Oberlandesgericht Köln, 26 U 77/94

Datum:	10.07.1996
Gericht:	Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper:	26. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Beschluss
Aktenzeichen:	26 U 77/94
ECLI:	ECLI:DE:OLGK:1996:0710.26U77.94.00

Vorinstanz:	Landgericht Bonn, 13 O 261/94

Tenor:

Die Berufung der Kläger gegen das Urteil des Landgerichts Bonn vom 24. November 1994 - 13 O 261/94 - wird zurückgewiesen. Die Kläger tragen die Kosten des Berufungsverfahrens. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Kläger dürfen die Zwangsvollstreckung der Beklagten aus diesem Urteil durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 6.000,00 DM abwenden, wenn nicht die Beklagte zuvor Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

T a t b e s t a n d : 1

Die Kläger, die Eigentümer der Wohnanlage B.straße 40 - 44 in B. sind, begehren Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten für Baumängel an der Dachisolierung der Wohnanlage. 2

Insoweit ist zwischen den Parteien allein streitig, ob die Gewährleistungsansprüche der Kläger verjährt sind. 3

Die Rechtsvorgängerin der Beklagten (von nun an: die Beklagte) war aufgrund Vertrages vom 29.12.1983/30.01.1984 als Generalübernehmer mit der schlüsselfertigen Errichtung der Wohnanlage beauftragt. Nach § 4 Abs. 2 lit. a dieses Vertrages, auf dessen Inhalt im übrigen Bezug genommen wird, gehörte zu den vertraglichen Pflichten der Beklagten die Abstimmung aller vorhandenen Planunterlagen samt deren Überprüfung sowie die Verpflichtung, den zuständigen Beauftragten des Bauherrn, den technischen und wirtschaftlichen Baubetreuer, sofort zu unterrichten, wenn Fehler festgestellt werden. Gemäß § 11 Abs. 1 des Vertrages war die Beklagte berechtigt, für die einzelnen Gewerke Subunternehmer einzuschalten, ohne jedoch hierdurch von ihren vertraglichen Pflichten entbunden zu sein; insbesondere sollte sie 4

für die mangelfreie Gesamtausführung verantwortlich bleiben. Unter § 13 vereinbarten die Parteien eine Verjährung der Mängelbeseitigungsansprüche von zwei Jahren gemäß § 13 Ziffer 5 VOB Teil B. Grundlage der Bauarbeiten waren Pläne eines Architekten B. im Maßstab 1 : 100. Diese lagen bei Abschluß des Generalübernehmervertrages vor. Die Ausführungsplanung wurde sodann im Auftrag der Beklagten erstellt.

Am 19.12.1984 wurde die Leistung der Beklagten abgenommen. Im Jahr 1985 wurden die Wohnungen bezogen. In der Folgezeit wurde einzelne Nachbesserungsarbeiten durchgeführt. Nicht beseitigt wurden die hier in Rede stehenden Mängel an der Dachisolierung, durch die erhebliche Zugerscheinungen in den sechs Dachgeschoßwohnungen und Feuchtigkeitsschäden auftraten. Diese Mängel rügten die Kläger erstmals mit Schreiben vom 16.09.1985. Mit Schreiben vom 17.09.1993 setzten sie der Beklagten eine letzte Frist bis zum 01.10.1993. Die Kläger führten sodann gegen die Beklagte vor dem Landgericht Bonn - 13 OH 22/93 - ein Beweissicherungsverfahren wegen des Dachisolierungsmangels durch, in dem der gerichtlich bestellte Sachverständige B. unter dem 26.04.1994 ein Gutachten erstattete. Nach diesem Gutachten besteht am Fußpunkt des Daches zwischen der Unterkante der Wärmedämmung des Daches und der Oberkante des dort vorhandenen Drempels nach außen hin eine 30 - 80 mm breite Lücke, die nicht winddicht mit alukaschierter Mineralwolle verstopft worden ist. Auch bei Fenstern der Dachwohnungen besteht nach diesem Gutachten kein winddichter Abschluß zwischen Fensterrahmen und angrenzenden Bauteilen; auch diese Zwischenräume seien nur lose mit Mineralwolle ausgestopft. Bei den Gauben zu den Balkonen hin sind nach dem Gutachten keine Abdichtungen zwischen den Fensterrahmen und den angrenzenden Bauteilen vorhanden. 5

Nachdem die Kläger - gestützt auf das Gutachten des Sachverständigen B. - von der Beklagten mit Schreiben vom 17.05.1994 die Ausführung der nach dem Gutachten erforderlichen Sanierungsarbeiten gefordert hatten, die Beklagte auf dieses Verlangen aber nicht einging, haben die Kläger die vorliegende Feststellungsklage erhoben, die sie für zulässig halten, da derzeit keine Leistungsklage erhoben werden könne, weil die Höhe der Sanierungskosten zur Zeit nicht genau beziffert werden könne, wie auch der Gutachter in dem selbständigen Beweisverfahren festgestellt habe. 6

Die Kläger haben behauptet, mehrmals, so z.B. mit Schreiben vom 24.08.1987 und vom 22.02.1988, die Beklagte zur Mängelbeseitigung an der Dachisolierung aufgefordert zu haben. Sie haben die Auffassung vertreten, daß ihre Gewährleistungsansprüche gegen die Beklagte nicht verjährt seien, da diese wegen des erheblichen Organisationsverschuldens der Beklagten erst nach 30 Jahren verjährten, wie sich auch aus dem Urteil des Bundesgerichtshofs vom 12.03.1992 (BGHZ 117, 318 ff.) ergebe. Zwar möge es sich bei der fehlerhaften Dachisolierung nicht um einen derart gravierenden Mangel handeln, wie in dem von dem Bundesgerichtshof entschiedenen Fall. Zum einen sei hier aber der Mangel offensichtlich erkannt worden, wie von dem Sachverständigen B. in dem Beweissicherungsverfahren festgestellt worden sei. Dieser habe nämlich ausgeführt, daß teilweise - wenn auch mit ungeeigneten Mitteln - versucht worden sei, das Eindringen von Kaltluft zu verhindern, indem man an einzelnen Stellen Glaswolle in die Lücke zwischen Drempel und Wärmedämmung der Dachfläche gestopft habe. Die Glaswolle sei jedoch nicht winddicht, ihre Verlegung sei keine geeignete Maßnahme zur Abdichtung. Zum anderen handele es sich, wie in einem vorprozessual eingeholten Gutachten des Sachverständigen G. festgestellt worden sei, um evidente Baumängel. Der Dachaufbau sei nämlich bauphysikalisch falsch konstruiert und führe daher zur Kondensatbildung und Windundichtigkeit. Der Mangel sei auch als ein besonders augenfälliger im Sinn der 7

Rechtsprechung anzusehen.

Schließlich haben die Kläger behauptet, daß ihr Verwalter berechtigt sei, im Namen aller Wohnungseigentümer die Eigentümergemeinschaft gerichtlich und außergerichtlich zu vertreten. Zudem sei ihr Prozeßbevollmächtigter mit der Durchführung des Klageverfahrens gegen die Beklagte durch Beschluß der Eigentümerversammlung vom 1. Juni 1994 beauftragt worden. 8

Die Kläger haben beantragt, 9

10

festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihnen sämtliche Kosten für die Beseitigung der Schäden zu ersetzen, die aus der mangelhaften Dachisolierung der Wohnanlage B.straße 40 - 44 in B. entstanden sind bzw. noch entstehen; 11

12

der Beklagten auch die Kosten des selbständigen Beweisverfahrens vor dem Landgericht Bonn, 13 OH 22/93, aufzuerlegen. 13

Die Beklagte hat beantragt, 14

15

die Klage abzuweisen. 16

Sie hat die Ansicht vertreten, die Feststellungsklage sei unzulässig, da Leistungsklage habe erhoben werden können. Sie hat den Mangel der Vollmacht des Prozeßbevollmächtigten der Kläger gerügt und die Bevollmächtigung des Verwalters der Wohnungseigentumsanlage, Dr. K., zur Klageerhebung bestritten. 17

In der Sache selbst hat die Beklagte die Einrede der Verjährung erhoben. Die Gewährleistungsfristen seien abgelaufen; die von den Klägern zitierte Entscheidung des Bundesgerichtshofs sei nicht einschlägig. Es handele sich hier nämlich nicht um einen ins Auge springenden Kardinalfehler, sondern um einen "normalen" Baumangel. Die Glaswolle sei von ihr, der Beklagten, nicht in der Erkenntnis der mangelhaften Dachausführung, sondern vielmehr aufgrund von Anfang an bestehender Planung zur Wärmedämmung angebracht worden. Die Tatsache, daß sie die Glaswolle habe verlegen lassen, sei deshalb kein Anzeichen für Arglist. Im übrigen habe auch kein Bedürfnis bestanden, den Klägern durch eine 30-jährige Verjährungsfrist erweiterten Schutz zu geben, da sie bereits spätestens im August 1987 die erforderlichen Schritte hätten einleiten können. 18

Das Landgericht hat die Akten des selbständigen Beweisverfahrens 13 OH 22/93 Landgericht Bonn zu Beweiszwecken zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht. 19

Durch Urteil vom 24.11.1994 hat das Landgericht die Klage abgewiesen. Zwar sei die Feststellungsklage zulässig und auch die ordnungsgemäße Bevollmächtigung des Prozeßvertreters der Kläger nachgewiesen. Die Klage sei aber unbegründet, weil die Gewährleistungsansprüche der Kläger gegen die Beklagte verjährt seien. Die zweijährige Verjährungsfrist habe nur einmal durch schriftliche Mängelrüge unterbrochen werden können; das Beweisverfahren 13 OH 22/93 Landgericht B. sei deshalb zu spät eingeleitet worden, um zu einer erneuten Unterbrechung der Verjährung zu kommen. Die 30-jährige Verjährungsfrist 20

sei nicht einschlägig, da ein arglistiges Verhalten der Beklagten nicht festzustellen sei und auch ein Mangel, der zur Annahme eines einem arglistigen Verhalten gleichzustellenden Organisationsmangels führen könne, nicht gegeben sei.

Gegen dieses am 30.11.1994 zugestellte Urteil haben die Kläger mit am 30.12.1994 bei dem Oberlandesgericht eingegangenen Schriftsatz vom 29.12.1994 Berufung eingelegt. Nach Verlängerung der Begründungsfrist bis zum 28.02.1995 haben die Kläger ihr Rechtsmittel mit Schriftsatz vom 28.02.1995 - an diesem Tag bei Gericht eingegangen - begründet. 21

Die Kläger halten ihre Ansprüche auch weiterhin nicht für verjährt. Entgegen der Ansicht des Landgerichts sei hier nicht von der zweijährigen Gewährleistungspflicht, sondern von der fünfjährigen Frist gemäß § 638 BGB auszugehen. Entscheidend sei jedoch, daß eine 30-jährige Verjährungsfrist zugrunde zu legen sei. Die Beklagte habe nämlich dadurch gegen eine vertragliche Nebenpflicht verstoßen, daß sie entgegen § 4 Abs. 2 lit. a des Generalübernehmervertrages keine Mitteilung über den von ihr erkannten Fehler in der Abdichtung des Daches gemacht habe; dadurch sei ihnen, den Klägern, die Möglichkeit genommen worden, auf eine mangelfreie Herstellung in diesem Bereich zu dringen. Dabei falle der Beklagten auch Arglist zur Last, denn nach den Feststellungen des Sachverständigen B. sei die mangelhafte Abdichtung bei den Bauarbeiten erkannt worden, doch habe man lediglich auf ungeeignete Art und Weise, nämlich durch das Anbringen von Glaswolle, versucht, die mangelhafte Abdichtung zu verbergen. Nach den Ausführungen des Sachverständigen B. im Rahmen der Erörterungen während des Beweissicherungsverfahrens sei auch davon auszugehen, daß die in Rede stehende Glaswolle nicht im Rahmen der ursprünglichen Bauausführung, sondern erst nachträglich auf die Beschwerden der Bewohner hin eingebracht worden sei, wofür auch spreche, daß bei den Übergängen der großflächigen Giebelfenster zur Holzverschalung der Giebeldecken jegliche Isolierung fehle. 22

Schließlich müsse die Beklagte auch nach den durch die Entscheidung BGHZ 117, 318 ff. gesetzten Maßstäben behandelt werden; es müsse von einem Organisationsmangel auf Seiten der Beklagten ausgegangen werden, da es sich hier nicht um einen "normalen", sondern vielmehr um einen äußerst groben Mangel an einem wesentlichen Bauteil handele, der bei einer pflichtgemäßen Nachprüfung unbedingt hätte auffallen müssen. Wie schwerwiegend dieser Mangel sei, ergebe sich auch daraus, daß er in den sechs Dachgeschoßwohnungen nicht nur zu unerträglichen Zugerscheinungen, sondern auch dazu führe, daß die Raumtemperaturen sehr stark von den Außentemperaturen abhingen. Darüber hinaus begünstige er zu entsprechenden Zeiten des Jahres den Insektenbefall der Wohnungen und führe er zu einer Geruchsbelästigung infolge Auftretens von Faulwasser. 23

Die Kläger beantragen, 24

25

unter Abänderung des angefochtenen Urteils nach ihren erstinstanzlichen Schlußanträgen zu erkennen. 26

Die Beklagte beantragt, 27

28

die Berufung zurückzuweisen. 29

30

Sie verteidigt das angefochtene Urteil und wendet sich mit tatsächlichem Vorbringen und Rechtsausführungen gegen die Angriffe der Berufung.

Der Senat hat die Akten 13 OH 22/93 LG Bonn zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht und gemäß Auflagen- und Beweisbeschluß vom 28.06.1995 (Bl. 176 f. GA) den Sachverständigen B. in Ergänzung zu seinem in dem Beweisverfahren 13 OH 22/93 Landgericht Bonn erstatteten schriftlichen Gutachten als Sachverständigen vernommen. Darüber hinaus hat der Senat gemäß Beschluß vom 22.05.1996 die Zeugen M. und Sch. zu der Frage vernommen, wie das hier in Streit stehende Bauobjekt im Jahr 1984 betreffend das Gewerk Dachausbau seitens der Beklagten organisiert bzw. überwacht oder beaufsichtigt worden ist. Wegen des Ergebnisses dieser Beweisaufnahmen wird auf die Sitzungsprotokolle vom 03.11.1995 (Bl. 201 ff. GA) und vom 22.05.1996 (Bl. 266 ff. GA) verwiesen. 31

Im übrigen wird auf den vorgetragenen Inhalt der zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze und vorgelegten Unterlagen und Pläne Bezug genommen. Dies alles ist Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen. 32

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e : 33

Die Berufung der Kläger ist in formeller Hinsicht unbedenklich, hat aber in der Sache keinen Erfolg, da die von der Beklagten erhobene Einrede der Verjährung durchgreift. 34

I. 35

Der Entscheidung der im Berufungsverfahren weiterhin umstrittenen Frage des Feststellungsinteresses der Kläger bedarf es angesichts der Klageabweisung, die durch dieses Urteil aufrechterhalten wird, nicht (vgl. Zöller-Greger, ZPO, 19. Aufl., § 256 Rdnr. 7 a m.w.N.). 36

Die Rüge mangelnder Vollmacht ist von der Beklagten im Termin vom 24.05.1995 fallengelassen worden. 37

II. 38

Die von den Klägern beantragte Feststellung dahingehend, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihnen sämtliche Kosten für die Beseitigung der Schäden zu ersetzen, die aus der mangelhaften Dachisolierung der Wohnanlage entstanden sind bzw. noch entstehen, kann nicht getroffen werden, da die von den Klägern verfolgten Gewährleistungsansprüche verjährt sind und die Beklagte die Einrede der Verjährung erhoben hat. 39

1) 40

Es kann offen bleiben, ob diese Gewährleistungsansprüche der zweijährigen Gewährleistung nach der VOB Teil B oder der fünfjährigen Gewährleistung nach bürgerlich-rechtlichem Werkvertragsrecht unterfallen. Denn die Werkleistungen der Beklagten sind unstreitig am 19.12.1984 abgenommen worden. Von diesem Zeitpunkt an bis zur Beantragung des selbständigen Beweisverfahrens 13 OH 22/93 Landgericht Bonn im Jahr 1993, ein Vorgang, der hier allein als eine die Verjährung unterbrechende Handlung in Betracht kommt, war die hier geltende Gewährleistungsfrist - unabhängig, nach welcher Rechtsgrundlage sie zu berechnen ist, ob mit fünf Jahren nach § 638 BGB oder mit zwei Jahren mit einmaliger Unterbrechungsmöglichkeit nach § 13 VOB Teil B - aber jedenfalls abgelaufen. Umstände, die eine Hemmung des Fristenlaufs bis zur Beantragung des Beweisverfahrens hätten bewirken können, sind nicht vorgetragen. 41

2) 42

Entgegen der Ansicht der Kläger gilt hier nicht die 30-jährige Verjährungsfrist. 43

a) 44

Die regelmäßige Verjährungsfrist des § 195 BGB kommt hier insbesondere nicht unter dem rechtlichen Gesichtspunkt der Verletzung einer vertraglichen Nebenpflicht zum Tragen. Soweit die Kläger eine solche Verletzungshandlung darin erblicken wollen, daß die Beklagte gegen die Mitteilungspflichten aus § 4 Abs. 2 lit. a des Generalübernehmervertrages verstoßen habe, scheitert dies bereits daran, daß die unstreitig vorliegenden Mängel nicht auf Planungsfehlern beruhen, sondern Ausführungsmängel darstellen. Insoweit hat der Sachverständige B. in seiner Vernehmung vor dem Senat seine Feststellungen in dem schriftlichen Gutachten vom 26.04.1994 (Bl. 69 der Beiakte 13 OH 22/93 Landgericht Bonn) auf der Grundlage der von der Beklagten vorgelegten Pläne (Anlagen zu Bl. 183 - 186 GA) nachvollziehbar und überzeugend revidiert. War aber die Planung der in Rede stehenden Bauteile im Bereich der Fensteranschlüsse und auch im Bereich zwischen Dachfläche und Drempel nicht fehlerhaft, so bestand für die Beklagte keine Veranlassung zu Mitteilungen an die Beauftragten der Bauherren gemäß § 4 Abs. 2 lit. a des Generalübernehmervertrages. Es kann daher auch dahingestellt bleiben, ob die Verpflichtung der Beklagten aus der genannten Vertragsbestimmung überhaupt als eine vertragliche Nebenpflicht anzusehen ist, deren Verletzung einer 30-jährigen Verjährung unterliegt, oder ob es sich hier um eine vertragliche Leistungspflicht handelt, auf die die normale Verjährungsfrist Anwendung findet. 45

Einer erneuten Vernehmung des Sachverständigen B. zu der Behauptung der Kläger, der Sachverständige habe im Rahmen des Beweissicherungsverfahren eindeutig festgestellt, daß die Glaswolle erst nachträglich auf die Beschwerden der Bewohner hin eingebracht worden sei - hierin könnte ein Planungsfehler liegen -, bedurfte es nicht. Denn aus dem gesamten Inhalt seiner im Senatstermin vom 03.11.1995 zu Protokoll gegebenen Feststellungen ergibt sich, daß der Sachverständige es jedenfalls für möglich erachtet hat, daß die Verfüllung mit Glaswolle bereits bei dem ursprünglichen Dachausbau erfolgt ist. Dies ist im übrigen von den Zeugen M. und Sch. glaubhaft bestätigt worden. 46

b) 47

Die Verjährungsfrist von 30 Jahren kommt vorliegend auch nicht wegen arglistigen Verschweigens von Mängeln durch die Beklagte in Betracht. Denn der Vorwurf der Kläger, die Beklagte habe die in Rede stehenden Mängel erkannt, sie aber nicht beseitigt, sondern sie bewußt mit untauglichen Mitteln vertuschen wollen, ist in der Vernehmung des Sachverständigen B. durch den Senat nicht bewiesen worden. Der Sachverständige hat in seinem in der Sache 13 OH 22/93 Landgericht Bonn erstatteten schriftlichen Gutachten (Bl. 70 der vorgenannten Beiakte) zwar festgestellt, die Problematik sei (von der Beklagten) offensichtlich erkannt worden, denn man habe - wenn auch mit ungeeigneten Mitteln, nämlich einer Glaswollestopfung - versucht, das Eindringen von Kaltluft zu verhindern. Diese Ausführungen hat der Sachverständige in seiner Vernehmung vom 03.11.1995 so nicht aufrechterhalten. Vielmehr hat er festgestellt, daß es durchaus üblich ist, eine zwischen Drempel und der Unterkante der Wärmedämmung der Dachfläche bestehende Lücke des Schutzes gegen Wind und Kaltluft dadurch zu schließen, daß in diese Lücke alukaschierte und innen winddicht verklebte Glaswolle gestopft wird. Hieraus ergibt sich, daß die Verwendung alukaschierter Glaswolle wie im vorliegenden Fall allein noch nicht darauf schließen läßt, daß die Beklagte durch ihre hier handelnden Mitarbeiter Kenntnis von der mangelnden Winddichtigkeit in den angesprochenen Bereichen gehabt hat und sie diesen 48

Mangel vor dem Bauherrn hat vertuschen wollen. Denn bei ordnungsgemäßer, vor allem winddichter Verklebung auf der Rauminnenseite wäre die Ausführungsart nach den Feststellungen des Sachverständigen B. wirksam und nicht zu beanstanden gewesen. Daß die angestrebte Abdichtung gegen Zug und Kaltluft hier nicht erreicht worden ist, beruht nach den - insoweit von seinem schriftlichen Gutachten abweichenden, aber überzeugenden - Feststellungen des Sachverständigen im Termin vom 03.11.1995 auf Ausführungsfehlern. Daß diese von der Beklagten erkannt worden sind, läßt sich aus der Art und Weise der Abdichtung nicht herleiten. Für ein bewußtes Verschweigen oder Vertuschen dieser Ausführungsmängel durch die Beklagte haben die Kläger aber weiteren Sachverhalt nicht vorgetragen und unter Beweis gestellt, dies insbesondere auch nicht, soweit Mängel der Abdichtung zwischen den Fensterrahmen und den angrenzenden Bauteilen in Rede stehen.

c) 49

Entgegen der Ansicht der Kläger läßt sich die Geltung der Verjährung von 30 Jahren auch nicht damit begründen, daß der Beklagten ein Organisationsmangel zur Last fällt, durch den die hier bestehenden Mängel unentdeckt geblieben sind und der arglistigem Verhalten gleichzusetzen ist. 50

Der Senat hat allerdings bereits mit seinem Hinweisbeschluß vom 06.12.1995 darauf abgehoben, daß die hier in Rede stehenden Mängel nach den Ausführungen des Sachverständigen B. als besonders augenfällig im Sinn der Entscheidung BGHZ 117, 318, 322 anzusehen sind. Diese Bewertung hat sich durch die Bekundungen des Zeugen Sch. noch bestätigt, der bei Inaugenscheinnahme der Fotos von Bl. 84 der Akte 13 OH 22/93 Landgericht Bonn spontan erklärt hat, er würde gegen eine solche Ausführung der Dämmarbeiten - hätte er sie gesehen - sofort eingeschritten sein. 51

Die 30-jährige Verjährungsfrist ist entgegen der Ansicht der Kläger gleichwohl nicht begründet, weil die Beklagte der sich aus der Evidenz des Mangels folgenden Verpflichtung, darzutun und zu beweisen, daß sie in ihrem Betrieb ausreichende Vorkehrungen dafür getroffen hatte, um den Herstellungsprozeß zu überwachen und das Werk vor Ablieferung zu überprüfen, nachgekommen ist. 52

Nach den glaubhaften Aussagen der Zeugen M. und Sch. war der Zeuge M. von der Beklagten von Anfang an für das Objekt der Kläger als Bauleiter eingesetzt. Hierfür hatte der Zeuge M. als Diplom-Ingenieur auch die erforderliche Qualifikation. Zwar hatte er noch eine weitere - kleinere - Baustelle in Bu. zu betreuen, doch verbrachte er nach seiner glaubhaften Aussage - die durch die Tagesnachweise von Oktober und November 1984 (Bl. 232 f. GA) gestützt werden, die nach seiner Aussage so, wie sie sich in Kopie bei den Akten befinden, aus der damaligen Zeit stammen und den damaligen Tatsachen entsprechen - nahezu arbeitstäglich einen halben oder ganzen Arbeitstag auf der Baustelle B.straße. Dort koordinierte er von einem Baucontainer, der auch zur Büroarbeit diente, die Gewerke und führte er die Bauaufsicht. Dieser Tätigkeit ging der Zeuge M. zunächst allein nach. Als der Innenausbau begann, schickte die Beklagte wegen des vermehrten Aufsichtsbedarfs den Zeugen Sch. zusätzlich mit seiner gesamten Arbeitskraft zu der Baustelle nach B.-D.. Dieser Zeuge ist nach seiner glaubhaften Aussage gelernter Maurer und Vorarbeiter; als solcher war er hinreichend qualifiziert, in Zusammenarbeit und aufgrund von Anweisungen des Zeugen M. vor Ort Bauaufsichtsaufgaben nachzukommen. Dies gilt insbesondere für die Beurteilung der mangelfreien Ausführung der hier in Rede stehenden Dämmarbeiten, die der Zeuge nach seiner Aussage selbst schon ausgeführt hatte, so daß er - wie er glaubhaft bekundet hat - beurteilen konnte, ob diese Arbeiten von Drittfirmen richtig oder falsch ausgeführt worden waren. Diese Selbsteinschätzung des Zeugen stimmt im übrigen damit überein, daß der 53

Zeuge M. berichtet hat, ihm sei der Zeuge Sch. vor der damaligen erstmaligen Zusammenarbeit von Kollegen als zuverlässiger Mitarbeiter empfohlen worden.

Nach alledem erscheint die Besetzung der Bauführung und Bauüberwachung auf der hier in Rede stehenden Baustelle durch die Beklagte in personeller Hinsicht - nach zeitlichem Umfang des Einsatzes von Arbeitskraft und beruflicher Qualifikation der eingesetzten Leute - als in jeder Hinsicht ausreichend, um Ausführungsmängel festzustellen und sie abzustellen. Das gilt auch im Hinblick auf die Größe der Baustelle von drei Häusern mit 20 Wohnungen, wenn bedacht wird, daß der Sachverständige B. erklärt hat, im Rahmen des Innenausbaus sei es üblich, daß der Bauleiter etwa alle zwei bis drei Tage die Baustelle besichtige. Dementsprechend hat auch der Zeuge M. glaubhaft bekundet, seine Arbeitszeit - so wie sie sich aus der Rubrik "Dauer der Dienstreise" auf Bl. 232 f. GA ergebe - habe ausgereicht, um seinen Aufgaben sowohl in D. als auch in Bu. auch unter Berücksichtigung der anfallenden Fahrtzeiten nachzukommen. 54

Nach der Vernehmung des Zeugen M. und den Ausführungen des Sachverständigen B. im Termin vom 03.11.1995 scheidet als Organisationsfehler der Beklagten auch die Möglichkeit aus, den Zeugen Sch. - der nach den Aussagen der Zeugen M. und Sch. erst zeitlich nach Beginn der Innenausbauarbeiten an die Baustelle in D. entsandt worden ist, so daß diese bei seiner Arbeitsaufnahme an der Baustelle an einem Haus schon einen fortgeschrittenen Zustand erreicht hatten - zu spät entsandt zu haben. Denn der Zeuge M., der den Überwachungsaufgaben zunächst allein nachgegangen ist, hat erklärt, seine Arbeitszeit habe für die ihm übertragenen Aufgaben, damit auch für die Überwachung des Beginns der Ausbauarbeiten, ausgereicht. Dies erscheint angesichts der bereits berichteten Feststellung des Sachverständigen B., ein Bauleiter erscheine während der Innenausbauarbeiten üblicherweise alle zwei bis drei Tage an der Baustelle, als plausibel und glaubhaft. Dieser Bekundung des Zeugen ist von den Klägern auch nicht sachlich entgegengetreten worden. 55

Wenn die hier in Rede stehenden Dämmarbeiten gleichwohl auffällige Mängel aufweisen, steht dies der vorstehenden Beurteilung, die Beklagte habe die erforderlichen Vorkehrungen dafür getroffen, daß Mängel nicht unentdeckt bleiben und nach der Entdeckung behoben werden sollten, nicht entgegen. Denn es ist nicht auszuschließen, daß die zur Bauführung und zur Überwachung der Bauausführung eingesetzten Mitarbeiter der Beklagten, hier die Zeugen M. und Sch., ihren Aufgaben nicht immer hinreichend nachgekommen sind, so daß die Mängel der Dämmarbeiten unentdeckt geblieben sind. Dafür hat die Beklagte aber nicht mehr auf die Dauer von 30 Jahren einzustehen, zumal von den Klägern nicht geltend gemacht ist, daß die Beklagte hätte wissen müssen, daß die Zeugen M. und Sch. ihren Aufgaben nur nachlässig nachkommen könnten. Auch von daher ist für ein der Arglist gleichzustellendes Verhalten der Beklagten nichts ersichtlich. 56

III. 57

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97, 708 Nr. 10, 711 ZPO. 58

Wert des Berufungsverfahrens und Beschwer der Kläger: 59

69.000,00 DM (Abschlag von 20 % bei positiver Feststellungsklage). 60

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE