

20
Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

nicht LM

AGBG § 5

Zum Vorrang von Allgemeinen Geschäftsbedingungen
in einem Bauvertrag gegenüber dem vorangegangenen
Angebot des Unternehmers.

BGH, Urt. v. 19. Dezember 1985 - VII ZR 267/84 - OLG Stuttgart
LG Heilbronn

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 267/84

URTEIL

Verkündet am
19. Dezember 1985
Werner,
Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma E--Fertigbau GmbH & Co. KG,
R--M--Straße , F-,
vertreten durch die Firma E--Fertigbau GmbH,
diese vertreten durch ihren Geschäftsführer
Ewald W-, ebenda,

Klägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

die Firma T--Werk GmbH, N--S-,
Kreis H-, vertreten durch ihren Geschäfts-
führer Helmut K-, ebenda,

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

20

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Dezember 1985 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Girisch sowie die Richter Dr. Recken, Bliesener, Obenhaus und Quack

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 28. August 1984 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Mit Bauleistungsvertrag vom 19. Dezember 1974 / 7. Januar 1975 übertrug die Klägerin als Generalunternehmerin für den Rh[REDACTED]-S[REDACTED]-Kreis der Beklagten "auf der Grundlage des Angebotes vom 02.09.1974" die Hirnholzpfasterarbeiten im Schulzentrum He[REDACTED]/S[REDACTED] zum Preis von 46.863 DM nebst Mehrwertsteuer. Das Vorblatt zur Leistungsbeschreibung - von der Klägerin ausgegeben - enthält den Hinweis "Gewährleistung: 2 Jahre". Die der Leistungsbeschreibung beigelegten Allgemeinen Angebots- und Auftragsbedingungen besagen unter X.:

"Die Garantiefrist beträgt 5 Jahre nach BGB, falls nicht vertraglich eine Frist festgelegt ist".

Der von der Klägerin gestellte, vorgedruckte Bauleistungsvertrag nennt in § 2 die "Bestandteile des Vertrages .. in nachstehender Reihenfolge, wobei bei Widersprüchen das vorhergehende gegenüber dem nachfolgenden Vorrang hat", so u.a.:

"2.3 Dieses Auftragsschreiben

2.4 Die "Besonderen Vertragsbedingungen" des Auftraggebers vom Mai 1972, die in der Anlage beigelegt sind (BVB)

2.5 Das Leistungsverzeichnis mit Vorbemerkung".

Die Besonderen Vertragsbedingungen (BVB) enthalten folgende Bestimmungen:

- "V. 1. Die Ausführung aller Arbeiten erfolgt nach den Bestimmungen der VOB, soweit nicht ausdrücklich anderweitig geregelt.
- VI. 1. Die Abnahme erfolgt nach VOB, Teil B, § 12. Ergänzend zu Punkt 5, Teil B, § 12 VOB, wird festgelegt, daß die Abnahme erst mit Übergabe des Bauwerkes an den Bauherrn erfolgt . . .
- VII. 1. Abweichend von § 13, Ziffer 4 VOB/B beträgt die Gewährleistung des Auftragnehmers nach BGB §§ 276 und 633 bis 639 5 Jahre plus 4 Wochen für evtl. Mängelbeseitigung ab Übergabe des fertigen Bauwerks an den Bauherrn".

Die Arbeiten der Beklagten waren im August 1975 fertiggestellt. Am 18. März 1976 wurde das gesamte Bauwerk vom Bauherrn abgenommen. Erstmals mit Schreiben vom 31. August 1979 rügte die Klägerin nach Beanstandungen durch die Schulleitung Mängel am Fußboden gegenüber der Beklagten. Diese bestritt ihre Verantwortung für den Zustand, gab aber mit Schreiben vom 3. September 1980 unter Bezugnahme auf den Bauleistungsvertrag die gewünschte Erklärung ab, daß sie die Einrede der Verjährung gemäß § 13 VOB/B bzw. § 638 BGB befristet bis zum 30. Juni 1981 nicht geltend machen werde. Am 20. März 1981 beantragte die Klägerin ein Beweissicherungsverfahren gegen die Beklagte und reichte am 22. Juli 1982 Klage ein.

Die Klägerin hat 102.456,36 DM nebst Zinsen eingeklagt. Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage wegen Verjährung abgewiesen. Mit der - angenommenen - Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihren Gewährleistungsanspruch weiter.

Entscheidungsgründe

Das Berufungsgericht hält die vertragliche Regelung der Gewährleistungsfrist für mehrdeutig. Sowohl die Auslegung durch das Landgericht, daß den Bedingungen der Leistungsbeschreibung und des Angebots Vorrang zukomme und deshalb die Frist nur zwei Jahre betrage, als auch die von der Klägerin verfochtene Auslegung, daß nach den BVB eine fünfjährige Gewährleistungsfrist gelte, seien vertretbar. Die Unklarheit der Vertragsbestimmungen müsse aber zu Lasten der Klägerin gehen, die sie gestellt habe. Weder einem Schreiben der Kreissparkasse H. vom 9. Dezember 1983, mit dem die Bürgschaftsurkunde nach Ablauf der fünfjährigen Gewährleistungsfrist zurückgefordert wurde, noch der Erklärung der Beklagten, zeitweilig die Einrede der Verjährung nicht geltend zu machen, könne die Vereinbarung einer Gewährleistungsfrist von 5 Jahren entnommen werden. Daher sei die Klageforderung verjährt.

Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

1. Die Vereinbarung einer über 5 Jahre hinausgehenden Gewährleistungsfrist ergibt sich eindeutig aus dem vertraglichen Vorrang der BVB vor dem Leistungsverzeichnis mit Vorbemerkung (§ 2.4/5). Für Auslegungszweifel und Anwendung der schon vor Inkrafttreten des AGBG geltenden Unklarheitenregel ist kein Raum (vgl. BGH, Urteil vom 26. Oktober 1977 - VIII ZR 197/75 = WM 1978, 10, 11).

a) Zwar hat die Beklagte ihr Angebot auf der Grundlage einer zweijährigen Gewährleistungsfrist ab-

gegeben (Vorblatt zur Leistungsbeschreibung i.V.m. Abschnitt X. Abs. 2 Satz 2 der Allgemeinen Angebots- und Auftragsbedingungen). Sie hat sich jedoch mit der Unterzeichnung des Bauleistungsvertrages am 7. Januar 1975 neuen Vertragsbedingungen unterworfen, die sich aus dem Vertragstext und den beigefügten BVB ergeben. Die wirksame Einbeziehung dieser BVB ist nicht streitig.

b) Die BVB gehen dem Leistungsverzeichnis mit Anlagen vor. Daran ändert nichts, daß der Auftrag "auf der Grundlage des Angebotes" erteilt und dies im Auftragsschreiben selbst zum Ausdruck gebracht worden ist. Die Bezeichnung des Angebots als Grundlage des Auftrags bedeutet nämlich nicht, daß das Angebot damit vorrangig zum Vertragsbestandteil gemacht werden sollte. Die Parteien haben denn auch das Angebot nicht unverändert übernommen, sondern eine Auswahl unter alternativen Klotzhöhen getroffen, zu Pos. 1 sogar eine im Angebot gar nicht vorgesehene Klotzhöhe von 3 cm gewählt, wodurch die Einheitspreise und der Gesamtpreis verändert wurden. Außerdem haben sie neue Vertragsbedingungen vereinbart. Soweit das Angebot auch zum Vertragsbestandteil gemacht worden ist, gehen ihm die BVB kraft ausdrücklicher Regelung vor. Das ergibt sich aus dem Auftragsschreiben deutlich und eindeutig. Es geht also nicht um gleichrangige und einander widersprechende Klauseln oder um mehrere Auslegungsmöglichkeiten, so daß den Verwender die Last der Zweifel träfe. Vielmehr kommt nach Wortlaut und Sinn der Vertragsurkunde allein diese Auslegung in Betracht.

c) Somit gilt für die Gewährleistungsfrist die Bestimmung VII.1 BVB. Sie beträgt 5 Jahre und 4 Wochen für die Mängelbeseitigung ab Übergabe des Bauwerks an den Bauherrn. Diese Regelung gibt hier zu rechtlichen Bedenken keinen Anlaß. Die Parteien gehen übereinstimmend davon aus, daß die Leistung der Beklagten als am 18. März 1976 abgenommen zu gelten hat, so daß die vereinbarte Gewährleistungsfrist bei Unterbrechung der Verjährung durch das Beweissicherungsverfahren noch nicht abgelaufen war.

2) Von einer mehr als fünfjährigen Gewährleistungsfrist sind nach Vertragsschluß ersichtlich auch die Beklagte und ihre Hausbank, die Kreissparkasse H. ausgegangen. Andernfalls wäre die Gewährleistungsbürgschaft nicht - wie sich aus dem Schreiben der Sparkasse vom 9. Dezember 1983 ergibt - für einen solchen Zeitraum in Anspruch genommen worden. Auch hätte die Beklagte nach Eingang des Mängelrügeschreibens der Klägerin vom 31. August 1979 sofort, zumindest vorsorglich, die Einrede der Verjährung erhoben, wenn sie gemeint hätte, die vereinbarte Gewährleistungsfrist sei abgelaufen. Es wäre dann kaum sinnvoll gewesen, nach Ablauf einer vermeintlichen Zweijahresfrist noch zu erklären, die Einrede für etwa weitere 10 Monate nicht geltend machen zu wollen. Daß in dieser Erklärung nicht nur auf § 638 BGB, sondern zunächst auf § 13 VOB/B Bezug genommen ist, besagt für die Fristdauer nichts, da die zweijährige Regelfrist des § 13 Nr. 4 VOB/B nur gilt, wenn im Vertrag keine andere Gewährleistungsfrist vereinbart worden ist.

Mag das Verhalten der Beklagten nach Vertragsschluß auch nicht unmittelbar zur Auslegung des Vertrages herangezogen werden können, so bestätigt es doch, daß die nach dem Inhalt der Vertragsurkunden einzig mögliche Auslegung der Gewährleistungsregelung auch dem Verständnis der Beklagten vor Prozeßbeginn entsprochen hat.

3) Das angefochtene Urteil ist daher aufzuheben. Die Sache ist zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Girisch

Recken

Bliesener

Obenhaus

Quack