BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 32/07

Verkündet am:
25. September 2008
Heinzelmann,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

BGB § 639 Abs. 2 a.F.; VOB/B (1990) § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 2

Bessert der Auftragnehmer nach Abnahme nach, wird bei Vereinbarung der VOB/B die Gewährleistungsfrist grundsätzlich gehemmt, bis die Mängelbeseitigungsarbeiten abgenommen sind.

Die Hemmung endet auch, wenn der Auftraggeber die Abnahme endgültig verweigert, weil er eine weitere Erfüllung des Vertrages ablehnt. Sie endet ferner, wenn der Auftraggeber die Abnahme der Mängelbeseitigungsleistung verweigert und der Auftragnehmer seinerseits die weitere Mängelbeseitigung ablehnt.

VOB/B (1990) § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 3

Erbringt der Auftragnehmer Mängelbeseitigungsleistungen und werden diese abgenommen, beginnt mit der Abnahme die neue Gewährleistungsfrist des § 13 Nr. 5 Satz 3 VOB/B (Bestätigung von BGH, Urteil vom 15. Juni 1989 - VII ZR 14/88, BGHZ 108, 65).

BGH, Urteil vom 25. September 2008 - VII ZR 32/07 - OLG Dresden
LG Chemnitz

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Juli 2008 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Dressler, die Richter Dr. Kuffer, Prof. Dr. Kniffka, die Richterin Safari Chabestari und den Richter Halfmeier

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Dresden vom 30. Januar 2007 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin verlangt von den Beklagten Kostenvorschuss für Mängelbeseitigung sowie die Feststellung der Verpflichtung der Beklagten, weitere Nachbesserungskosten zu zahlen. Die Parteien streiten im Wesentlichen darum, ob sich die Beklagten zu Recht auf die Einrede der Verjährung berufen können.

2 Die Klägerin beauftragte, wovon im Revisionsverfahren auszugehen ist, die Beklagte zu 1 mit der Erstellung einer Lagerhalle. Die Beklagte zu 2 ist deren Komplementärin. Vereinbart war die Geltung der VOB/B in der damals geltenden Fassung (1990) mit einer Gewährleistungsfrist von fünf Jahren und vier

Wochen. Der Generalunternehmervertrag sah in Nr. 12 eine Abnahme "gemäß § 12 VOB" vor. Weiter heißt es dort in Absatz 5, dass die Parteien eine "förmliche Abnahme gem. § 12 Abs. 4 VOB" vereinbaren.

3 Mit der Erstellung des Trapezdaches war die R. KG, welcher der Streit verkündet worden ist, als Nachunternehmerin beauftragt. Das Dach ist schadhaft, streitig ist die Höhe der Mängelbeseitigungskosten.

4 Die Halle wurde am 27. Mai 1991 abgenommen. Die Klägerin verlangte mit Schreiben vom 11. Januar 1994 und vom 23. Februar 1995 die Beseitigung von Undichtigkeiten des Daches. Die Beklagte zu 1 leitete die Schreiben an die Streitverkündete weiter, die jeweils Nachbesserungsarbeiten durchführte. Die Streitverkündete teilte zuletzt am 11. November 1998 mit, den Mangel behoben zu haben. Auf eine erneute Mängelanzeige vom 27. März 2000 lehnte die Beklagte zu 1 die weitere Mängelbeseitigung endgültig Ende November 2000 ab.

5 Über die Mängel wurde am 21. Juni 2001 auf Antrag der Klägerin ein selbständiges Beweisverfahren eingeleitet.

6 Die Beklagten haben sich gegen die Klage mit der Einrede der Verjährung verteidigt. Die Instanzgerichte haben diese Einrede durchgreifen lassen und die Klage abgewiesen.

7 Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Begehren weiter.

Entscheidungsgründe:

8 Die Revision der Klägerin führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

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

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

9 Auf das Schuldverhältnis finden die bis zum 31. Dezember 2001 geltenden Gesetze Anwendung (Art. 229 § 5 Satz 1 EGBGB).

I.

10 Das Berufungsgericht geht davon aus, dass die vereinbarte Verjährungsfrist von fünf Jahren und vier Wochen mit der Abnahme am 27. Mai 1991 begonnen habe und regulär am 24. Juni 1996 abgelaufen wäre. Der Auftraggeber habe bei dem vorliegenden konkreten Mangel nur einmal die Möglichkeit gehabt, die zweijährige Regelfrist durch schriftliche Mängelrüge in Gang zu setzen. Daher habe nur die erste Anzeige vom 11. Januar 1994 diese Wirkung entfalten können. Ihr komme jedoch letztlich keine verlängernde Wirkung zu, weil die Frist des § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 2 VOB/B vor der vertraglichen Frist abgelaufen sei. Der Ablauf der Verjährungsfrist sei durch die den Mängelanzeigen folgenden Nachbesserungen mehrfach gehemmt worden. Unter Berücksichtigung aller Hemmungstatbestände sei die Forderung bei Einleitung des selbständigen Beweisverfahrens verjährt gewesen.

11 Die Voraussetzungen des § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 3 VOB/B hätten nicht vorgelegen. Sie verlangten die tatsächliche Durchführung von Nachbesserungsarbeiten. Mit der Abnahme dieser Leistungen beginne eine neue zweijährige Verjährungsfrist. Die dafür notwendige Abnahme habe jedoch nicht stattgefunden. Unstreitig habe keine förmliche Abnahme im Sinne des § 12 Nr. 4 VOB/B stattgefunden. Die in Nr. 12 Abs. 1 des Generalunternehmervertrags vorgesehene Abnahmeregelung beziehe sich nicht nur auf die Hauptleistung, sondern auch auf die Abnahme von Mängelbeseitigungsleistungen. Die Vereinbarung einer förmlichen Abnahme, auf die auch nicht verzichtet worden sei, stehe der Annahme einer konkludenten Abnahme entgegen. Um die Wirkung

des § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 3 VOB/B zu erzielen, hätten die Mängelbeseitigungsarbeiten förmlich abgenommen werden müssen.

II.

12 Dies hält der rechtlichen Nachprüfung in wesentlichen Punkten nicht stand.

13 1. Das Berufungsgericht geht zutreffend davon aus, dass die Verjährung der Ansprüche der Klägerin mit der Abnahme am 27. Mai 1991 begonnen hat und die für die Beurteilung der Verjährung maßgebende erste Anzeige vom 11. Januar 1994 keinen Einfluss gehabt hat, weil die aufgrund dieser Rüge laufende Regelfrist von zwei Jahren vor Ablauf der vereinbarten Verjährungsfrist von fünf Jahren und vier Wochen abgelaufen ist.

14 2. Das Berufungsgericht beurteilt rechtsfehlerhaft die Hemmung der Gewährleistungsfrist lediglich in Anwendung des § 639 Abs. 2 BGB und berechnet die Zeitpunkte der Hemmung der Verjährungsfrist lediglich danach, wann die Beklagte zu 1 nach den Mängelanzeigen der Klägerin das Ergebnis der Prüfung mitteilte, den Mangel für beseitigt erklärte oder die Fortsetzung der Beseitigung verweigerte. Dies wird der Interessenlage in einem Fall, in dem auf § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 3 VOB/B abzustellen ist, nicht gerecht. Gemäß dieser Regelung beginnt nach Abnahme der Mängelbeseitigungsleistung die Regelfrist des § 13 Nr. 4 VOB/B, soweit nichts anderes vereinbart ist. Eine solche abweichende Vereinbarung haben die Parteien nicht getroffen.

15 Wie der Senat bereits entschieden hat (Urteil vom 15. Juni 1989 - VII ZR 14/88, BGHZ 108, 65, 68), wird die Mängelbeseitigungsleistung als Erfüllungshandlung im Rahmen der den Auftragnehmer bei der Herstellung des Werks

treffenden Pflichten verselbständigt und nach ihrer Abnahme einer eigenen Gewährleistungsregelung mit neuer Verjährungsfrist unterzogen. Die Regelung in § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 3 VOB/B sichert das Interesse des Auftraggebers an einer ihrerseits mangelfreien Nachbesserung in besonders sachgerechter Weise. Sie schützt ihn nicht nur vor unzureichenden Nachbesserungsversuchen, die lediglich die Mangelerscheinungen und nicht den Mangel selbst beseitigen, sondern auch vor neuen, durch die Nachbesserung erst herbeigeführten Mängeln.

16 Dieser Schutz wäre jedoch unvollkommen, wenn die durch die Mängelbeseitigungsleistungen erfolgte Hemmung der Verjährung des Gewährleistungsanspruchs allein durch die Erklärung des Auftragnehmers beendet würde, er habe die Mängel beseitigt, und die Leistung gleichwohl nicht mangelfrei erbracht ist. Denn dann könnte er durch einfache Erklärung die Hemmung beenden, ohne dass eine neue Gewährleistungsfrist beginnt. Dies entspricht nicht dem Rechtsgedanken und der Systematik des § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 3 VOB/B. Diese Regelung geht vielmehr davon aus, dass eine Abnahmeprüfung erfolgt, mit der die Erklärung des Auftragnehmers, die Mängelbeseitigung sei vorgenommen, überprüft und eventuell auch beanstandet werden kann. Wenn erst mit der Abnahme eine neue Frist laufen soll, so setzt die Regelung des § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 3 VOB/B stillschweigend voraus, dass die Hemmung der alten Frist bis zur Abnahme oder einer dieser gleichstehenden Erklärung nicht beendet wird. Insoweit wird die Regelung des § 639 Abs. 2 BGB abbedungen.

17 Die nach § 639 Abs. 2 BGB erfolgte Hemmung der Verjährung des Gewährleistungsanspruchs wird danach im VOB/B-Vertrag dann, wenn eine Mängelbeseitigung erbracht wurde, durch die Abnahme der Mängelbeseitigungsleistung beendet. Sie wird auch dann beendet, wenn der Auftraggeber die Abnahme endgültig verweigert, weil er eine weitere Erfüllung des Vertrages ablehnt.

Inwieweit die Hemmung beendet ist, wenn der Auftraggeber die Abnahme verweigert, weil die Mängelbeseitigungsarbeiten noch nicht zu einer vertragsgerechten Leistung geführt haben, hängt vom weiteren Verhalten des Auftragnehmers ab. Lehnt dieser die Mängelbeseitigung seinerseits endgültig ab, so ist auch die Hemmung beendet. Denn dann steht fest, dass eine Abnahme der Leistung nicht mehr in Betracht kommt und damit auch keine Möglichkeit mehr besteht, die zweijährige Frist des § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 3 VOB/B in Gang zu setzen, sieht man von dem Fall ab, dass der Auftraggeber trotz der Mängel die Abnahme erklärt.

18 Reagiert der Unternehmer auf die versagte Abnahme mit weiteren Mängelbeseitigungsversuchen, so dauert die Hemmung der Verjährung fort. Gleiches gilt, wenn er nicht reagiert, ohne dass dieses Verhalten als endgültige Verweigerung angesehen werden könnte.

19 3. Rechtsfehlerhaft ist auch die Auffassung des Berufungsgerichts, die neue Frist von zwei Jahren nach § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 3 VOB/B habe nicht begonnen, weil die Mängelbeseitigungsarbeiten nicht abgenommen worden seien.

20 a) Im Ansatz zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, dass für den Lauf der zweijährigen Frist des § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 3 VOB/B die Abnahme der Mängelbeseitigungsarbeiten erforderlich ist. Mit der Abnahme der Nachbesserungsarbeiten beginnt die neue Regelfrist des § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 3 VOB/B zu laufen.

21 b) Zu Unrecht nimmt das Berufungsgericht jedoch an, eine Abnahme könne deshalb nicht angenommen werden, weil die Parteien eine förmliche Abnahme vereinbart hätten und diese nicht erfolgt sei.

22 Nicht gefolgt werden kann der Ansicht des Berufungsgerichts, die in Nr. 12 des Generalunternehmervertrags vereinbarte förmliche Abnahme und die dort vorgesehene (Abs. 4) Klausel zur Ingebrauchnahme beziehe sich auch auf die Mängelbeseitigungsarbeiten nach § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 3 VOB/B. Da es sich insoweit beim Generalunternehmervertrag um Allgemeine Geschäftsbedingungen handelt, ist der Senat bei ihrer Auslegung nicht an das tatrichterliche Verständnis gebunden, sondern kann die Bestimmung selbst auslegen (BGH, Urteil vom 5. Juli 2005 - X ZR 60/04, BGHZ 163, 321, 323). Der Generalunternehmervertrag weist unter Nr. 12 Abs. 1 nur aus, dass die Abnahme der Leistung der Auftragnehmerin "gemäß § 12 VOB/B" erfolge und bereits jetzt eine förmliche Abnahme vereinbart sei. Die Bezugnahme in beiden Fällen nur auf § 12 VOB/B und die Nichterwähnung der Abnahme der Mängelbeseitigungsarbeiten (§ 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 3 VOB/B) lassen es als fernliegend erscheinen, dass die Vereinbarung der förmlichen Abnahme sich auch auf die Abnahme der Mängelbeseitigungsarbeiten gemäß § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 3 VOB/B bezieht. Gegen dieses Verständnis spricht vor allem, dass regelmäßig die Nachbesserungsarbeiten im Verhältnis zur Hauptleistung nur einen geringfügigen Teil der Werkleistung ausmachen und die Parteien deshalb in der Regel nicht ein formalisiertes Verfahren und den damit verbundenen Aufwand, wie es § 12 Abs. 4 VOB/B vorsieht, wollen.

23 c) Damit entfällt die Grundlage für die Auffassung des Berufungsgerichts, die zweijährige Frist des § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 3 VOB/B habe nicht beginnen können, weil die vereinbarte förmliche Abnahme nicht stattgefunden habe. Es wäre allein zu prüfen gewesen, ob eine anderweitige Abnahme, gegebenenfalls durch konkludentes Verhalten oder in der Form des § 12 Nr. 5 VOB/B, eingreift.

III.

24 Danach ist das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

25 Das Berufungsgericht wird die Hemmung der Verjährung nach den vom Senat aufgestellten Grundsätzen erneut zu beurteilen haben. Gegebenenfalls wird es dann erneut zu prüfen haben, ob die Zweijahresfrist des § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 3 VOB/B durch eine Abnahme in Gang gesetzt worden ist und ob diese durch neue Mängelbeseitigungsmaßnahmen oder andere Maßnahmen oder Erklärungen gehemmt worden ist. Auch wird zu prüfen sein, ob die Zweijahresfrist mehrfach in Gang gesetzt worden ist (vgl. dazu Senatsurteil vom 15. Juni 1989 - VII ZR 14/88, BGHZ 108, 65, 68). Schließlich muss das Berufungsgericht in seine Überlegungen auch einbeziehen, dass nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs Maßnahmen im Zusammenhang mit einer

Mängelbeseitigung als Anerkenntnis der Mängelbeseitigungsverpflichtung gewertet werden können, so dass der Lauf der Verjährungsfrist unterbrochen ist und diese neu beginnt (BGH, Urteil vom 3. Dezember 1987 - VII ZR 363/86, BauR 1988, 465, 467; Urteil vom 30. September 1993 - VII ZR 136/92, BauR 1994, 103; Urteil vom 2. Juni 1999 - VIII ZR 322/98, NJW 1999, 2961; Urteil vom 13. Januar 2005 - VII ZR 15/04, BauR 2007, 710).

Dressler Kuffer Kniffka

Safari Chabestari Halfmeier

Vorinstanzen:
LG Chemnitz, Entscheidung vom 27.04.2006 - 7 O 4809/04 -
OLG Dresden, Entscheidung vom 30.01.2007 - 5 U 923/06 -