

6

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 64/86

Verkündet am:
26. Februar 1987
W e r n e r,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Dipl.Ing. Erhard S c h [REDACTED], Freies
Wohnungsbauunternehmen, W [REDACTED] Straße [REDACTED], K [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Holzbauunternehmer Mathias G [REDACTED], Am Ka [REDACTED]-
[REDACTED], Ku [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

WI

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. Februar 1987 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Girisch sowie die Richter Dr. Recken, Doerry, Bliesener und Quack

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel des Klägers werden die Urteile des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 28. Januar 1986 und der 2. Zivilkammer des Landgerichts Baden-Baden vom 27. Januar 1984 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Klage in Höhe von 57.226,05 DM nebst 8,5 % Zinsen seit dem 25. Oktober 1983 abgewiesen worden ist.

Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger über die diesem bereits zuerkannten 16.005,24 DM nebst Zinsen hinaus weitere 57.226,05 DM nebst 8,5 % Zinsen seit dem 25. Oktober 1983 zu zahlen.

Der Beklagte hat die gesamten Kosten des Rechtsstreits zu tragen bis auf 5 % der Kosten des ersten Rechtszuges, die dem Kläger zur Last fallen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Mit Auftragsschreiben vom 6. April 1979 übertrug der Kläger als Bauträger dem unter der Firma B-G handelnden Beklagten die Zimmerer- und Dachdeckerarbeiten für fünf aneinandergebaute Reihenhäuser. Die Geltung der VOB/B wurde vereinbart. Das über alle fünf Häuser verlaufende Dach wurde am 8. September 1980 unter Vorbehalt wegen Undichtigkeit an einem Haus (Nr. ■) abgenommen. In der Folgezeit sickerte Wasser an mehreren Stellen ein. Nach vergeblicher Aufforderung zur Mängelbeseitigung strengte der Kläger am 30. Januar 1981 ein Beweissicherungsverfahren an. Ein darin erstattetes Gutachten des Sachverständigen S ging den Parteien am 5. Oktober 1981 zu. Unter Bezugnahme auf dieses Gutachten forderte der Kläger im Oktober und November 1981 mehrfach die Beseitigung von Dachmängeln über allen Häusern. Der Beklagte unterzog das Dach einer Prüfung und nahm Ausbesserungsarbeiten vor, ohne den Kläger und die Hauserwerber zufriedenzustellen. Nachdem der Beklagte weitere Nachbesserungen verweigert hatte, ließ der Kläger das Dach für insgesamt 74.231,29 DM erneuern.

Mit der am 18. Oktober 1983 eingereichten, dem Beklagten am 22. Oktober 1983 zugestellten Klage hat der Kläger diesen Betrag abzüglich einbehaltener 1.000 DM nebst Zinsen verlangt und die Feststellung der weiteren Schadensersatzpflicht des Beklagten begehrt. Der Beklagte hat bestritten, Vertragspartner des Klägers und für die Mängel verantwortlich zu sein; im übrigen hat er die Einrede der Verjährung erhoben.



Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung, mit der die Zahlungsklage weiterverfolgt wurde, hat das Oberlandesgericht dem Kläger nur 16.005,24 DM nebst Zinsen zuerkannt; im übrigen hat es die Klage wegen Verjährung abgewiesen. Mit der - angenommenen - Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, fordert der Kläger weitere 57.226,05 DM nebst Zinsen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht stellt fest, der Beklagte sei der Vertragspartner des Klägers. Die Dachundichtigkeit sei auf ungenügende Höhenüberdeckung der Eternitplatten zurückzuführen. Auch die Be- und Entlüftung des Daches über allen fünf Häusern sei mangelhaft, außerdem seien Eternitplatten beschädigt gewesen. Der Beklagte sei wiederholt vergeblich unter Fristsetzung zur Nachbesserung aufgefordert worden.

Diese Feststellungen lassen Rechtsfehler nicht erkennen.

II.

Das Berufungsgericht erachtet jedoch Kostenerstattungsansprüche des Klägers lediglich für die Dachundichtigkeit über dem Hause B/B (Nr. ■) sowie für die Be- und Entlüftung bei allen fünf Häusern für nicht verjährt. Sowohl das Ab-

nahmeprotokoll als auch das erste Mängelbeseitigungsverlangen vom 8. September 1980 bezögen sich allein auf das Haus B/B. Im Antrag auf Beweissicherung sei nur von Kondenswasserbildung, nicht von Dachundichtigkeit die Rede. Die beschädigten Eternitplatten seien zwar erst mit Schreiben vom 7. Oktober 1981 beanstandet worden, jedoch sei der Anspruch insoweit am 9. Oktober 1983, also vor Klageerhebung verjährt. Nur bei Haus Nr. 18 sei die am 22. November 1980 begonnene Verjährung des Anspruchs aus Dachundichtigkeit dadurch unterbrochen worden, daß der Beklagte am 30. Oktober 1981 dort Nachbesserungsversuche unternommen und damit den Mängelbeseitigungsanspruch anerkannt habe, was auch für die Be- und Entlüftung bei allen Häusern gelte.

Das Berufungsgericht spricht daher dem Kläger neben den vollen Kosten für die Belüftung der fünf Häuser nur etwa ein Fünftel der übrigen Mängelbeseitigungskosten (insgesamt 16.005,24 DM unter Berücksichtigung der einbehaltenen 1.000 DM) zu.

Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

1. Der Kläger hat zunächst vor und nach der Abnahme des über die fünf Häuser verlaufenden Daches als eines einheitlichen Werkes auf zutagegetretene Feuchtigkeit im Hause B/B (Nr. 18) hingewiesen und Abhilfe verlangt. Mehr konnte von ihm damals nicht erwartet werden. Wenn wie hier eine Stelle angegeben wird, an der Wasser in einer Wohnung auftritt, so ist dies zunächst nur ein Hinweis auf festgestellte Mängelschäden, nicht aber eine Begrenzung des Mängelbeseitigungsverlangens und dessen Wirkung auf die Verjährung der Gewähr-

leistungsansprüche, mag auch das Eigentum an dem einheitlichen Werk inzwischen geteilt worden sein (vgl. Senatsurteile BGHZ 62, 293, 295; NJW 1987, 381, 382; vom 22. Oktober 1981 - VII ZR 142/80 = BauR 1982, 66 = ZfBR 1982, 19; vom 20. November 1986 - VII ZR 360/85 -). Der Auftragnehmer hat dann zu prüfen, worauf der Schaden zurückzuführen ist und inwieweit sein Werk mangelhaft ist. Erst die Prüfung durch ihn oder einen Sachverständigen ergibt den Umfang der Mängelbeseitigungspflicht.

2. Diese Prüfung hat der Sachverständige S im Beweissicherungsverfahren auf Antrag des Klägers vorgenommen. Auch insoweit kommt es nicht darauf an, welche Ursachen der aufgetretenen Feuchtigkeit der Kläger bei Antragstellung vermutet hat. Er hat vielmehr darauf hingewiesen, daß über die Ursachen und Erscheinungsformen von Kondenswasserbildung Streit bestehe und daß auch die Undichtigkeit des Daches in die Überlegungen einbezogen worden sei. Der Antrag bezieht sich ausdrücklich auf alle fünf Häuser.

Somit ist sowohl für die Undichtigkeit des gesamten Daches als auch für dessen mangelhafte Be- und Entlüftung die Verjährung durch das Beweissicherungsverfahren unterbrochen worden. Die Unterbrechung dauerte - wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat - bis zum 5. Oktober 1981; dann begann die zweijährige Gewährleistungsfrist des § 13 Nr. 4 VOB/B erneut zu laufen. Für die beschädigten Eternitplatten wurde diese Frist durch Mängelbeseitigungsverlangen vom 7. Oktober 1981 erneut in Gang gesetzt (§ 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 1 VOB/B).

3. Die Gewährleistungsansprüche wegen dieser drei Arten von Mängeln (Undichtigkeit der gesamten Dachdeckung, mangelhafte Belüftung, beschädigte Eternitplatten) wären allerdings vor Klageerhebung verjährt, hätte sich nicht der Beklagte auf Verlangen des Klägers Ende Oktober 1981 einer Prüfung dieser vom Sachverständigen festgestellten Mängel unterzogen und Nachbesserungsversuche unternommen. Dabei kann dahinstehen, ob in dem Verhalten des Beklagten - wie das Berufungsgericht meint - ein Anerkenntnis mit Unterbrechung der Verjährung zu erblicken oder die Verjährung nur gehemmt worden ist (§ 639 Abs. 2 BGB).

Das Berufungsgericht hat nicht beachtet, daß die Prüfung sich gemäß den Aufforderungsschreiben des Klägers vom 7., 20. und 27. Oktober sowie 9. November 1981 und der Antwort des Beklagten vom 31. Oktober 1981 auf alle drei Arten von Mängeln an allen fünf Häusern erstreckt hat. So hat sich der Beklagte im Bericht über seine Untersuchung vom 31. Oktober 1981 mit Dachundichtigkeit über den Häusern B (Nr. 22) und B/B (Nr. 18) sowie mit Belüftung und Eternitplatten am Haus H (Nr. 16) befaßt. Im Hause L (Nr. 20) fand noch am 19. November 1981 eine Besichtigung der Mängel durch den Beklagten statt, wie sich aus dem Schreiben des Erwerbers L vom 6. Dezember 1981 ergibt. Im Hause B/B zog sich die Prüfung mit Mängelbeseitigungsversuchen bis Anfang Dezember 1981 hin. Mit Schreiben vom 2. Dezember 1981 wies der Prozeßbevollmächtigte des Klägers die Behauptung des Beklagten zurück, er habe nur in zwei Häusern Nachbesserungsarbeiten vornehmen können, weil er zu den drei anderen keinen Zugang gehabt habe. All das macht deutlich, daß die Anfang Oktober 1981 erneut in Gang gesetzte Verjährung be-

reits Ende Oktober bis Anfang Dezember 1981 zumindest gehemmt worden ist, so daß die Klageansprüche bei Erhebung der Klage noch nicht verjährt waren. Die vom Berufungsgericht vorgenommene Unterscheidung der Unterbrechungs- und Hemmungshandlungen für einzelne Häuser oder Mängelarten ist nicht gerechtfertigt.

III.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen können daher nicht bestehen bleiben, soweit der Zahlungsklage der Erfolg versagt worden ist. Sie sind insoweit aufzuheben.

Der Senat kann auch in der Sache selbst entscheiden (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO). Das Berufungsgericht hat nämlich den gesamten Kostenerstattungsanspruch des Klägers bereits der Höhe nach rechtsirrtumsfrei festgestellt und die Klage nur wegen Verjährung eines Teiles dieser Ansprüche abgewiesen. Diese Abweisung betrifft vier Fünftel der auf die Neudeckung des Daches verwandten Beträge und auch etwa vier Fünftel der Nebenkosten gemäß Kostenaufstellung in der Klageschrift, welcher der Beklagte in beiden Rechtszügen nicht substantiiert entgegengetreten ist.

Da der Kläger auf die Gesamtaufwendungen von 74.231,29 DM bereits 1.000 DM erhalten und 16.005,24 DM zugesprochen bekommen hat, stehen ihm weitere 57.226,05 DM

nebst Zinsen zu. Zur Zahlung dieses Betrages ist der Beklagte antragsgemäß zu verurteilen.

Die Kostenentscheidung folgt aus den §§ 91, 92, 97 ZPO.

Girisch

Recken

Doerry

Bliesener

Quack