

119
Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 823 Ac

Dem Eigentümer eines Hauses können gegen den Hersteller einer Dachabdeckfolie deliktische Schadensersatzansprüche aus Eigentumsverletzung zustehen, wenn diese Folie nach ihrer Anbringung infolge eines Produktfehlers ihre wasserabweisende Wirkung verliert und durch eindringende Feuchtigkeit Schäden an den unteren Schichten des Dachaufbaues entstehen.

BGH, Urt.v. 18. September 1984 - VI ZR 51/83 - Kammergericht
LG Berlin

465

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 51/83

URTEIL

Verkündet am:
18. September 1984

in dem Rechtsstreit

Herrwerth
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Sch [REDACTED] AG, B [REDACTED] / Be [REDACTED], vertreten durch ihren Vorstand
Dr. Herbert A [REDACTED] und Dr. Horst W [REDACTED], Mü [REDACTED]straße [REDACTED],
B [REDACTED].

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dres. [REDACTED] und
[REDACTED] -

gegen

die D [REDACTED] N [REDACTED] AG, vertreten durch ihren Vorstand
Prof. Dr. Dietrich Schl [REDACTED] und Dipl.-Ing. Hans J [REDACTED]
K [REDACTED]straße, T [REDACTED].

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
[REDACTED] -

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. September 1984 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Steffen und die Richter Dr. Kullmann, Dr. Ankermann, Dr. Lepa und Bischoff

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 19. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 6. Januar 1983 wird zurückgewiesen, soweit sie sich dagegen richtet, daß das Kammergericht die Abweisung des Anspruches auf Ersatz von 13 % Mehrwertsteuer auf die verlangten Zinsen bestätigt hat.

Im übrigen wird dieses Urteil aufgehoben.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Klägerin ließ in den Jahren 1968 bis 1973 auf einigen ihrer Grundstücke in B. Gebäude errichten, die mit einem Folienflachdach abgedeckt wurden. Dabei wurde zunächst auf die Betondecken der obersten Geschoße eine Lage Filzpappe und darüber als Dampfsperre eine Lage Dampfbremsfolie, sodann eine Wärmedämmschicht sowie als oberste Schicht eine von der Beklagten hergestellte, 0,8 mm starke "T."-Folie, Typ S aus weichem Polyvinylchlorid (PVC), verlegt. Die Dacheindeckung erfolgte durch die DIT.-Isoliertechnik GmbH & Co. KG (im folgenden DIT KG genannt), die auch das Material lieferte. Über deren Vermögen ist inzwischen das Konkursverfahren eröffnet worden.

Nachdem erstmals 1976 Undichtigkeiten im Dach festgestellt wurden, nahm die DIT KG Ausbesserungsarbeiten an der Dachabdeckung vor. 1977 traten zahlreiche Risse in der "T."-Folie auf. Dadurch drang in ganz erheblichem Umfang Wasser in die Dachkonstruktion ein und beschädigte sowohl die Wärmedämmschicht als auch die Dampfbremsfolie. Die Wasserschäden machten eine Erneuerung der Dachabdeckung auf einer Fläche von mehr als 12.000 m² erforderlich. Die DIT KG lehnte jedoch weitere Mängelbeseitigungsarbeiten ab.

Nachdem ein Prüfungsbericht der Bundesanstalt für Materialprüfung vom 6. März 1978 die Möglichkeit eines ursächlichen Zusammenhanges zwischen Weichmacherverlusten in der von der Beklagten hergestellten "T."-Folie und dem eingetretenen Schaden aufgezeigt hatte, beanspruchte die Klägerin von der Beklagten Schadensersatz. Gespräche zwischen den Parteien über eine einvernehmliche Schadensregulierung hatten keinen Erfolg. Mit einem der Beklagten am 15. Dezember 1980 zugestellten Mahnbescheid verlangte die Klägerin Ersatz der Kosten

für die Sanierung der Dächer sowie sonstige damit zusammenhängende Kosten. Sie hat behauptet, ihre Entscheidung für die Verwendung der "T."-Folie habe auf einer Beratung durch den Berliner Repräsentanten der Beklagten beruht, der ihr Werbematerial zur Verfügung gestellt und insbesondere die Elastizität der Folie mit einer sogenannten Bleistiftprobe demonstriert habe. Die Klägerin leitet daraus vertragliche Schadensersatzansprüche ab. Darüber hinaus hat die Klägerin die Auffassung vertreten, die Beklagte hafte ihr gegenüber als Herstellerin der "T."-Folie für den Schaden am Dach auch aus unerlaubter Handlung, da diese Folie aufgrund eines Konstruktionsfehlers für die Dachabdeckung ungeeignet gewesen sei. Die durch Weichmacherverlust aufgetretenen Spannungen und Schrumpfungen der Folie seien in erster Linie ursächlich für den eingetretenen Schaden. Die Klägerin hat bei ihrer Schadensberechnung die Kosten für die neue oberste Schicht der Dachabdeckung unberücksichtigt gelassen und die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 1.270.868,25 DM nebst Zinsen sowie 13 % Mehrwertsteuer auf die Zinsen beantragt.

Landgericht und Kammergericht haben die Klage abgewiesen. Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin ihre Klageansprüche weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht verneint sowohl vertragliche als auch deliktische Ansprüche der Klägerin. Nach seiner Beurteilung ist zwischen den Parteien weder ausdrücklich noch stillschweigend ein Beratungsvertrag geschlossen worden. Schadensersatzansprüche aus unerlaubter Hand-

lung bestehen nach seiner Auffassung schon deshalb nicht, weil durch die von der Beklagten hergestellte Folie, selbst wenn sie fehlerhaft gewesen sei, kein Eigentum der Klägerin verletzt worden sei. Die Dachkonstruktion sei durch das Zusammenfügen der verschiedenen Elemente bzw. Schichten zu dem Bauteil "Dach" geworden. Diese Einheit sei infolge der Verwendung der nach Meinung der Klägerin fehlerhaften Folie von vornherein mangelhaft gewesen und in diesem Zustand in ihr Eigentum übergegangen, so daß sie zu keinem Zeitpunkt Eigentümerin eines fehlerfreien Daches gewesen sei.

II.

Das Berufungsurteil hält den Angriffen der Revision im wesentlichen nicht stand.

1. Mit Recht hat das Berufungsgericht die Klage allerdings abgewiesen, soweit die Klägerin 13 % Mehrwertsteuer auf die verlangten Verzugszinsen begehrt. Insoweit wird der Klägerin selbst dann kein Schaden entstehen, wenn sie im übrigen mit der Klage Erfolg hat. Die Klägerin schuldet nämlich keine Mehrwertsteuer auf Zinsbeträge, zu deren Zahlung die Beklagte bei einem Erfolg der Schadensersatzklage verurteilt werden müßte. Verzugs-, Fälligkeits- und Prozeßzinsen sind entgegen der früher vom Bundesfinanzhof vertretenen Ansicht (vgl. zuletzt Urteil vom 16. Dezember 1971 - BStBl 1972 II S. 508) nicht als Teil des Entgelts für eine Leistung i.S. von § 10 Abs. 1 S. 2 UStG zu behandeln, sondern als Schadensersatz, der nicht der Umsatzsteuer unterliegt (EuGH, Urteil vom 11. Juli 1982, ABl. EG 1982 Nr. C 195, S. 16 = UStR 1982, 159 = NJW 1983, 505).

Da nunmehr Verzugszinsen nicht mehr der Umsatzsteuer unterliegen, kann der Gläubiger von seinem Schuldner auch nicht mehr gemäß § 288 Abs. 2 BGB als weiteren Schaden Mehrwertsteuer auf die von diesem zu zahlenden Verzugszinsen beanspruchen (BGH, Urt. v. 21. September 1983 - IVa ZR 165/81 - VersR 1984, 252, 253, in BGHZ 88, 228, 230 nur referierend berichtet).

2. Ein Schadensersatzanspruch kann der Klägerin jedoch entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts gegen die Beklagte zustehen.

a) Rechtsfehlerfrei verneint das Berufungsgericht im Ergebnis allerdings Schadensersatzansprüche wegen Verletzung eines Beratungsvertrages. Es ist rechtlich nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht annimmt, zwischen den Parteien sei weder ausdrücklich noch stillschweigend ein Beratungsvertrag geschlossen worden; mit der Übergabe des Werbematerials und der Darstellung der Vorzüge der "T.-Folie durch ihren Berliner Repräsentanten sei die Beklagte vielmehr nur allgemein werbend tätig geworden. Das Berufungsgericht hat dabei nicht verkannt, daß für die Frage, ob ein Beratungsvertrag zwischen der Klägerin und der Beklagten zustande gekommen ist, allein auf den objektiven Erklärungswert des Verhaltens der Beklagten und ihres Repräsentanten ankommt, und nicht darauf, ob die Beklagte vertragliche Verpflichtungen eingehen wollte. Es prüft lediglich am Schluß seiner diesbezüglichen Erörterungen, ob sich aus dem Interesse der Beklagten an der Verwendung der von ihr hergestellten Folie durch die Klägerin ein Indiz dafür ergibt, daß ein Beratungsvertrag zustande gekommen ist. Nur in diesem Zusammenhang erwägt das Berufungsgericht, daß die Beklagte mit der Empfehlung des Produkts vertragliche Verpflichtungen

nicht eingehen wollte. Die reinen Werbeaussagen begründeten aber keine rechtsgeschäftlichen Verpflichtungen (Senatsurteil vom 17. März 1981 - VI ZR 286/78 - Apfelschorf (Benomyl) - VersR 1981, 636, 639, insoweit nicht in BGHZ 80, 199). Solche Verpflichtungen hätten nur dann entstehen können, wenn die Beklagte der Klägerin über ihren Repräsentanten eine umfassende Beratung über verschiedene Produkte unter Abwägung deren Vor- und Nachteile angeboten hätte (vgl. BGH, Urt. v. 29. Juni 1977 - VIII ZR 309/75 - Pflanzenschutzmittel - VersR 1977, 918, 919). Das war, wie das Berufungsgericht unangefochten feststellt, hier aber nicht der Fall.

b) Deliktsansprüche lassen sich jedoch aufgrund der bisher getroffenen Feststellungen nicht ausschließen.

aa) Einer deliktischen Einstandspflicht der Beklagten für die Wasserschäden in den Flachdächern über den Gebäuden der Klägerin steht nicht etwa, wie die Revisionserwiderung meint, schon entgegen, daß die "T."-Folie selbst keine schädlichen Auswirkungen auf Rechtsgüter der Klägerin entfaltete und damit nicht gefährlich, sondern nur wirkungslos war, indem sie ihre regenabweisende Schutzfunktion nicht erfüllte. Der Revisionserwiderung ist zuzugeben, wie dies der erkennende Senat bereits in BGHZ 80, 186, 189 (Apfelschorf - Derosal) eingeräumt hat, daß es zwar grundsätzlich der Vertragshaftung vorbehalten bleiben muß, das Interesse des Verbrauchers oder Benutzers eines Produkts an dessen Gebrauchstauglichkeit zu schützen, während es der Deliktshaftung in erster Linie um das Integritätsinteresse geht. Er hat aber bereits damals darauf hingewiesen, daß dem Warenhersteller auch aus Deliktsrecht Verkehrspflichten zum Schutz von Integritätsinteressen des Verbrauchers oder Benutzers von gebrauchsuntauglichen Waren aufgegeben

sein können, und zwar dann, wenn der Hersteller durch die von ihm geweckten Gebrauchs- und Sicherheitserwartungen den Verbraucher oder Benutzer davon abhält, andere Maßnahmen zum Schutz seines Eigentums oder anderer Rechtsgüter des § 823 Abs. 1 BGB zu ergreifen (vgl. auch BGHZ 80, 199, 201 - Apfelschorf [Benomyl] und OLG Hamburg, VersR 1983, 882). Bringt ein Hersteller daher Erzeugnisse in den Verkehr, die gerade zum Schutz von Personen oder Sachen bestimmt sind, die aber wegen eines Produktmangels diesen Schutz nicht gewährleisten und insoweit wirkungslos sind, und gibt es andere Produkte oder andere Maßnahmen, die den erstrebten Zweck erreichen können, so kann den Hersteller, wenn die durch sein Produkt bestimmungsgemäß zu schützenden Personen oder Sachen infolge dieser Wirkungslosigkeit geschädigt werden, eine Haftung aus § 823 Abs. 1 BGB treffen, ggf. neben einer Gewährleistungsverpflichtung oder einer Haftung aus positiver Vertragsverletzung (vgl. Schmidt-Salzer, Entscheidungssammlung Produkthaftung, Bd. III, S. 332 f.; Graf von Westphalen, Jura 1983, 57, 66; Deutsch, Arzt- und Arzneimittelrecht, 1983, S. 309). In Fällen dieser Art besteht nämlich das Nutzungsinteresse des Produktverwenders in der Gewährung eines Integritätsschutzes, so daß es - ausnahmsweise - zugleich in den Schutzbereich der Haftung aus unerlaubter Handlung fällt (vgl. Diederichsen, VersR 1984, 797, 798). Um ein derartiges Zusammentreffen von Nutzungs- und Integritätsinteressen geht es hier. Denn die Beklagte hat die "T.-Folie zur wasserdichten Abdeckung von Gebäuden in den Verkehr gebracht. Die Klägerin leitet ihren Schaden, den sie von der Beklagten ersetzt verlangt, aus dem Fehlen dieser bestimmungsgemäßen Schutzfunktion der Dachfolie her.

bb) Die Klägerin kann entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts durchaus auch eine Eigentumsverletzung erlitten haben, wenn die Schäden an den unteren Schichten des Dachaufbaus, wie sie behauptet, da-

durch hervorgerufen wurden, daß es in der von der Beklagten hergestellten und von der DIT KG als obere Schicht auf die Dächer aufgebracht "T."-Folie durch Weichmacherverluste zu Spannungen und Schrumpfungen und schließlich zu Rissen kam, durch die dann das Wasser eindrang. Denn diese Schichten (Wärmedämmschicht, Dampfbremsfolie und Filzpappe) waren bereits vor Aufbringung der "T."-Folie in mangel-freiem Zustand ins Eigentum der Klägerin übergegangen. Wurden sie später durch Feuchtigkeit unbrauchbar, die durch die Risse in der Folie in das Dach eindrang, so ist dieses Eigentum beschädigt worden.

Dieser auch von der Revision vertretenen Auffassung steht die vom Berufungsgericht zur Stützung seiner Ansicht herangezogene Entscheidung des VIII. Zivilsenats des Bundesgerichts in dem Dämmelemente-Fall (Urt. v. 24. Juni 1981 - VIII ZR 96/80 - NJW 1981, 2248, 2249) nicht entgegen. Diese Entscheidung hebt im Anschluß an die frühere höchstrichterliche Rechtsprechung darauf ab, daß die Verwendung mangelhaften Baumaterials dann keine deliktischen Ersatzansprüche aus einer Eigentumsverletzung auslösen kann, wenn infolge des fehlerhaften Materials ein mangelbehafteter Bauteil entsteht, der erst in diesem mangelhaften Zustand in das Eigentum des Grundstückseigentümers übergeht, so daß der übereigneten Sache der Mangel von vornherein anhaftet. Ob sich in derartigen Fällen der Schaden an den dem mangelhaften Produkt hinzugefügten Materialien stets mit dem Mangel deckt, der dem Bauteil im Zeitpunkt des Eigentumserwerbs durch den Geschädigten anhaftet, kann im Streitfall offen bleiben. Diese Voraussetzung war hier schon deshalb nicht erfüllt, weil die "T."-Folie - und insoweit anders als die Dämmelemente in dem Dämmelemente-Fall - erst als obere Abdeckung auf die Schichten des unteren Dachaufbaus (Filzpappe, Dampfbremsfolie und Wärmedämmung) verlegt wurde, als die Klägerin bereits an diesem Teil des Daches (mangel-freies) Eigentum erworben hatte. Jedenfalls bei einer derartigen

Fallgestaltung besteht nach Auffassung des erkennenden Senats keine Veranlassung, an die Verbindung mangelfreier mit mangelbehafteten Dachelementen zu einer "bautechnischen Einheit" die haftungsrechtliche Folge zu knüpfen, daß auch die mangelfreien Dachelemente aus dem Schutzbereich des Deliktsrechts ausgenommen sind. Vielmehr ähnelt der Streitfall dem vom VII. Zivilsenat entschiedenen Betonbalken-Fall (Urt. v. 14. März 1957 - VII ZR 268/56 - VersR 1957, 304), in dem sich der Rohbau vor Einfügung der von der damaligen Beklagten hergestellten mangelhaften Deckenbalken in mangelfreiem Zustand im Besitz des Klägers befand (vgl. auch das Senatsurteil in dem Asbestzement-Platten-Fall v. 5. Mai 1981 - VI ZR 280/79 - VersR 1981, 779). Es kann keinen haftungsrechtlich bedeutsamen Unterschied darstellen, daß die "T."-Folie hier im Zuge der Errichtung des gesamten Daches verwendet und nicht - etwa als Ersatz für eine verbrauchte Dachabdeckung - über ein bereits seit längerer Zeit fertiggestelltes Dach gespannt wurde. Der Mangelunwert der "T."-Folie läßt sich daher auf das Verwendungsinteresse an der aus ihr gefertigten obersten Dachabdeckung begrenzen, für deren Zerstörung die Klägerin aber keinen Ersatz verlangt (vgl. auch Weitnauer in "25 Jahre Karlsruher Forum", S. 189, 195).

Der Streitfall gibt deshalb weder Veranlassung zu einer Auseinandersetzung mit der Kritik an der Senatsentscheidung BGHZ 86, 256 zur Haftung des Herstellers einer aus mehreren Einzelteilen bestehenden Sache für Schäden an dem Endprodukt, die infolge mangelhafter Produktteile - etwa durch "Weiterfressen" - entstehen (vgl. z.B. Brüggemeier, VersR 1983, 501 ff; Stoll, JZ 1983, 501 ff; Schubert, JR 1983, 326 ff; Diederichsen VersR 1984, 797, 799), noch zu der Entscheidung der Frage, ob ein Zulieferer dem Geschädigten immer haften muß (etwa auch bei Gestaltungen, wie sie dem Dämmelemente-Fall zugrundeliegen), wenn durch das von ihm stammende Produkt andere damit verbundene Gegenstände oder Teile des Endprodukts beschädigt werden (so offenbar Schmidt-Salzer, BB 1983, 534, 535).

III.

Bei dieser Sachlage muß das Berufungsurteil, abgesehen von der Entscheidung über die Forderung von 13 % Mehrwertsteuer auf die Zinsen, aufgehoben werden, ohne daß auf die von der Revision noch angeschnittene Frage einzugehen ist, ob der Klägerin gegen die Beklagte etwa auch ein Schadensersatzanspruch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V. mit § 3 UWG zustehen könnte (vgl. hierzu einerseits Senatsurteil vom 14. Mai 1974 - VI ZR 48/73 - VersR 1974, 977, 979 und Canaris, Festschrift für Larenz, 1983, S. 27, 69 und andererseits Sack, BB 1974, 1369 bzw. NJW 1975, 1303; Schricker, GRUR 1975, 111; Lindacher, BB 1975, 1311, 1312; unentschieden BGH, Urt. v. 13. Juli 1983 - VIII ZR 142/82 - NJW 1983, 2493, 2494).

Da das Berufungsgericht - von seinem Rechtsstandpunkt aus folgerichtig - weder Feststellungen zu Art und Umfang des Schadens noch dazu getroffen hat, ob die "T.-Folie aufgrund eines Konstruktionsfehlers für die Dachabdeckung ungeeignet war, konnte der erkennende Senat nicht abschließend in der Sache entscheiden. Diese war vielmehr im Umfang der Aufhebung zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Steffen

Dr. Kullmann

Dr. Ankermann

Dr. Lepa

Bischoff