

3. 1. Zum Begriffe des Dienst- und Werkvertrags.
2. Bezieht sich die Verjährung nach § 196 Abs. 1 Nr. 7 BGB. nur auf Ansprüche aus der Besorgung fremder Geschäfte und aus der Leistung von Diensten, wie sie im täglichen wirtschaftlichen Leben vorkommen, oder auch auf Geschäftsbesorgungen und Dienstleistungen von größerer wirtschaftlicher Bedeutung?

III. Zivilsenat. Ur. v. 22. November 1912 i. S. L. (Rl.) w. F. (Bekl.).
Rep. III. 137/12.

- I. Landgericht I Berlin.
II. Kammergericht daselbst.

Durch einen Vertrag mit der F. C. Gas-Assoziation in B. hat die Beklagte dieser Gesellschaft gegenüber die Herstellung des M.'er Anschlußgleises zwischen dem Gaswerk in M. und der Eisenbahnstation daselbst übernommen. Sie hat hierauf im Vertrage vom 10. April 1902 dem jetzt verstorbenen Ehemanne der Klägerin, dem Ingenieur und Eisenbahnunternehmer H. L., die Aufsicht und Leitung

der zur Herstellung des Gleises erforderlichen Arbeiten übertragen, und dieser hat die Arbeiten im wesentlichen bis Oktober 1912 fertiggestellt. Nach der Behauptung der Klägerin, der Vorerbin ihres Ehemanns, steht ihr aus dem Vertrage noch ein Restanspruch von 4290,32 M zu, den sie durch einen am 24. Dezember 1906 zugestellten Zahlungsbefehl geltend gemacht hat. Die Beklagte hat die Verjährungseinrede erhoben. Im Berufungsverfahren ist diese Einrede für begründet erachtet und deshalb die Klage abgewiesen worden.

Die Revision der Klägerin ist zurückgewiesen worden aus folgenden Gründen:

„Der Auffassung des Berufungsgerichts, daß die klägerische Forderung gemäß § 196 Abs. 1 Nr. 7 BGB. verjährt sei, ist beizutreten. Nach dieser Bestimmung verjähren in zwei Jahren die Ansprüche derjenigen, welche, ohne zu den in Nr. 1 bezeichneten Personen zu gehören, die Besorgung fremder Geschäfte oder die Leistung von Diensten gewerbmäßig betreiben, wegen der ihnen aus dem Gewerbebetriebe gebührenden Vergütungen einschließlich der Auslagen. Zutreffend ist nun zunächst die Annahme des Berufungsgerichts, daß der zwischen der Beklagten und dem Ehemanne der Klägerin geschlossene Vertrag sich als Dienstvertrag und nicht als Werkvertrag darstellt. Dem Ingenieur L. ist nicht etwa als selbständigem Unternehmer die Herstellung des Gleises auf seine Rechnung übertragen worden; die Beklagte ist vielmehr auch im Verhältnis zu ihm die Unternehmerin geblieben und hat ihn nur mit der Leitung und Beaufsichtigung des von ihr herzustellenden Werkes beauftragt. Nicht ein bestimmter Erfolg war nach dem Willen der Vertragsschließenden Gegenstand der Verpflichtung des L., sondern lediglich seine Arbeitstätigkeit; einzelne sonstige Leistungen, zu denen er sich verpflichtete, waren Nebenverbindlichkeiten, die für den rechtlichen Charakter des Vertrags ohne Bedeutung sind. Wenn ihm die Verantwortlichkeit für eine solche Herstellung des Gleises, die dem Vertrage der Beklagten mit ihrer Bestellerin entsprach, auferlegt wurde, so lag hierin, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, die vertragliche Zusicherung der dem L. als Bauleiter gesetzlich obliegenden Pflichten. Es entspricht durchaus der Auffassung des Vertrags als eines Dienstvertrags, daß dem Ehemanne der Klägerin

für seine Tätigkeit ein festes Gehalt, Reiseentschädigung und für bestimmte Fälle Lantieme zugesagt wurde.

Die Leistung der Dienste gehörte im Sinne der Nr. 7 des § 196 BGB. zum Gewerbebetriebe des klägerischen Ehemannes. Er war Ingenieur und betrieb nach der Behauptung der Klägerin ein größeres Tiefbaugeschäft, allerdings, wie das Berufungsgericht unterstellt hat, regelmäßig als selbständiger Unternehmer in der Form der Bauentreprise. Dieser Umstand steht jedoch der Annahme der Gewerbsmäßigkeit der fraglichen Dienstleistung nicht im Wege. Die Gewerbsmäßigkeit setzt allerdings die Absicht voraus, nicht bloß ein einzelnes Geschäft, sondern einen Kreis von Geschäften zu unternehmen, um sich hieraus eine dauernde Einnahmequelle zu verschaffen. Liegt aber diese Absicht vor, so stellt sich schon das erste Geschäft als Ausübung des Gewerbes dar. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts kann nun kein Zweifel darüber sein, daß auch der in Frage stehende Vertrag in Ausübung der allgemeinen Gewerbebetätigung des L. geschlossen worden ist, und daß seine gewerbliche Betätigung dahin ging, die erworbenen Ingenieurkenntnisse, sei es als selbständiger Unternehmer, sei es durch Übernahme in das Fach einschlagender Dienste, gewerblich zu verwerten.

Der Entstehungsgrund des Anspruchs und seine Höhe steht der Anwendbarkeit der in Frage stehenden Verjährungsbestimmung nicht entgegen. Die Annahme der Revision, daß diese Bestimmung auf Geschäfte von größerer wirtschaftlicher Bedeutung keine Anwendung finde, ist nicht gerechtfertigt. Sie findet in dem Wortlaute des Gesetzes, das nirgends einen solchen Unterschied andeutet, keinerlei Stütze. Unter den in den Motiven des Gesetzes (Bd. 1 S. 303) aufgeführten Anwendungsfällen sind neben den Forderungen der Stellenvermittler, Gefindevermieter, Lohnbedienten und sonstigen kleineren Gewerbetreibenden in erster Linie die Ansprüche der Agenten und Makler genannt, die von erheblichem Umfang sein können. Es hat denn auch der VII. Senat des Reichsgerichts seine in der Entscheidung Jur. Wochenschr. 1905 S. 337 Nr. 4 ausgesprochene abweichende Ansicht in dem Urteile Entsch. des RG.'s in Zivils. Bd. 72 S. 179 aufgegeben und in einem Falle, wo es sich um einen Anspruch von 5000 M aus Finanzierung und Gründung einer Aktiengesellschaft handelte, die in Frage stehende Bestimmung zur An-

wendung gebracht. Es besteht keinerlei Grund, von dieser Auffassung abzuweichen, wie denn auch der nunmehr erkennende Senat schon in der Entscheidung Sur. Wochenschr. 1905 S. 169 Nr. 7 denselben Standpunkt eingenommen hat." . . .