

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 153/65

Verkündet am

21. März 1966
Horn,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der D[REDACTED] Deutsche Gesellschaft zur Förderung des
Wohnungsbaus Gemeinnützige AG, B[REDACTED]-S[REDACTED],
F[REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch ihren Vorstand, den
Dipl.Ing. Marcel K[REDACTED] und den Bankkaufmann Hens A[REDACTED],
B[REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Franz M[REDACTED], B[REDACTED]-W[REDACTED], Ba[REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -.

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. März 1966 unter Mitwirkung der Bundesrichter Rietschel, Erbel, Dr. Vogt und Stimpel

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Kammergerichts vom 5. April 1963 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte hat in mehreren Wohnblöcken der von der Klägerin in B-W errichteten Siedlung "Schillerhöhe" "Migrulit"-Steinholzfußböden verlegt. Nach einiger Zeit wiesen die durch die Böden gehenden Gasrohre an den Stellen, an denen sie mit dem Migrulitbelag Berührung hatten, starke Korrosionserscheinungen auf.

Die Klägerin hatte die durch die Decken gehenden Teile der Gasrohre von den Installateuren teils mit "Denso"-Bandagen, teils mit Ölpapier isolieren lassen. Sie hat dem Beklagten u.a. zum Vorwurf gemacht, er habe vor dem Verlegen der Steinholzböden nicht geprüft, ob die Gasrohre damit ausreichend gegen das in dem Migrulit enthaltene, Korrosion verursachende Magnesiumchlorid geschützt gewesen

- 3 -

seien. Das war nach ihrer Ansicht nicht der Fall, weil andernfalls die Korrosion nicht entstanden wäre. Für die Beseitigung der Korrosionsschäden habe sie 21.561,55 DM und für dadurch notwendig gewordene Malerarbeiten weitere 3.000 DM aufgewandt. Diese beiden Beträge hat sie u.a. eingeklagt und die Feststellung begehrt, daß der Beklagte alle noch auftretenden Korrosionsschäden auf seine Kosten beseitigen lassen müsse.

Der Beklagte hat seine Verantwortung für die Schäden bestritten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Den Feststellungsantrag haben die Parteien im Berufungsverfahren für erledigt erklärt. Die Berufung der Klägerin hat keinen Erfolg gehabt; ihr sind auch die Kosten der Feststellungsklage auferlegt worden.

Der Architekt R. ist der Klägerin im Berufungsverfahren als Streithelfer beigetreten, im Revisionsrechtszug aber nicht vertreten.

Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin den Zahlungsanspruch von insgesamt 24.561,55 DM weiter und verlangt, dem Beklagten auch die Kosten des für erledigt erklärten Feststellungsanspruchs aufzuerlegen. Der Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht stellt fest, daß das in hohem Maß im Migrulit enthalten gewesene Magnesiumchlorid die



Gasrohre angegriffen und die Korrosion verursacht habe. Bei vorschriftsmäßiger Isolierung der durch die Böden gehenden Rohrteile wären die Schäden nicht entstanden. Eine sorgfältig ausgeführte Isolierung mit Denso-Bandagen wäre ordnungsgemäß und ausreichend gewesen. Eine Isolierung mit Ölpapier habe keinesfalls ausgereicht. Inwiefern die durch die Böden gehenden Rohrteile mit Denso-Bandagen oder Ölpapier isoliert gewesen seien, lasse sich nicht mehr klären. Deswegen müsse die ganze Isolierung als mangelhaft angesehen werden.

Für diese Mängel habe der Beklagte jedoch nicht einzustehen.

Es sei Sache der Installateure gewesen, die die Rohre verlegt hätten, für deren ordnungsgemäße Isolierung zu sorgen. Im Leistungsverzeichnis sei den Installateuren eine Isolierung mit Denso-Bandagen gegen Korrosion vorgeschrieben gewesen.

Dem Beklagten könne auch kein Vorwurf daraus gemacht werden, daß er die Klägerin nicht auf die mangelhafte Isolierung hingewiesen habe. Ein insoweit aus §§ 13 Ziff. 3, 4 Ziff. 3 VOB (B) hergeleiteter Ersatzanspruch würde voraussetzen, daß der Beklagte bezüglich der von den Installateuren angebrachten Isolierung Bedenken gehabt habe. Anhaltspunkte hierfür seien nicht ersichtlich. Der Beklagte habe nach seiner Behauptung gewußt, daß eine ordnungsgemäße Isolierung ausgeschrieben gewesen sei; er habe deshalb von einer ausreichenden Isolierung ausgehen können.

Zwar habe auch der Beklagte selbst für die Isolierung der Rohrleitungen zu sorgen gehabt, denn nach VOB (C) DIN 1965 Abschnitt B Ziff. 18 Abs. 4 und

Abschnitt C Ziff. 20 g müßten mit Steinholz in Berührung kommende Metallteile durch einen Schutzanstrich gesichert werden. Diese Verpflichtung habe der Beklagte aber erfüllt, denn er habe die Rohre an den Durchgangsstellen mit einem Schutzanstrich versehen.

II.

Die Revision der Klägerin ist begründet.

1.) Es steht fest, daß weder die von den Installateuren, noch die von dem Beklagten an den Durchgangsstellen angebrachte Isolierung der Gasleitungen ausgereicht hat, die Korrosion der Rohre durch das im Migrulit enthaltene Magnesiumchlorid zu verhindern.

2.) Die Verpflichtung des Beklagten, die Gasrohre an den mit dem Migrulit in Berührung kommenden Stellen gegen Korrosion zu sichern, folgt unmittelbar aus VOB (C) 1965 Abschnitt B Ziff. 18 Abs. 4. Danach hat der Steinholz verlegende Auftragnehmer wichtige Metallteile, die mit dem Steinholz in Berührung kommen, durch einen Schutzanstrich von Preolith, Teer oder Asphalt zu sichern. Es handelt sich insoweit nach Abschnitt C Ziff. 20 g um eine Nebenleistung, also um eine Leistung des Auftragnehmers, die in der Leistungsbeschreibung nicht ausdrücklich aufgeführt werden muß (VOB (A) § 9 Abs. 4) und auch nicht besonders vergütet wird (VOB (B) § 2 Abs. 1) (Ingenstau-Korbion VOB 3. Aufl. A, § 9 Rz 38).

3.) Das Berufungsgericht erachtet durch die Bekundungen der Arbeiter, V., G. und L. für erwiesen, außerdem für unstreitig, daß diese auf Weisung des Beklagten die Gasrohre an den Durchgangsstellen durch einen Schutzanstrich gesichert haben. Welcher Art der

Schutzanstrich war, stellt es nicht fest. Das rügt die Revision mit Recht.

a) Die Zeugen G [] und L [] wollen die Rohre an den Deckendurchbrüchen mit Bitumen gestrichen haben. Der Zeuge V [] hat von einem bitumenähnlichen, etwas flüssigeren Anstrich gesprochen.

b) Die Verwendung von Bitumen widersprach aber nach dem Gutachten des Sachverständigen Bodenbender vom 18. Januar 1963 (Bl. 7) den Vorschriften der Berliner Gaswerke (Gasag) über den Schutz von Gasinnenleitungen gegen Korrosion vom März 1957. Nach deren Ziff. 2 müssen durch Stockwerksdecken führende Gasleitungen auf der ganzen Länge des Deckendurchbruchs und darüber hinaus auf jeder Seite noch auf mindestens 5 cm Länge eine durchgehende Schutzschicht aus bitumenfreier Kunststoff-Schutzbinde erhalten.

c) Die technische Vorschrift DIN 1965 stammt aus dem Jahre 1925. Sie behandelt in Abschnitt B Ziff. 18 Abs. 4 den Schutz wichtiger Metallteile, wie Leitungen, Träger usw., die mit Steinholz in Berührung kommen. Die von der Gasag erst im Jahre 1957 herausgegebenen Vorschriften sollen insbesondere den Schutz von Gasleitungen gegen Korrosion gewährleisten. Bei den vom Beklagten ausgeführten Arbeiten war erhöhte Vorsicht geboten, weil das Metall besonders stark angreifende Steinholz mit Gasleitungen in Berührung kommen konnte. Der Revision ist zuzugeben, daß daraus schwere Unfälle entstehen konnten. Der Beklagte kannte die Vorschriften der Gasag, wie er in seinem Schriftsatz vom 25. Februar 1962 (Bl. 2) eingeräumt hat. Er hätte sie beachten müssen, weil sie auf neueren Erkenntnissen beruhen, eigens Gasleitungen betreffen und von dem von ihm selbst hergestellten Migrulit eine gesteigerte Korrosionsgefahr ausging.

4.) Der Beklagte konnte der ihm als Nebenleistung obliegenden Verpflichtung, die Gasrohre an den Durchgangsstellen zu schützen, enthoben sein, wenn die von der Klägerin mit der Isolierung der Gasrohre beauftragten Installateure diese gegen die von dem Migrulit ausgehende Korrosionsgefahr ausreichend gesichert hätten. Diese haben aber nur teilweise Denso-Bandagen, im übrigen Ölpapier verwendet, weshalb das Berufungsgericht die ganze Isolierung als mangelhaft ausgeführt ansieht.

Der Ansicht des Berufungsgerichts, der Beklagte sei deshalb entlastet, weil er hinsichtlich der von den Installateuren angebrachten Isolierung keine Bedenken gehabt habe, kann nicht beigetreten werden.

a) Das Berufungsgericht schließt das daraus, daß der Beklagte nach seiner Behauptung die Ausschreibung für die Installateure gekannt habe.

Die Klägerin hat aber im Schriftsatz vom 30. April 1962 (Bl. 6) behauptet, der Beklagte habe das für die Installateure aufgestellte Leistungsverzeichnis nicht gekannt. Dem ist der Beklagte in seinen späteren Schriftsätzen nicht entgegen getreten. Im angefochtenen Urteil (Bl. 6) heißt es zwar, der Beklagte habe, wie er in der mündlichen Verhandlung vorgetragen habe, gewußt, daß die Ausschreibung für die Installationsarbeiten eine ordnungsgemäße Isolierung der Gasrohre vorseh, und deshalb habe er davon ausgehen können, daß die Isolierung dem entsprach. Es ist aber schon unklar, ob das Berufungsgericht diese Behauptung des Beklagten für richtig erachtet. Jedenfalls rügt die Revision mit Recht, daß das Berufungsgericht angesichts der gegenteiligen Darstellung der Klägerin dieser Behauptung des Beklagten nicht ohne

nähere Begründung folgen durfte. War jedoch dem Beklagten die eine Isolierung mit Denso-Bandagen vorsehende Ausschreibung für die Installateure nicht bekannt, so dürfte er sich schon deswegen nicht darauf verlassen, die Rohre seien an den Deckendurchbrüchen bereits ausreichend gegen Korrosion durch das von ihm verwendete Migrulit geschützt. Es kommt, entgegen der Meinung des Berufungsgerichts, nicht darauf an, ob der Beklagte hinsichtlich vorhandener Isolierung Bedenken hatte, sondern ob er sie haben mußte.

b) Sollte der Beklagte von einer bereits ausgeführten Isolierung mit Denso-Bandagen ausgegangen sein, so konnte er sich zwar seiner ihm als Nebenleistung obliegenden Verpflichtung, die Rohre zu isolieren, entoben betrachten. Trotzdem blieb er verpflichtet, die von den Installateuren ausgeführte Isolierung darauf zu überprüfen, ob dadurch die Gasrohre gegen Korrosion durch das Migrulit ausreichend geschützt waren. Ob man diese Prüfungspflicht aus der technischen Vorschrift DIN 1965 Ziff. 18 Abs. 4 oder aus VOB (B) § 4 Ziff. 3 herleitet, macht im vorliegenden Fall keinen Unterschied. Nach DIN 1965 würde es sich um die Überprüfung einer an sich von dem Beklagten selbst geschuldeten jedoch von den Installateuren ausgeführten Arbeit handeln, nach § 4 Ziff. 3 VOB (B) um die Prüfung der Vorarbeit eines anderen Unternehmers als Voraussetzung für eine mangelfreie Ausführung seiner eigenen Arbeit. Jedenfalls verpflichtete ihn die von dem Migrulit ausgehende Gefährdung der Gasrohre, eine schon vorhandene Isolierung auf die Geeignetheit zu prüfen.

c) Daß er dieser Verpflichtung nachgekommen sei, hat er nicht vorgetragen. Vielmehr hat er in seinem Schriftsatz vom 25. Februar 1963, auf den die Revision verweist, behauptet, es seien, als er die Steinholzböden

verlegte, "Isolierschutzmaßnahmen bereits wahrnehmbar" gewesen; es sei dies ein Mennigeanstrich gewesen, der stets als Befestigungsmittel für Isoliermaßnahmen diene; darüber hätten seine Arbeiter den Bitumenanstrich aufgetragen. Demnach hat der Beklagte sich nicht vergewissert, daß eine sachgerechte Isolierung vorhanden war. Der Revision ist auch zuzugeben, daß der Beklagte sich von seiner Verpflichtung, die Rohre gegen Korrosion durch das Migrulit zu isolieren, nicht befreit gefühlt hat, weil er andernfalls nicht noch einen Isolieranstrich hätte auftragen lassen.

Für seine in der Revisionserwiderung geäußerte Meinung, er habe auf die Isolierungsbandagen einen Schutzanstrich auftragen lassen müssen, beruft sich der Beklagte zu Unrecht auf das Gutachten des Sachverständigen Bodenbender. Dieser ist von den Vorschriften der Gasag ausgegangen. Danach sind die Gasrohre zuerst mit einem Spezialschutzanstrich zu versehen, und, wenn dieser getrocknet ist, mit bitumenfreier Kunststoff-Schutzbinde zu umwickeln. Diese Schutzschicht soll in der Regel nicht mehr angestrichen werden; sie kann aber mit einem Leim- oder Leinöl-Firnis-Lackfarben-Anstrich angestrichen werden, weil diese Farben die Binde nicht zerstören. Der Beklagte wollte aber nicht etwa eine nach seiner Meinung schon vorhandene Schutzschicht überstreichen, sondern die Rohre isolieren lassen. Dafür hat er nach seiner Behauptung Bitumen verwandt, was nach den Weisungen der Gasag nicht zulässig war.

5.) Nach § 13 Ziff. 7 Abs. 1 VOB (B) hat der Auftragnehmer, wenn ein wesentlicher Mangel, der die Gebrauchsfähigkeit erheblich beeinträchtigt, auf sein Verschulden zurückzuführen ist, dem Auftraggeber den Schaden an dem Bauwerk zu ersetzen, zu dessen Herstellung die Leistung dient.

Die durch das Migrulit an den Gasleitungen verursachte Korrosion stellte im Hinblick auf die dadurch bedingte Gefahr für die Hausbewohner einen wesentlichen Mangel dar, der die Gebrauchsfähigkeit des Hauses erheblich beeinträchtigte. Der Beklagte hat diesen Mangel verschuldet, weil er nicht gemäß den einschlägigen technischen Vorschriften geprüft hat, ob die Rohre im Bereich der Deckendurchbrüche ordnungsgemäß isoliert waren und weil auch die von seinen Arbeitern aufgetragene Masse nicht geeignet war, die Gasrohre gegen die Korrosion durch Migrulit ausreichend zu schützen.

Der zu ersetzende Schaden besteht nicht nur in dem an der Bauleistung des Auftragnehmers vorhandenen Mangel. Zu ersetzen ist vielmehr der "Schaden an dem Bauwerk", also an dem Gebäude. Dieser bestand darin, daß Teile der Gasrohre erneuert und - dadurch bedingt - nochmals Malerarbeiten ausgeführt werden mußten. Der Beklagte hat deshalb die von der Klägerin hierfür aufgewandten Beträge zu ersetzen. Soweit ersichtlich hat der Beklagte deren Höhe nicht bestritten.

6.) Der Klaganspruch kann jedoch der Klägerin noch nicht zuerkannt werden.

Der Beklagte hat im Schriftsatz vom 1. Juni 1962 (Bl. 12) vorgetragen, der von der Klägerin mit der Bauleitung betraut gewesene Architekt R. [REDACTED] habe die Eigenschaft des Steinholzes gekannt und gewußt, daß die Gasleitungen isoliert werden mußten. Entgegen seiner eigenen Ausschreibung habe er sich auf die Empfehlung eines Angestellten der Gasag verlassen und den Installateuren die Verwendung von Ölpapier statt Schutzbinden gestattet. Es bleibt zu prüfen, ob sich hieraus ein Verschulden des

Architekten ergibt, wofür die Klägerin nach §§ 254, 278 BGB einzustehen hätte.

III.

Bei der Kostenentscheidung wird das Berufungsgericht gegebenenfalls gemäß § 91 a ZPO zu prüfen haben, welcher Partei die Kosten der in der Hauptsache für erledigt erklärten Feststellungsbegehren aufzuerlegen sind.

Rietschel

Erbel

Vogt

Finke

Stimpel