

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 300/75

URTEIL

Verkündet am

13. Oktober 1977

Werner,

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Heinrich K [REDACTED], Inhaber der
Bauunternehmung Ku [REDACTED] & K [REDACTED], R [REDACTED]straße [REDACTED],
H [REDACTED] (Bez. D [REDACTED]),

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die A [REDACTED] Gemeinnützige Siedlungs- und Wohnungsbau-GmbH,
G [REDACTED]straße [REDACTED], Kö [REDACTED], vertreten durch ihre Geschäfts-
führer Fritz L [REDACTED] und Paul Ko [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Oktober 1977 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt sowie die Richter Meise, Dr. Recken, Bliesener und Obenhaus

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 18. September 1975 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ließ in den Jahren 1965 - 1967 in Heiligenhaus Reihenhäuser bauen. Den Rohbau für 6 Häuser übertrug sie mit Vertrag vom 10. Oktober 1965 dem Beklagten. Die Geltung der VOB und Besonderer Vertragsbedingungen wurde vereinbart. Das Leistungsverzeichnis sah unter Pos. 32 "äußere Verblendung aus KSV-Steinen NF als Vormauerung" vor. Der Beklagte erteilte noch vor Beendigung seiner Arbeiten Schlußrechnung vom 16. Mai 1967. Im Herbst 1967 wurden die Häuser bezogen.

Anfang 1968 zeigten sich Absprengungen an den weißen Verblendsteinen. Nach Besichtigung gab das Herstellerwerk eine Garantie "im Rahmen der DIN 106 für Druckfestigkeit und

- 3 -

Frostbeständigkeit". Im Winter 1968/69 zeigten sich weitere Absprengungen. Daraufhin machte der Architekt der Klägerin mit Schreiben vom 24. März 1969 den Beklagten für alle Schäden haftbar. Dieser wies mit Schreiben vom 25. April 1969 die Beanstandung mit dem Hinweis zurück, die Steine mit 250 kp Druckfestigkeit ausschließlich von derjenigen Firma bezogen zu haben, die die Klägerin ihm benannt habe.

Auf Antrag der Klägerin ordnete das Amtsgericht Velbert am 19. Februar 1970 die Beweissicherung an. Dazu erstattete der Sachverständige Dr. G. ein Gutachten vom 22. Juni 1970.

Die Klägerin hat die Erneuerung des Vormauerwerks verlangt, ferner 1.584 DM Mängelbeseitigungskosten nebst Zinsen gefordert sowie die Feststellung weiterer Schadensersatzpflicht des Beklagten begehrt. Der Beklagte hat die Einrede der Verjährung erhoben.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. In der Berufungsinstanz hat die Klägerin in erster Linie Schadensersatz in einer sachverständig zu ermittelnden Höhe, hilfsweise in Höhe von 45.000 DM, sowie Mängelbeseitigungskosten von 1.584 DM, beides mit Zinsen, verlangt.

Das Oberlandesgericht hat die beiden bezifferten Zahlungsanträge dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Sache zur Entscheidung über die Höhe an das Landgericht zurückverwiesen.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, erstrebt der Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage.



Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht stellt - dem Sachverständigen Dr. Gr. folgend - fest, die vom Beklagten errichteten Häuser seien infolge der Verwendung nicht frostbeständiger Kalksandsteine mit Fehlern behaftet, die ihren Wert und ihre Tauglichkeit zu dem gewöhnlichen und nach dem Bauvertrag vorausgesetzten Gebrauch minderten. Die Steine hätten nach dem Leistungsverzeichnis frostbeständig sein müssen. Die nicht den Bezeichnungen der DIN 106 entsprechende Abkürzung "KSV" stehe dem nicht entgegen. Der Beklagte sei auch nicht durch eine von der Ausschreibung abweichende Anordnung der Auftraggeberin von seiner Gewährleistungspflicht frei geworden.

Diese Feststellungen lassen Rechtsfehler nicht erkennen.

1. Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß gemäß Pos. 32 des Leistungsverzeichnisses frostbeständige Kalksand-Vollsteine mit mindestens 150 kp Druckfestigkeit zu verwenden waren. Die in der Ausschreibung gewählte Bezeichnung entspricht zwar einer älteren Fassung der Deutschen Normen und hätte gemäß DIN 106 (1962) genau "VKSV DF DIN 106" lauten müssen, doch konnte sich daraus mit Rücksicht auf den angegebenen Zweck der Vormauerung kein Zweifel ergeben. Dementsprechend hätte der Beklagte seine Bestellung vornehmen müssen.

2. Der Beklagte hat nicht nachweisen können, daß die Architekten der Klägerin eine von der Ausschreibung abweichende Anordnung zur Qualität der Steine oder zu deren

Bezugsquelle gegeben haben, wie das Landgericht angenommen hatte. Davon geht auch die Revision aus. Der Beklagte ist somit nicht gemäß § 13 Nr. 3 VOB/B von seiner Gewährleistungspflicht frei geworden.

3. Wie das Berufungsgericht auf Grund des Gutachtens des Sachverständigen Dr. G. [REDACTED] rechtsfehlerfrei festgestellt hat, sind die aus dem Kalksandsteinwerk Kirchhellen stammenden, vom Beklagten bei der Firma Kalk-W. [REDACTED] bezogenen und am Bau der Klägerin verwendeten Kalksandsteine trotz einer Druckfestigkeit von 250 kp nicht frostbeständig; denn sie enthalten Lehmeinschlüsse, die bei Frost zu den aufgetretenen Absprengungen geführt haben. Das Berufungsgericht ist daher zu Recht davon ausgegangen, daß die vom Beklagten als Vormauerung verwendeten Kalksandsteine nicht dem Leistungsverzeichnis entsprechen und der Mangel an Frostbeständigkeit einen erheblichen Mangel darstellt, für den der Beklagte gemäß § 13 VOB/B einzustehen hat.

II.

Das Berufungsgericht erachtet die Ansprüche der Klägerin aus § 13 VOB/B für nicht verjährt. Das ist jedenfalls im Ergebnis zutreffend.

Das Schreiben des Architekten der Klägerin vom 24. März 1960 hat nämlich die Verjährungsfrist gemäß § 13 Nr. 5 Abs. 1 VOB/B erneut in Gang gesetzt (vgl. Senatsurteil NJW 1976, 960 mit weiteren Nachweisen). Mit diesem Schreiben wurde der Beklagte auf die von ihm übernommene Garantie für die Verblendsteine hingewiesen und für alle Schäden haftbar gemacht. Das war zugleich die Aufforderung, für die Beseitigung der Mängel

zu sorgen. So hat es auch der Beklagte verstanden, wie sich aus seinen Antwortschreiben vom 25. März und 25. April 1969 ergibt.

Auf alles andere kommt es für die Verjährungsfrage nicht mehr an.

III.

Das Berufungsgericht stellt fest, der Beklagte habe den Mangel des Werkes verschuldet, so daß er der Klägerin gemäß § 13 Nr. 7 Abs. 1 VOB/B auf Schadensersatz hafte. Das Verschulden liege darin, daß er andere Steine zur Vormauerung verwendet habe, als die Klägerin nach der Ausschreibung verlangt habe.

Auch hiergegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

1. Der Beklagte hat nicht vorgetragen, zur Vormauerung geeignete, also frostbeständige Kalksand-Vollsteine bestellt und bezogen zu haben. Vielmehr hat er der Klägerin stets nur entgegengehalten, sie habe die billigeren - nicht frostbeständigen - KSV-Steine haben wollen und auch aus der Schlußrechnung ersehen können, daß solche Steine verwendet worden seien, die aber sogar die höhere Druckfestigkeit von 250 kp besessen hätten.

2. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, durfte der Beklagte aber nicht allein auf die in der Ausschreibung enthaltene Bezeichnung "KSV" abstellen. Er mußte wissen, daß Kalksandsteine, die zur Verblendung bestimmt sind, frostbeständig sein müssen. Das ergibt sich eindeutig auch

aus der angeführten DIN 106 (1962). Er konnte nicht annehmen, daß die Klägerin für die Außenverblendung nicht frostbeständige und damit ungeeignete Steine haben wollte.

3. Die erhöhte Druckfestigkeit der Steine bietet, wie der Sachverständige Dr. G. [REDACTED] dargetan hat, keine Gewähr für Frostbeständigkeit. Die Frostanfälligkeit beruht vielmehr auf quellfähigen Tonmineralien unter der Steinoberfläche, die auch hohem Druck standhalten. Der Beklagte durfte sich weder auf die Druckfestigkeit der Steine noch auf die angeblich vorgesehene nachträgliche Verschlämmung der Wand verlassen. Die von ihm im Rechtsstreit vorgelegte Kalksandstein-Fibel mit DIN 106 (1955) war zur Zeit des Vertragsschlusses durch die neue DIN 106 überholt, wie er wissen mußte. Hatte er dennoch Zweifel, welche Steine die Klägerin wünschte, so hätte er sie fragen müssen. Das hat er nicht getan. Er hat daher den Werkmangel verschuldet und haftet gemäß § 13 Nr. 7 Abs. 1 VOB/B auf Schadensersatz.

IV.

Nach alledem ist die Revision des Beklagten mit der
Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Vogt

Meise

Recken

Bliesener

Obenhaus