

BUNDESGERICHTSHOF 2087 055

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 87/63

URTEIL

Verkündet am
18. März 1965
Pohl,
Justizobersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma N [REDACTED] & J [REDACTED], Bauunternehmung, Sa [REDACTED]
(Kr. S [REDACTED]), Am B [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]. [REDACTED] -

gegen

den Dachdeckermeister Jakob K [REDACTED], S [REDACTED]-F [REDACTED],
S [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. März 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel, Erbel, Hubert Meyer und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Saarbrücken vom 19. Dezember 1962 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin erbaute im Jahre 1952 für die D [REDACTED] AG in Sa [REDACTED] zwei Pulvermagazine. Die Isolierungsarbeiten übertrug sie dem Beklagten gemäß dessen Angebot vom 16. Februar 1952, in dem es u.a. hieß: "Für sachgemäße Arbeit und absolute Dichtigkeit wird volle Garantie gewährt."

Der Beklagte hat nur eines der Magazine isoliert. Nachdem dieses wie vorgesehen mit Erde abgedeckt war, zeigte sich in ihm Feuchtigkeit. Der Beklagte besserte es in den Jahren 1954 und 1956 mehrfach aus. Als die Klägerin im Jahre 1958 erneut Nachbesserung verlangte, lehnte er sie ab. Im Jahre 1960 hob die Klägerin die aufgetragene Erde ab und ließ die Isolierung von dem Unternehmer Pces erneuern.

- 3 -

Sie hat den Beklagten auf Erstattung eigener Aufwendungen in Höhe von 8.506,22 DM sowie an Pees gezahlter 1.862,94 DM, zusammen 10.369,16 DM nebst Zinsen verklagt.

Der Beklagte hat Klagabweisung beantragt, weil mögliche Ansprüche der Klägerin verjährt seien.

Das Landgericht hat die Klage wegen Verjährung abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat dieses Urteil bestätigt. Mit ihrer Revision, um deren Zurückweisung der Beklagte bittet, verfolgt die Klägerin den Klagsanspruch weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht läßt dahingestellt, ob der Klägerin aus dem Werkvertrag wegen Mängeln der Isolierung Ansprüche (§§ 633, Abs. 3, 635 BGB) erwachsen sind, weil solche jedenfalls gemäß § 638 BGB verjährt seien. Das Werk sei spätestens im Herbst 1952 abgenommen worden. Durch die "Garantiezusage" sei die Verjährungsfrist nicht verlängert worden. In den 8 Jahren bis zur Klagerhebung im November 1960 sei zwar die Verjährung verschiedentlich, während der Beklagte Nachbesserungsarbeiten ausführte, gehemmt gewesen (§§ 639 Abs. 1, 205 BGB). Die Hemmungen hätten sich aber zusammen genommen allenfalls über 2 Jahre erstreckt.

Diese Ausführungen lassen keinen Rechtsfehler erkennen. Die Revision greift sie auch nicht an.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

II.

Einen erst in 30 Jahren verjährenden Anspruch aus positiver Vertragsverletzung verneint das Berufungsgericht, weil die behaupteten Aufwendungen der Klägerin allein der Behebung des dem Bauwerk selbst anhaftenden Mangels gedient hätten.

Auch das ist rechtlich nicht zu beanstanden (BGHZ 35, 130) und wird gleichfalls von der Revision nicht angegriffen.

III.

Daß der Beklagte der Klägerin die mangelhafte Isolierung arglistig verschwiegen habe, in welchem Falle die Verjährungsfrist 30 Jahre betragen würde (§ 638 Abs. 1 Satz 1 BGB), hält das Berufungsgericht nicht für erwiesen.

Hiergegen wendet sich die Revision, jedoch ohne Erfolg.

1.) Das Berufungsgericht unterstellt, daß der Beklagte eine geringerwertige Bitumenpappe als vereinbart verwendet habe. Das brauche aber, so führt es aus, nicht notwendig zu bedeuten, daß er eine etwa sich daraus ergebende Undichtigkeit der Isolierung gekannt habe. Eine solche Kenntnis des Beklagten habe auch die Klägerin nicht behauptet.

a) Die vom Berufungsgericht vermißte Behauptung der Klägerin, daß der Beklagte von der Undichtigkeit der Isolierung Kenntnis gehabt habe, liegt nicht schon, wie die Revision meint, in der Behauptung (Berufungsbegründung S. 3), die verwendete Pappsorte weise einen entscheidenden Qualitätsunterschied gegenüber der vereinbarten auf

und habe zum Isolieren eines Pulvermagazins "offensichtlich nicht genügt." Denn mit dieser Behauptung ist nicht gesagt, der Beklagte habe auch gewußt, daß bei Verwendung einer leichteren Pappe die Isolierung undicht sein werde.

b) Um der Klage zum Erfolg zu verhelfen, würde es nicht genügen, wenn der Beklagte bewußt eine leichtere Pappe als die vereinbarte verwendet und dies verschwiegen haben sollte. Denn nach dem Privatgutachten des Sachverständigen Joers vom 10. August 1960 (S. 6), das die Klägerin vorgelegt und damit zum Gegenstand ihres Vortrags gemacht hat, kann nicht gesagt werden, daß die Verwendung einer Pappe von niedrigerem Gewicht für die Undichtigkeit der Isolierung mitursächlich gewesen ist. Der zum Schadensersatz verpflichtende Mangel liegt also nicht in der verwendeten leichteren Pappe, sondern in der Undichtigkeit als solchen. Dafür, daß der Beklagte gewußt oder damit gerechnet hat, die Isolierung werde undicht sein, was Voraussetzung für ein arglistiges Verschweigen dieses Mangels wäre, ist aber kein schlüssiger Beweis angetreten.

c) Die Revision meint, der Beklagte habe zugestanden, bewußt eine zum Isolieren ungeeignete Pappe verwendet zu haben, denn er habe nicht behauptet, er habe eine "30 kg -" statt der vereinbarten "36 kg-Pappe" zum Isolieren für ausreichend gehalten.

Darin kann der Revision nicht gefolgt werden, denn der Beklagte hat in seinem Schriftsatz vom 14. Mai 1962 (S. 4) bestritten, überhaupt eine "30 kg-Pappe" verwendet zu haben. Mit diesem Bestreiten hat er sich auch, entgegen der Ansicht der Revision, nicht zu seinem erst-

instanzlichen Vorbringen in Widerspruch gesetzt. Vielmehr hat er schon in der Klagerwiderung (S. 3) bestritten, durch unsachgemäße Arbeit die Undichtigkeit verursacht zu haben. Er hat diese darauf zurückgeführt, daß die Klägerin an den Seitenwänden des Stollens eine Backsteinmauer angebracht habe.

2.) Das Berufungsgericht hält auch nicht für erwiesen, daß der Beklagte arglistig verschwiegen hat, keinen Voranstrich aufgetragen zu haben.

Die Revision weist darauf hin, daß der Sachverständige Laub in seinem Gutachten einen Voranstrich als nach den neuesten technischen Regeln erwünscht und notwendig bezeichnet habe.

Das trifft zu, doch folgt daraus nicht, daß der Beklagte eine nach der Vorschrift DIN 1966 ausreichende Isolierung für ungeeignet gehalten haben muß. Mit der Behauptung, den Beklagten treffe insoweit "zumindest grobe Fahrlässigkeit", war nicht dargelegt, inwiefern der Beklagte das Fehlen eines Voranstrichs arglistig verschwiegen haben soll.

IV.

Nach § 97 ZPO hat die Klägerin die Kosten ihrer unbegründeten Revision zu tragen.

Glanzmann

Rietschel

Erbel

Meyer

Finke