

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

VOB/B § 13 A, e Nr. 3

Das Einverständnis eines Auftraggebers in eine bestimmte Art der Nachbesserung umfaßt in der Regel nicht einen Verzicht auf bestehende Gewährleistungsansprüche.

BGH, Urteil vom 26. September 1996 - VII ZR 63/95 - OLG Naumburg
LG Magdeburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VERSÄUMNISURTEIL

VII ZR 63/95

Verkündet am:
26. September 1996
Seelinger-Schardt
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Wilhelm G [REDACTED], O [REDACTED]-Straße 27, S [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Industriebau W [REDACTED] GmbH, Niederlassung S [REDACTED], ver-
treten durch die Geschäftsführer Christian K [REDACTED], Eckmuth M [REDACTED]
[REDACTED] und Peter S [REDACTED], M [REDACTED] Straße 249, S [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter
II. Instanz:

Rechtsanwalt Dr. [REDACTED], B [REDACTED]
Straße 40, W [REDACTED] -

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. September 1996 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Lang und die Richter Prof. Dr. Thode, Hausmann, Dr. Wiebel und Dr. Kuffer

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Naumburg vom 22. Februar 1995 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als der Beklagte zur Zahlung von Zinsen verurteilt und ein Zurückbehaltungsrecht wegen der festgestellten Mängel des Fußbodens in der Backstube sowie im Lagerbereich, wegen des Sockelbereichs der Außenwände (über bereits zuerkannte 5.000,-- DM hinaus) und wegen Feuchtigkeit an den Innenwänden (Absätze II 1 bis 3 der berufsgerichtlichen Entscheidungsgründe) nicht berücksichtigt worden ist.

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

Von Rechts wegen



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

Über 100.000 Urteile



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Klägerin verlangt restlichen Werklohn in Höhe von 339.230,66 DM. Sie hat für den beklagten Bäckermeister einen Bäckereibetrieb mit Betriebswohnung errichtet. Die VOB/B ist vereinbart. Die Parteien streiten nur noch darüber, in welcher Höhe der Beklagte nur Zug um Zug gegen Beseitigung verschiedener Mängel zu zahlen habe.

Das Landgericht hat den Beklagten in Höhe der geltend gemachten Forderung zur Zahlung Zug um Zug gegen Mängelbeseitigung verurteilt. Für die Beseitigung der festgestellten Mängel hat es einen Aufwand von 80 bis 100.000 DM für erforderlich gehalten. Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung der Klägerin eine Verurteilung Zug um Zug nur in Höhe eines Teilbetrages von 48.000 DM ausgesprochen. In Höhe von 291.230,66 DM und Zinsen hat es den Beklagten ohne Einschränkung zur Zahlung verurteilt. Gegen diesen Teil der Entscheidung richtet sich die Revision des Beklagten. Der Senat hat die Revision nur wegen des Zinsanspruchs und des Zurückbehaltungsrechts aufgrund drei der geltend gemachten Mängel angenommen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist im Umfang der Annahme begründet. Das Versäumnisurteil beruht nicht auf der Säumnis der Klägerin.

I.

1. Das Berufungsgericht stellt fest, der Fliesenbelag auf dem Fußboden in der Backstube und im Lagerbereich sei über die zulässigen Toleranzen hinaus uneben und damit mangelhaft. In entsprechender Anwendung des § 13 Nr. 3 VOB/B sei jedoch die Haftung der Klägerin ausgeschlossen. Die Parteien hätten sich darauf geeinigt, den Boden mit einer Kunststoffbeschichtung durch eine Drittfirma auf Kosten der Klägerin zu sanieren. Dann könne sich der Beklagte nicht mehr auf die mangelhafte Ausführung der Nachbesserung, auf verbliebene Unebenheiten und auch nicht auf die Glätte der Beschichtung berufen; dies alles sei vom Beklagten vorab ausdrücklich in Kauf genommen worden.

2. Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

Für die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte habe mit seinem Einverständnis in die vorgenommene Nachbesserung durch eine Drittfirma die Klägerin von einer weiteren Haftung freigestellt, fehlt eine tragfähige Begründung. Das Einverständnis des Auftraggebers in eine bestimmte Art der Nachbesserung umfaßt in der Regel nicht einen Verzicht auf bestehende Gewährleistungsansprüche. Im übrigen hätte das

Berufungsgericht selbst von seinem Standpunkt aus den Beweisanspruch des Beklagten für die Behauptung nicht übergehen dürfen, die Sanierung mit Hilfe eines Kunststoffbelages über den Bodenfliesen sei nur als ein Versuch vereinbart worden.

II.

1. Im Anschluß an den Sachverständigen M. ist das Berufungsgericht der Ansicht, die Wärmedämmung im Bereich des Betonsockels der Außenwände sei wegen eines Planungsfehlers (Anbringung der Dämmung innen statt außen) und zweier Ausführungsfehler (falsches Material und falsche Dimensionierung) mangelhaft. Hinsichtlich des Planungsfehlers treffe die Klägerin keine Mithaftung, weil sie insoweit keine generelle Prüfungspflicht gehabt habe. An die Prüfungspflichten der Unternehmer in den neuen Bundesländern dürften bei einem Auftrag wenige Monate nach der Vereinigung keine überhöhten Anforderungen gestellt werden. Bei Nachbesserungskosten von 15.000 DM sei der für Ausführungsmängel anzunehmende Haftungsanteil der Klägerin mit einem Drittel und dementsprechend mit 5.000 DM anzusetzen.

2. Das hält der rechtlichen Prüfung teilweise nicht stand.

Das Berufungsgericht hat zu Unrecht eine Mithaftung der Klägerin für den Planungsfehler ausgeschlossen. Die Wärmedämmung innen statt außen vorzusehen ist mit dem Landge-

richt als ein erheblicher und offensichtlicher Fehler einzustufen. Diese Beurteilung ergibt sich aus allgemeinen Erfordernissen für Wärmedämmungen und betrifft keine Frage für den speziellen Bereich der Wärmedämmung in einem Backereibetrieb, wie das Berufungsgericht aber ausführt. Bei der Klägerin hätte ein so gravierender Fehler Bedenken wecken müssen. Nach §§ 13 Nr. 3, 4 Nr. 3 VOB/B hätte die Klägerin diese mitteilen müssen, um von der Gewährleistung insoweit freizukommen. Das ist unterblieben.

III.

1. Die verschiedenen Feuchtigkeitsstellen an den Innenwänden sind nach Auffassung des Berufungsgerichts auf fehlende Dämmungen zurückzuführen. Hierbei handle es sich um einen Planungsfehler. Dieser sei der Klägerin aus den oben im Zusammenhang mit der Wärmedämmung am Betonsockel dargelegten Erwägungen nicht zuzurechnen; ihr habe insoweit keine Prüfungs- und Hinweispflicht gegenüber dem Beklagten oblegen.

2. Das greift die Revision mit Erfolg an.

Die aus der VOB/B sich ergebenden Prüfungs- und Hinweispflichten können nicht kurzerhand mit einem Hinweis auf Umstellungsschwierigkeiten in der ersten Zeit nach dem Beitritt der fünf neuen Bundesländer ganz außer Betracht gelassen oder eingeschränkt werden. Anhaltspunkte für eine Ausnahme sind hier nicht ersichtlich.

IV.

Danach ist das Berufungsurteil, soweit die dagegen gerichtete Revision angenommen worden ist, aufzuheben und die Sache insoweit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Lang

Thode

Zugleich für
RiBGH Hausmann,
der wegen einer
Handverletzung
nicht unter-
schreiben kann.

Lang

Wiebel

Kuffer