

63. Hat nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch beim Werkvertrage der Besteller das Recht, im Falle mangelhafter Erfüllung des Unternehmers Herstellung eines neuen, mangelfreien Werkes zu verlangen?
B.G.B. §§ 633. 634. 635.

VII. Zivilsenat. Ur. v. 18. März 1904 i. S. R. (Kl.) w. L. & B.
(Bekl.). Rep. VII. 507/03.

- I. Landgericht Danzig.
- II. Oberlandesgericht Marienwerder.

Das Reichsgericht hat die vorstehende Frage verneint aus folgenden

Gründen:

„Der entscheidende Grund des Berufungsrichters geht dahin, daß nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch beim Werkvertrage der Besteller, wenn der Unternehmer seine Vertragsleistung nur mangelhaft erfüllte, zwar (an erster Stelle) einen Anspruch auf Beseitigung des Mangels hat und (an zweiter Stelle) auch wandeln oder mindern oder, wenn der Mangel auf einem vom Unternehmer zu vertretenden Umstande beruht, Schadenersatz wegen Nichterfüllung verlangen könne, daß ihm aber nicht das Recht gegeben sei, an Stelle des mangelhaften Werkes Herstellung eines neuen, mangelfreien Werkes zu verlangen. Dieser vom Berufungsrichter aufgestellte Grundsatz muß als richtig anerkannt werden. Er ergibt sich unmittelbar daraus, daß das Bürgerliche Gesetzbuch in den §§ 633—635, in denen es die besonderen Rechte des Bestellers im Falle der Mangelhaftigkeit des hergestellten Werkes vollständig und ausschließlich regeln will, ein Recht des Bestellers, im Falle der mangelhaften Erfüllung des Unternehmers Herstellung eines neuen, mangelfreien Werkes zu fordern, nicht aufführt, und daß aus allgemeinen Erwägungen sich ein solches Recht ebenfalls nicht herleiten läßt. Ob der vom Berufungsrichter zur Bekräftigung dieser letzteren Erwägung geltend gemachte Hinweis auf das Allgemeine Landrecht, welches nach der Rechtslehre und der Rechtsprechung des Reichsgerichts ein derartiges Recht des Bestellers gleichfalls nicht kannte,

vgl. Dernburg, Preuß. Privatrecht (5. Aufl.) Bd. 2 § 200 Anm. 11, Gruchot, Beiträge Bd. 36 S. 98, Jurist. Wochenschr. 1902 S. 320 Nr. 47,

beweiskräftig ist, mag dahingestellt bleiben. Zutreffend ist jedenfalls der vom Berufungsrichter angestellte Vergleich der Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über den Werkvertrag mit denjenigen über den Kauf, nach welchen dem Käufer nur beim Gattungskauf, und zwar durch eine ausdrückliche Vorschrift (§ 480), das Recht, Lieferung einer mangelfreien Sache an Stelle der gelieferten mangelhaften zu verlangen, beigelegt worden ist. Der Berufungsrichter zieht hieraus mit Grund die Folgerung, daß beim Werkvertrag ohne solche ausdrückliche Vorschrift allgemeine Erwägungen die Annahme eines solchen

Rechts des Bestellers nicht rechtfertigen können. Die wenigen Bearbeiter des Bürgerlichen Gesetzbuchs, welche sich mit dieser Frage beschäftigt haben, vertreten dieselbe Ansicht. So sagt Cosack (Bd. 1 S. 524), dem Besteller fehle das Recht auf Umtausch, und bei Goldmann u. Lilienthal (Bd. 1 S. 648 Anm. 19) heißt es, nach Fertigstellung des Werkes stehe dem Besteller ein Anspruch auf Herstellung eines anderen mangelfreien Werkes nicht zu." . . .