

59. Verliert der Käufer den Anspruch auf Schadensersatz wegen solcher Mängel, die auf fehlerhafter Bauausführung beruhen, wenn er das Gebäude in Besitz genommen, die Mängel aber, obgleich sie in die Augen fallend waren, nicht gerügt hat?

A. O. R. I. 5 §§ 319. 320. 329 flg., I. 11 §§ 943 flg. 968.

VI. Civilsenat. Urt. v. 15. Juni 1899 i. S. S. (R.) w. St. (Bekl.).
Rep. VI. 118/99.

- I. Landgericht Gnesen.
- II. Oberlandesgericht Posen.

Die obige Frage ist unter teilweiser Aufhebung des Berufungs-urtheiles vom Reichsgerichte verneint worden.

Aus den Gründen:

„Die Annahme des Berufungsgerichtes, daß ebenso, wie bei anderen Verträgen, auch bei Verträgen über verdungene Bauten der Bauherr, welcher den Bau als die geschuldete Leistung übernommen hat, für in die Augen fallende Fehler nach § 330 A.L.R. I. 5 Schadloshaltung stets nur dann fordern kann, wenn er den Fehler bei der Übernahme des Baues gerügt hat, ist in dieser Allgemeinheit nicht richtig.

Das Allgemeine Landrecht unterscheidet in den §§ 319 flg. I. 5, ob die Gewährung einer mangelhaften Sache auf einem Verschulden des Leistenden beruht, oder nicht. Ist ersteres der Fall, so muß der Geber den Empfänger nach Maßgabe der Vorschriften der §§ 285—291 a. a. O. schadlos halten. Fällt dem Geber dagegen kein Verschulden zur Last, so kommen, wenn der Sache nur gewöhnlich vorausgesetzte Eigenschaften fehlen, nach § 329 die Vorschriften der §§ 81. 82 I. 4 über den Irrtum zur Anwendung. Der Empfänger kann wegen des Fehlens solcher Eigenschaften also nur dann einen Anspruch erheben, wenn er ohne eigenes grobes oder mäßiges Versehen den Mangel nicht erkannt hat. Dies wird in den §§ 330. 331 A.L.R. I. 5 noch näher dahin bestimmt, daß, wenn der Fehler in die Augen fallend war, und der Empfänger denselben bei der Übernahme der Sache nicht gerügt hat, er keinen Anspruch gegen den Geber geltend machen kann, während er, wenn der Fehler nicht in die Augen fallend war, vom Vertrage abgehen oder Preisminderung fordern kann.

Dagegen muß der, welcher bei Abschließung oder Erfüllung des Vertrages seine Pflichten schuldhafterweise verletzt hat, dem Anderen nach den §§ 320 und 285 flg. a. a. O. das ganze Interesse oder den wirklichen Schaden ersetzen. Diese Verpflichtung des Leistenden beruht nicht auf der Annahme, daß sich der andere Teil bei Empfangnahme in einem Irrtume befunden habe, sondern darauf, daß jeder Teil bei Erfüllung von Verträgen nach den §§ 271 flg. a. a. O. eine bestimmte Aufmerksamkeit anzuwenden hat, und daß er, wenn er diese außer acht läßt, den anderen Teil schadlos halten muß. Es kann

deshalb auch die Vorschrift des § 330, welche lediglich den Anspruch auf Gewährleistung wegen Fehlens gewöhnlich vorausgesetzter Eigenschaften betrifft, nicht dann für anwendbar erachtet werden, wenn der Gegenkontrahent seine vertragsmäßigen Verpflichtungen schuldhafterweise verletzt hat. Nach den Vorschriften der §§ 943 flg. A.L.R. I. 11 kann der Besteller eines verdungenen Werkes vielmehr selbst dann, wenn die von beiden Theilen gewählten Sachverständigen das Werk als tüchtig befunden haben, nach der Übernahme desselben noch seine Einwendungen im Wege Rechts geltend machen, und ist nicht vorgeschrieben, daß dies bezüglich offensichtlicher Fehler nur dann geschehen dürfe, wenn dieselben bei der Übernahme gerügt worden sind.

Daß der Anspruch auf Gewährleistung und der Anspruch auf Entschädigung wegen schuldhafter Verletzung des Vertrages einen verschiedenen Charakter haben, ist auch vom Reichsgerichte anerkannt. Denn es hat die in den §§ 343, 344 A.L.R. I. 5 festgesetzten Verjährungsfristen nicht für anwendbar erachtet, wenn es sich um einen Entschädigungsanspruch der letzteren Art handelt.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civils. Bd. 5 S. 210, Bd. 21 S. 205. Ferner hat der erkennende Senat — vgl. Ur. i. S. L. w. B. vom 28. Mai 1896, Rep. VI. 26/96 — ausgesprochen, daß der Besteller, welcher das Werk übernommen hat, des Rückrechtes und des Anspruches auf Entschädigung wegen Mängel nur dann verlustig geht, wenn er das Werk ausdrücklich oder stillschweigend gebilligt, also anerkannt hat, daß dasselbe vertragsmäßig hergestellt sei. Daß die Kläger ein solches Anerkenntnis abgegeben haben, ist vom Berufungsgerichte bisher aber nicht festgestellt.

In dem von demselben in Bezug genommenen Urtheile des Reichsgerichtes vom 4. Juni 1898 — teilweise abgedruckt in der Jurist. Wochenschr. S. 465 Nr. 21 — ist nur anerkannt, daß die allgemeinen Vorschriften über Mängelhaftung bei Verträgen (§§ 319 flg. A.L.R. I. 5) auch auf die Werkverdingung Anwendung finden. . . .