach der schriftlichen Mitteilung über die Fertigstellung als abgenommen (§ 12 Nr. 5 VOB (B)). Diese Mitteilung sieht das Berufungsgericht in der Übermittlung der Schlußrechnung vom 4. No-



vember 1961, die der Klägerin jedenfalls am 21. November 1961 vorgelegen habe. Die zweijährige Verjährungsfrist habe somit am 6. Dezember 1961 zu laufen begonnen. Sie sei jedoch mindestens 6 Monate lang gehemmt gewesen, so daß sie sich bis zum 6. Juni 1964 verlängert habe (§ 205 BGB). Zuvor sei sie aber durch das Schreiben der Beklagten vom 22. April 1964, in dem diese ihre Nachbesserungspflicht anerkannt habe, und das der Klägerin in der ersten Hälfte des Monats Mai 1964 zugegangen sei, unterbrochen worden mit der Wirkung (§ 216), daß von diesem Zeitpunkt ab eine neue zweijährige Verjährungsfrist zu laufen begonnen habe. Bei Klageerhebung wegen eines Teilbetrags am 6. Dezember 1964 und bei Einreichung des Beweissicherungsantrags wegen des gesamten Schadens am 14. Januar 1965 sei die Schadensersatzforderung der Klägerin somit nicht verjährt gewesen.

3.) Seine Ansicht, die ab 6. Dezember 1961 in Lauf gesetzte zweijährige Verjährungsfrist sei mindestens 6 Monate gehemmt gewesen, begründet das Berufungsgericht damit, daß unstreitig die Beklagte sich mehrfach der Beseitigung der Mängel unterzogen habe. Das ergebe sich auch aus dem Schriftwechsel der Parteien.

Diese Ausführungen des Berufungsgerichts greift die Revision ohne Erfolg an.

a) Das Berufungsgericht stellt nur auf den Zeitraum von Anfang Januar bis 29. August 1962 und nicht auf die spätere Zeit ab. Alles was die Revision gegen eine Hemmung der Verjährung nach dem 29. August 1962 ausführt, liegt deshalb neben der Sache.

Ein Anerkenntnis des Nachbesserungsanspruchs der Klägerin dem Grunde nach konnte das Berufungsgericht in dem Schreiben der Beklagten vom 22. April 1964 sehen. Darin hat sich die Beklagte zu einer Besprechung wegen der "Ausführung der Reparaturarbeiten" bei der Klägerin angemeldet. Die Auslegung des Berufungsgerichts, damit habe sie zu erkennen gegeben, daß sie sich zu ihrer Verpflichtung bekannte, die Anlage einwandfrei zu gestalten, läßt keinen Rechtsfehler erkennen. Diese Erklärung der Beklagten muß in Verbindung mit ihren vorausgegangenen Nachbesserungsversuchen und der befristeten Aufforderung der Klägerin im Schreiben vom 16. April 1964 gewertet werden, Vorschläge für die Behebung der Mängel zu machen, anderenfalls sie die Arbeiten einem anderen Unternehmer übertragen werde.

5.) Das Berufungsgericht hat die Beklagte auch zum Ersatz der der Klägerin durch die Untersuchung des Kanals entstandenen Kosten verurteilt. Der Ansicht der Revision, es handele sich dabei um Prozeßkosten, das Berufungsgericht habe deshalb gegen die Vorschriften der §§ 91 und 103 ZPO verstoßen, kann nicht gefolgt werden. Zwar können auch Kosten der Vorbereitung des Prozesses, die in unmittelbarem Zusammenhang mit ihm stehen, als Prozeßkosten angesehen werden. Mit der von der Klägerin veranlaßten Durchspiegelung der Kanalleitung durch die Firma K■■■■-M■■■■ am 6. September 1963 sollte festgestellt werden, welche Mängel der Kanal noch aufwies nicht jedoch bereits der Prozeß vorbereitet werden. Danach hat die Klägerin die Firma H■■■■ im Juni 1964 mit den Erneuerungsarbeiten beauftragt und die ihr daraus entstandenen Kosten erst im Dezember 1964 gegenüber der Beklagten eingeklagt.

6.) Mit Recht hebt das Berufungsgericht hervor, daß die eingetretene Hemmung und Unterbrechung der Verjährung nicht nur den Nachbesserungsanspruch, sondern auch den Schadensersatzanspruch der Klägerin betrifft (BGHZ 48, 108, 112).

Nach § 97 ZPO hat die Beklagte die Kosten ihrer unbegründeten Revision zu tragen.

Heimann-Trosien

Rietschel

Erbel

Meyer

Vogt