



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 383/99

Verkündet am:
11. Oktober 2001
Seelinger-Schardt,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: _____ nein

ZPO § 138

Zu den Anforderungen an das Bestreiten eines Mangels nach Abnahme.

BGH, Urteil vom 11. Oktober 2001 - VII ZR 383/99 - Kammergericht
LG Berlin

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Oktober 2001 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Ullmann und die Richter Prof. Dr. Thode, Dr. Haß, Dr. Kuffer und Bauner

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision wird das Urteil des 26. Zivilsenats des Kammergerichts vom 13. September 1999 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil der Beklagten zu 1 erkannt worden ist.
2. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin wollte im Juni 1994 in B. ein weiteres Fast-Food-Restaurant eröffnen. Die Renovierung des hierfür vorgesehenen Gebäudes wurde von einer Architektengemeinschaft, deren Nachfolger der Beklagte zu 2 ist, geplant. Die Beklagte zu 1 wurde unter anderem mit der Erstellung des Fußbodens beauftragt. Die Geltung der VOB/B war vereinbart. Der ursprünglich vorgesehene Fußbodenaufbau konnte nicht verwirklicht werden, da die Mindestraumhöhe nicht hätte eingehalten werden können. Der Architekt und

der Projektleiter der Klägerin kamen daher überein, den Fußboden um 3 bis 4 cm geringer auszubilden. Er entsprach damit nicht mehr den DIN-Vorschriften. Ferner war vorgesehen, in der Küche die erforderlichen Rohrleitungen auf dem Rohbetonfußboden zu verlegen. Die Beklagte zu 1 erhob mit Schreiben vom 31. März 1994 vergeblich Bedenken gegen diese Planung. Sie führte die Arbeiten schließlich durch. Die Abnahme erfolgte am 1. Juni 1994.

In der Folgezeit traten erhebliche Mängel auf. In einem selbständigen Beweisverfahren, das die Klägerin gegen die Beklagte zu 1 führte, stellte der Sachverständige fest, daß im Fußboden der gesamte Dämmstoff erheblich mit Wasser vollgesogen und auch der Estrich feucht war. Er führte dies auf Planungs- und Ausführungsfehler zurück und schlug eine Neuherstellung des Fußbodens vor. Dieser Empfehlung kam die Klägerin nach.

Die Klägerin verlangt von den Beklagten in unterschiedlichen Anteilen die Kosten der Sanierung einschließlich des ihr durch die erforderliche Schließung des Restaurants entstandenen Schadens. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat ihr bezüglich beider Beklagter teilweise stattgegeben; es hat die Beklagte zu 1 verurteilt, an die Klägerin 66.879,09 DM zuzüglich Zinsen zu zahlen. Beide Beklagte haben Revision eingelegt. Der Senat hat nur diejenige der Beklagten zu 1 (im folgenden: Beklagte) angenommen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Revision hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

II.

Das Berufungsgericht geht davon aus, daß die Beklagte hinsichtlich des Fußbodenaufbaus durch ihr Schreiben vom 31. März 1994 gemäß § 13 Nr. 3 VOB/B i.V.m. § 4 Nr. 3 VOB/B von der Gewährleistung frei ist. Das läßt Rechtsfehler nicht erkennen und wird von der Revision als ihr günstig nicht angegriffen.

III.

1. Das Berufungsgericht führt aus, die Beklagte habe den Schaden unter anderem dadurch verursacht, daß der untere Flansch eines Wassereinlaufs direkt auf der Rohdecke aufgelegt habe und eine Abdichtung, die normalerweise auf den Flansch geführt werde, nicht vorhanden gewesen sei. Die Beklagte habe zwar eine mangelhafte Ausführung bestritten. Ihre vage Einlassung ergehe sich aber lediglich in Vermutungen und könne nicht als ausreichend angesehen werden.

2. Das hält der rechtlichen Überprüfung nicht stand. Das Berufungsgericht hat die Anforderungen an ein Bestreiten des Mangels nach Abnahme verkannt.

Die Beklagte hat vorgetragen (Schriftsätze vom 31. Juli 1997 und vom 22. Dezember 1998), sie habe eine Abdichtung auf dem Flansch angebracht. Die Klägerin habe jedoch nach der Abnahme den Ablauf verlegt und dabei die Abdichtung verändert. Ein weiterreichender Vortrag kann von der beklagten Auftragnehmerin nicht verlangt werden. Es wäre Sache der Klägerin gewesen darzutun, daß der Vortrag der Beklagten nicht zutrifft. Nach der Abnahme des Werks ist sie für das Vorliegen eines Mangels darlegungs- und beweispflichtig (BGH, Urteil vom 24. Oktober 1996 - VII ZR 98/94, BauR 1997, 129 = ZfBR 1997, 75).

IV.

Für das weitere Verfahren weist der Senat auf folgendes hin:

1. Das Berufungsgericht sieht einen für die Feuchtigkeit ursächlichen Mangel auch darin, daß bei einem Bodeneinlauf Wasser in den Kellerbereich eingedrungen ist. Feststellungen, die die Kausalität belegen, fehlen. Aus der unstreitigen Tatsache, daß Wasser in den Keller gelangen konnte, folgt noch nicht, daß dies auf einer Fehlleistung der Beklagten beruht und daß hierdurch eine Ursache für die Feuchtigkeit im Fußboden gesetzt wurde. Derartiges ergibt sich auch nicht aus dem Gutachten des Sachverständigen G..

2. Weiter lastet das Berufungsgericht der Beklagten an, daß im Bereich des geöffneten Fußbodens bei der Spüle keine Abdichtung entsprechend DIN

18195 Teil 5 vorhanden gewesen sei. Daraus allein ergibt sich jedoch noch keine Gewährleistungspflicht der Beklagten.

Es ist unstreitig, daß der erstellte Fußboden nicht den anerkannten Regeln der Technik entsprach. Insoweit hält das Berufungsgericht die Beklagte jedoch für entlastet.

Möglicherweise sieht das Berufungsgericht den Mangel darin, daß die von der Beklagten auf dem Rohbeton verlegten Bitumenschweißbahnen nicht Abschnitt 7.3.2 der DIN 18195 Teil 5 entsprochen haben (vgl. Gutachten des Sachverständigen G. S. 24). Dies kann aber nicht kausal für die Nässe in den darüberliegenden Schichten des Fußbodens gewesen sein.

3. Sollte das Berufungsgericht erneut eine Haftung der Beklagten bejahen, wird es berücksichtigen müssen, daß die Beklagte nicht Generalunternehmerin war und Installationsarbeiten nicht schuldete.

Ullmann
Haß

Kuffer

Bauner

Thode