

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

VOB B § 13 Nr. 5, 7; BGB §§ 639 Abs. 1, 477 Abs. 3

Das schriftliche Nachbesserungsverlangen des Auftraggebers (§ 13 Nr. 5 VOB (B)) unterbricht die Verjährung **s ä m t l i c h e r** Gewährleistungsansprüche aus § 13 VOB (B) ohne Rücksicht darauf, ob im Einzelfall Mängel zu beseitigen sind (Ergänzung zu BGHZ 59, 202).

BGH, Urt. v. 29. April 1974 - VII ZR 29/73 - OLG Köln
LG Bonn

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 29/73

URTEIL

Verkündet am

29. April 1974

Horn,
Amtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. der Stadt E [REDACTED], vertreten durch den
Rat der Stadt, dieser vertreten durch den Stadtdirektor,

Klägerin, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

2. des Architekten Helmut L [REDACTED], D [REDACTED], H [REDACTED]-
[REDACTED]straße,

Streithelfers der Klägerin
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] .

gegen

die Firma H [REDACTED] GmbH, D [REDACTED], P [REDACTED]straße, vertreten
durch ihre Geschäftsführer Hans H [REDACTED] und Alois G [REDACTED]

Beklagte, Berufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. April 1974 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt sowie die Richter Erbel, Schmidt, Dr. Girisch und Doerry

für Recht erkannt:

Auf die Revisionen der Klägerin und ihres Streithelfers wird das Urteil des 14. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 16. November 1972 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Gemeinde K [REDACTED] (im folgenden: die Gemeinde), deren Rechtsnachfolgerin die klagende Stadt durch die kommunale Neuordnung des Kreises E [REDACTED] geworden ist, ließ im Jahre 1964 von der Beklagten die Fenster des Neubaus der Volksschule K [REDACTED] im 1. und 2. Bauabschnitt mit Außenjalousien aus Leichtmetall versehen. Dem Vertrag liegt ein Verdingungsangebot zugrunde, zu dem die Beklagte einen von der Gemeinde verfaßten Vordruck benutzte. Darin heißt es unter Ziffer 18:

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



"Gewähr- und Sicherheitsleistungen

Der Auftragnehmer haftet für die vertragsgemäße bzw. fehlerfreie Beschaffenheit seiner Arbeiten und Materialien vom Tage der Abnahme durch die Bauleitung ab noch auf 2 Jahre. Die Garantiezeit beginnt nach § 13 VOB Teil B mit dem Tage der Abnahme"

Die Gemeinde nahm die an den Fenstern angebrachten Jalousien am 11. August 1966 ab. Mit Schreiben vom 5. März 1968 bemängelte der Architekt der Gemeinde, der jetzige Streithelfer der Klägerin, die Ausführung der Arbeiten, da sie zu Schäden am Rahmenholz der Fenster geführt hätten. Er legte im einzelnen dar, worin er die Ursachen für die Schäden sah. Am Schluß bat er die Beklagte, sich mit ihm in Verbindung zu setzen, um die Behebung der Schäden zu besprechen, die selbstverständlich zu Lasten der Beklagten gingen.

Am 11. März 1968 fand die gewünschte Unterredung am Bau statt. In der Folgezeit verhandelte die Gemeinde mit der Beklagten über die notwendigen Instandsetzungsmaßnahmen. Mit Schreiben vom 2. September 1968 lehnte die Beklagte jede Verantwortung für die Schäden an den Fenstern ab.

Am 12. Februar 1970 reichte die Klägerin die vorliegende Klage ein, mit der sie von der Beklagten Schadensersatz in Höhe von 36.000 DM nebst Zinsen verlangt. Das Landgericht hat der Klage (bis auf einen geringfügigen Teil der Zinsen) stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat sie abgewiesen. Dagegen hat die Klägerin Revision eingelegt. Ihr ist als Streithelfer der für die Gemeinde tätig gewesene Architekt beige-

treten und hat ebenfalls Revision eingelegt. Beide erstreben die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die Beklagte beantragt, die Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hält den Klageanspruch für verjährt. Es wendet auf die Vertragsbeziehungen zwischen der Gemeinde und der Beklagten die VOB (B) an. Bei der Errichtung von Bauwerken oder der Leistung von Bauarbeiten für Behörden sei es die Regel, daß die VOB (B) Vertragsinhalt werde. Hier sei aber sogar in den vereinbarten besonderen Vertragsbedingungen auf § 13 VOB (B) verwiesen. Diese Bestimmung sei also für die Gewährleistungspflicht der Beklagten maßgebend.

Die zweijährige Verjährungsfrist des § 13 Nr. 4 VOB (B), die mit der Abnahme am 11. August 1966 begonnen habe, sei jedoch bei Einreichung der Klage am 12. Februar 1970 abgelaufen gewesen. Denn sie sei nicht nach § 13 Nr. 5 Abs. 1 VOB (B) verlängert worden. Dazu fehle es an einer eindeutigen Aufforderung der Gemeinde zur Beseitigung der aufgetretenen Schäden. Ein solches Verlangen könne weder von der Gemeinde oder ihrem Architekten an die Beklagte gerichteten einzelnen Schreiben, noch dem Schriftwechsel im Zusammenhang entnommen werden.

II.

Dagegen wenden sich die Revisionen der Klägerin und ihres Streithelfers mit Erfolg.

1. Die Gemeinde hat hier in den besonderen Vertragsbedingungen, die sie selbst verfaßt hat, bei der Regelung der Gewährleistungspflicht der Beklagten im Zusammenhang mit dem Beginn der "Garantiezeit" ausdrücklich auf § 13 VOB (B) verwiesen. Damit ist zumindest diese Bestimmung Vertragsbestandteil geworden.

2. Nach ständiger Rechtsprechung des Senats setzt eine gemäß § 13 Nr. 5 VOB (B) vor Ablauf der Verjährung vom Auftraggeber an den Auftragnehmer gerichtete schriftliche Aufforderung zur Mängelbeseitigung von da ab eine erneute Verjährungsfrist der in § 13 Nr. 4 VOB (B) bezeichneten Dauer in Lauf, allerdings nur einmal (zuletzt in BGHZ 58, 7, 10 mit weiteren Nachweisen; vgl. auch 58, 332, 335/336). Der Senat hat darüber hinaus entschieden, daß ein solches schriftliches Nachbesserungsverlangen entsprechend §§ 639 Abs. 1, 477 Abs. 3 BGB nicht nur die Verjährung des Nachbesserungsanspruchs unterbricht, sondern auch die der übrigen Gewährleistungsansprüche aus § 13 VOB (B) (BGHZ 59, 202).

Eine Verlängerung der Verjährungsfrist des § 13 Nr. 4 VOB (B) erfordert nach Nr. 5 Abs. 1, daß der Auftraggeber vom Auftragnehmer vor Fristablauf schriftlich die Beseitigung der aufgetretenen Mängel verlangt. Dabei darf sich der Auftraggeber nicht nur auf eine allgemein gehaltene Mängelrüge beschränken. In dem

Aufforderungsschreiben müssen die zutage getretenen Mängel vielmehr im einzelnen bezeichnet werden. Der Auftraggeber muß auch hinreichend deutlich zum Ausdruck bringen, daß er die Mängel vom Auftragnehmer beseitigt haben will. Die Anforderungen an ein solches Schreiben dürfen aber nicht überspannt werden. Es genügt, wenn es so abgefaßt ist, daß der Auftragnehmer erkennen kann, was ihm vorgeworfen und was von ihm als Abhilfe erwartet wird (vgl. Senatsurteil BGH NJW 1972, 1280 insoweit nicht abgedruckt in BGHZ 58, 332; vgl. auch Ingenstau/Korbion (6.) Rdz. 74 zu § 13 VOB (B)).

Dem Streithelfer ist zuzugeben, daß das Berufungsgericht hier zu hohe Anforderungen an das Mängelbeseitigungsverlangen der Gemeinde gestellt hat. Das Schreiben des Streithelfers vom 5. März 1968 enthält eine genügend ins einzelne gehende Beschreibung der festgestellten Schäden an den Fenstern und ihrer Ursachen, die der Streithelfer in der fehlerhaften Montage der Aluminiumlamellenkästen sah. Wenn es am Schluß des Schreibens heißt, der Beklagte möge sich mit dem Streithelfer in Verbindung setzen, um die Behebung der Schäden zu besprechen, die selbstverständlich zu Lasten der Beklagten gingen, so war damit für die Beklagte hinreichend erkennbar, daß die Klägerin von der Beklagten die notwendige Abhilfe erwartete.

Das genügte für eine Aufforderung nach § 13 Nr. 5 Abs. 1 VOB (B), mit der die Verjährungsfrist verlängert werden konnte. Mit dem Schreiben des Streithelfers vom 5. März 1968 begann daher die **erneute** Verjährungsfrist von zwei Jahren zu laufen. Die Klage ist am 12. Februar 1970,

also rechtzeitig, eingereicht worden. Das Berufungsgericht hat somit zu Unrecht die von der Beklagten erhobene Einrede der Verjährung durchgreifen lassen.

3. Die Beklagte stellt noch zur Nachprüfung, ob hier eine entsprechende Anwendung der §§ 639 Abs. 1, 477 Abs. 3 BGB überhaupt in Betracht kommt. Denn die Schäden, die die Klägerin ersetzt verlange, seien nur an den von anderen Bauhandwerkern erbrachten Werkleistungen aufgetreten. Sie (Beklagte) habe an den von ihr ausgeführten Arbeiten nichts nachzubessern brauchen.

Darauf kommt es jedoch nicht entscheidend an. Für die von der Klägerin geltend gemachten Schäden haftet die Beklagte, wenn sie ein Verschulden trifft, nach § 13 Nr. 7 Abs. 1 VOB (B). Es handelt sich um Schäden "an dem Bauwerk", zu dessen Herstellung die von der Beklagten erbrachte Leistung diente. In der Mehrzahl dieser Fälle wird der Auftragnehmer zunächst einen Nachbesserungsversuch unternehmen müssen und auch können. Erst dann stellt sich in der Regel heraus, ob weitere Schäden verbleiben, die noch zu beheben sind oder für die anderweitig Ersatz zu leisten ist. Diesen Regelfall hat das Senatsurteil BGHZ 59, 202 im Auge, wenn es dort (S. 205) heißt: "Mindest insoweit, als ein Schadensersatzanspruch vom Ergebnis einer Nachbesserung abhängen kann, muß deshalb das schriftliche Verlangen, die Mängel zu beseitigen, auch die Verjährung eines Schadensersatzanspruchs unterbrechen".

Vielfach ist es aber dem Auftraggeber nicht möglich, zuverlässig zu beurteilen, inwieweit der ihm zustehende

Schadensersatzanspruch vom Ergebnis einer Nachbesserung abhängen kann. Nicht selten greifen auch Mängelbeseitigung und - über die bloße Nachbesserung hinausgehende - Schadensbehebung ineinander, ohne daß das eine vom andern klar zu trennen wäre (vgl. etwa BGHZ 58, 332, 339; BGH NJW 1963, 805 u. 1963, 801). Insofern fehlt es an eindeutigen Abgrenzungsmerkmalen. Das kann nicht zu Lasten des Auftraggebers gehen, dessen Rechte durch die Abkürzung der gesetzlichen Verjährungsfrist für Gewährleistungsansprüche von - in der Regel - fünf auf zwei Jahre ohnehin erheblich eingeschränkt sind. Er darf nicht noch weiter dadurch benachteiligt werden, daß ihm die Durchsetzung der ihm verbliebenen Rechte unangemessen erschwert wird.

Die Geltendmachung von Ansprüchen wegen Mängeln, die innerhalb der kurzen Verjährungsfrist des § 13 Nr. 4 VOB (B) hervortreten, soll ihm im Gegenteil erleichtert werden. Deshalb eröffnet § 13 Nr. 5 Abs. 1 VOB (B) gerade die Möglichkeit, auf eine einfache, leicht zu handhabende Weise, nämlich durch schriftliche Aufforderung zur Mängelbeseitigung, die Verjährung zu unterbrechen. Der mit dieser Bestimmung verfolgte Zweck würde aber häufig vereitelt werden, wenn der Auftraggeber erst Überlegungen darüber anstellen müßte, inwieweit sich eine Nachbesserung auf die anderen Gewährleistungsansprüche auswirken könnte. Im Interesse der Rechtssicherheit ist es daher geboten, die §§ 369 Abs. 1, 477 Abs. 3 BGB hier uneingeschränkt anzuwenden. Das bedeutet, daß das schriftliche Nachbesserungsverlangen des Auftraggebers nach § 13 Nr. 5 Abs. 1 VOB (B) die Verjährung sämtlicher Gewährleistungsansprüche aus § 13 VOB (I) unterbricht ohne Rücksicht

darauf, ob im Einzelfall eine Mängelbeseitigung in Betracht kommt und zu welchem Erfolg sie führen kann.

4. Aus der Neufassung, die die VOB (B) im Jahre 1973 erfahren hat, kann die Beklagte nichts herleiten. Einmal ist im vorliegenden Fall die VOB (B) in der alten Fassung anzuwenden. Zum anderen ergibt sich aus der Neufassung nichts gegen die Rechtsprechung des Senats zur entsprechenden Anwendung der §§ 639 Abs. 1, 477 Abs. 3 BGB auf die Unterbrechung der Verjährung durch das schriftliche Nachbesserungsverlangen des Auftraggebers nach § 13 Nr. 5 Abs. 1 VOB (B).

III.

Das Berufungsurteil ist nach alledem aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revisionen, an das Berufungs-

gericht zurückzuverweisen. Dieses muß sich nunmehr sachlich mit der Klageforderung auseinandersetzen.

Vogt

Erbel

Schmidt

Girisch

Doerry