

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 405/97

Verkündet am:
3. Dezember 1998
Heinzelmann
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 633; VOB/B § 13 Nr. 5 C

Beim Mängelbeseitigungsverlangen ist mit einer hinreichend genauen Bezeichnung der "Mangelperscheinungen" (der "Symptome" des Mangels) der Mangel selbst bezeichnet. Der Auftraggeber braucht die Ursachen der Symptome nicht zu bezeichnen. Unschädlich ist, wenn er zusätzlich - möglicherweise andere als später tatsächlich festgestellte - Ursachen für die Entstehung der Mängel angibt.

BGH, Urteil vom 3. Dezember 1998 - VII ZR 405/97 - OLG Brandenburg
LG Potsdam

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 3. Dezember 1998 durch die Richter Prof. Dr. Thode, Hausmann, Dr. Wiebel, Dr. Kuffer und Dr. Kniffka

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Brandenburgischen Oberlandesgerichts vom 17. Oktober 1997 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Berufung der Klägerin in Höhe von 125.545,32 DM und Zinsen zurückgewiesen worden ist.

In diesem Umfang wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

- 3 -

Tatbestand:

I.

Die Parteien streiten im Revisionsverfahren noch um Ersatz von Mängelbeseitigungskosten in Höhe von 125.545,32 DM.

II.

Die Klägerin beauftragte die Beklagte im Juni 1994 mit der Errichtung eines Einfamilienhauses zu einem Festpreis von 720.000 DM. Die Geltung der VOB/B war vereinbart. Am 15. März 1995 kündigte die Beklagte wegen behaupteter fehlender Mitwirkungshandlungen der Klägerin. Diese leitete am 30. März 1995 ein selbständiges Beweisverfahren ein, in dem sie u.a. geltend machte, daß in den Fundamentplatten im Kellergeschoß Wasser eindringe, die Dacheindeckung undicht und der Putz an sämtlichen Außenwänden abgeplatzt sei. Das Sachverständigengutachten im selbständigen Beweisverfahren wurde der Beklagten am 26. Juni 1995 zugestellt.

Die Klägerin ließ die Mängel nach ihrem Vortrag nach dem 26. Juni 1995 durch eine Drittfirma beseitigen, nachdem sie zuvor u.a. eine Frist zur Mängelbeseitigung bis zum 25. Juni 1995 gesetzt hatte.

Die Beklagte wollte mit der Nachbesserung erst nach Ablauf des Beweissicherungsverfahrens im September 1995 beginnen.



III.

In den Vorinstanzen hat die Klägerin u.a. Mängelbeseitigungskosten in Höhe von 134.999,19 DM geltend gemacht. Das Landgericht hat die Klage insoweit abgewiesen. Die Berufung war erfolglos.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Zahlungsanspruch wegen der Mängelbeseitigungskosten noch in Höhe von 125.545,32 DM weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg. Sie führt zur teilweisen Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

Das Berufungsgericht ist der Ansicht, die Klägerin könne Ersatz der Mängelbeseitigungskosten nicht verlangen, weil es an der erforderlichen Fristsetzung fehle. Die Schreiben vom 25. April 1995 und vom 26. Mai 1995 enthielten keine Fristsetzung hinsichtlich konkreter Mängel. Die Mängel lägen teilweise auch an anderen als den angegebenen Stellen oder gingen auf andere als die bezeichneten Ursa-

chen zurück. Auf die weitere Frage, ob die angemessene Frist zur Mängelbeseitigung vor Abschluß des Beweisverfahrens ende und ob die Firma P. vor Fristablauf mit der Mängelbeseitigung habe beginnen können, komme es nicht an.

II.

Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg. Das Berufungsgericht stellt verfehlte Anforderungen an die Aufforderung zur Mängelbeseitigung.

1. Nach der Senatsrechtsprechung (vgl. zuletzt Urteil vom 3. Juli 1997 - VII ZR 210/96 = ZfBR 1997, 297 = BauR 1997, 1029 mit umfangreichen Nachweisen) ist auch beim Mängelbeseitigungsverlangen mit einer hinreichend genauen Bezeichnung der "Mangelperscheinungen" (der "Symptome" des Mangels) der Mangel selbst bezeichnet. Der Auftraggeber braucht den Mangel selbst, die Ursachen der Symptome, nicht zu bezeichnen. Unschädlich ist, wenn er zusätzlich - möglicherweise andere als später tatsächlich festgestellte - Ursachen für die Entstehung der Mängel angibt.

2. Nach diesen Grundsätzen stellt das Berufungsgericht unzutreffende Anforderungen an das Mängelbeseitigungsverlangen. Die Klägerin hat nicht nur allgemein erklärt, die Werkleistung der Beklagten sei mangelhaft, sondern die Mangelperscheinungen hinreichend genau bezeichnet. Zwar sind in den Schreiben vom 25. April 1995 und vom 26. Mai 1995 die Mängel nicht konkret aufgelistet, sondern es wird nur auf Baurapporte Bezug genommen. Dort sind die Mangelperscheinungen hinreichend beschrieben. Im Protokoll vom 12. September

1994 sind Durchfeuchtungen im Kellerbereich gerügt, im Rapport vom 23. September 1994 wird die mangelhafte Abdichtung im Bereich des Übergangs zwischen Mauerwerk und wasserundurchlässiger Betonsohle beanstandet und im Protokoll vom 8. Februar 1995 wird auf starke Durchfeuchtungsschäden sowie auf Schäden an Putz und Mauerwerk hingewiesen. Hinzu kommt, daß diese Mangelercheinungen Gegenstand des der Beklagten bekannten selbständigen Beweisverfahrens waren, das am 30. März 1995 eingeleitet wurde. Es kommt nicht darauf an, daß von den Sachverständigen später andere Mängelursachen festgestellt worden sind oder Mängel auch noch an anderen Stellen aufgetaucht sind.

III.

Das Berufungsurteil erweist sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig, so daß es aufzuheben ist und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung über die Höhe der Nachbesserungskosten zurückzuverweisen ist. Diese stehen der Klägerin unabhängig davon zu, daß sie nicht gemäß § 8 Nr. 3 VOB/B gekündigt hat. Das war nicht erforderlich. Die Klägerin hat aus wichtigem Grund gekündigt. Sie hat der Beklagten untersagt, die Baustelle außer zu Nachbesserungsarbeiten zu betreten. In dieser Erklärung liegt die Kündigung aus wichtigem Grund. Dazu war die Klägerin berechtigt (vgl. Urteil vom 4. Juli 1996 - VII ZR 227/93 = NJW 1996, 3270 = BauR 1996, 846 = ZfBR 1996, 310), weil die Beklagte nach den weiteren zutreffenden Feststellungen des Berufungsgerichts sich durch ihre unberechtigte Kündigung vom Vertrag losgesagt hat. Ohne Bedeutung für den Anspruch

auf Ersatz der Fremdnachbesserungskosten ist hier auch, daß die gesetzten Fristen teilweise möglicherweise zu kurz bemessen waren. Die Beklagte hat auch die angemessene Frist zur Nachbesserung verstreichen lassen.

Thode

Hausmann

Wiebel

Kuffer

Kniffka