

14

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

AGBG §§ 1, 11 Nr. 10 f

- a) Zum "Aushandeln" einer Klausel in einem Einheits-Architektenvertrag.
- b) Die Klausel in einem Einheits-Architektenvertrag, wonach Ansprüche des Bauherren gegen den Architekten nach "zwei Jahren nach Bezugsfertigkeit des Gebäudes" verjähren, verstößt gegen § 11 Nr. 10 f. AGBG und ist deshalb unwirksam (im Anschluß an Senatsurteil vom 9. Oktober 1986 - VII ZR 245/85 = BauR 1987, 113 = ZfBR 1987, 40).

BGH, Urteil vom 25. Juni 1992 - VII ZR 128/91 - OLG Köln
LG Köln

114

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 128/91

Verkündet am
25. Juni 1992
Werner
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Annelore W [REDACTED], Am B [REDACTED], O [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. Hans Peter G [REDACTED],
2. Manfred K [REDACTED],
beide B [REDACTED]straße [REDACTED], I [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. Juni 1992 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Lang und die Richter Prof. Quack, Dr. Haß, Hausmann und Dr. Wiebel

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 12. April 1991 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin und ihr im August 1984 verstorbener Ehemann, dessen Alleinerbin sie ist, errichteten von 1979 bis 1982 ein Haus in O. Sie übertrugen den Beklagten mit Einheits-Architektenvertrag die umfassende Planung und Bauleitung. § 12 des Vertrages lautet:

"§ 12 Verjährung

(1) Als Verjährungsfrist für die Haftung des Architekten wird gemäß § 8 AVA folgendes vereinbart:

2 Jahre nach Bezugsfertigkeit des Gebäudes."

Der letztgenannte Satzteil (künftig: Satz) wurde bei Vertragsschluß maschinenschriftlich eingefügt.

Während der Bauarbeiten kam es zu erheblichen Erweiterungen und Kostensteigerungen. Die Parteien streiten darüber, wer dies zu verantworten hat. Am 13. Juni 1984 und damit mehr als zwei Jahre nach Einzug der Klägerin und ihres Ehemannes soll eine Abnahme der Architektenleistungen stattgefunden haben. Im Dezember 1984 erteilten die Beklagten ihre Schlußrechnung über insgesamt 72.227,25 DM. Ende 1985 kam es zwischen den Parteien über die Leistungen der Beklagten zu Differenzen, die zu einer umfangreichen Korrespondenz führten.

Die Klägerin hat im August 1989 Klage auf Schadensersatz in Höhe von 267.196,48 DM nebst Zinsen erhoben. Land-

und Oberlandesgericht haben die Klage wegen Verjährung abgewiesen. Hiergegen richtet sich die Revision der Klägerin, mit der sie ihr Klagebegehren weiterverfolgt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg; sie führt zur Aufhebung und Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

Das Berufungsgericht sieht die Klageansprüche als seit Ende 1986 verjährt an. In Übereinstimmung mit den Parteien beurteilt es den im Formularvertrag zu § 12 maschinenschriftlich eingefügten Satz als eine Allgemeine Geschäftsbedingung. Dieser Satz sei hinsichtlich der zweijährigen Dauer der Gewährleistungsfrist wirksam ausgehandelt worden. Der übrige Teil der Regelung, wonach die Frist mit Bezugsfertigkeit des Gebäudes zu laufen beginne, verstoße gegen § 11 Nr. 10 f AGB-Gesetz, so daß die Frist erst mit Abnahme des Architektenwerkes am 13. Juni 1984 zu laufen begonnen habe. Diese Frist sei auch unter Einschluß einer Hemmung von vier Monaten und fünf Tagen bei Klageerhebung im August 1989 längst abgelaufen gewesen.

II.

Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Etwaige Schadensersatzansprüche der Klägerin sind nicht verjährt.

1. Das Berufungsgericht beurteilt den in § 12 des Vertrages maschinenschriftlich eingefügten Satz als eine nach den §§ 9 bis 11 AGB-Gesetz zu prüfende Klausel. Dies läßt im Ergebnis keinen Rechtsfehler erkennen und wird auch in der Revision nicht angegriffen. Aufgrund des vom Berufungsgericht hervorgehobenen übereinstimmenden Vortrags der Parteien ist anzunehmen, daß die Beklagten diesen Satz über die Verjährung ihrer Haftung auch anderweitig verwenden, sofern nichts anderes ausgehandelt wird. Schon eine zur wiederkehrenden Verwendung formulierte Klausel genügt, um eine vorformulierte Vertragsbedingung im Sinne von § 1 Abs. 1 AGB-Gesetz anzunehmen (vgl. BGH Urteil vom 30. September 1987 - IVa ZR 6/86 = NJW 1988, 410).

Die Klausel ist daher eine von den Beklagten gestellte Allgemeine Geschäftsbedingung. Durch sie kann die gesetzliche Gewährleistungsfrist nicht verkürzt werden (§ 11 Nr. 10 f AGB-Gesetz). Allerdings liegt eine Allgemeine Geschäftsbedingung nicht vor, soweit die Klausel zwischen den Vertragsparteien im einzelnen "ausgehandelt" worden ist (§ 1 Abs. 2 AGB-Gesetz).

2. Das Berufungsgericht geht davon aus, der Satzteil "2 Jahre nach Bezugsfertigkeit des Gebäudes" stelle eine hinsichtlich der Dauer und des Beginns der Gewährleistungs-

frist teilbare Klausel mit der Folge dar, daß jeder Teil für sich ausgehandelt werden könne; mithin führe hier der nicht ausgehandelte Fristbeginn nicht zur Unwirksamkeit der Klausel insgesamt.

Nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes können inhaltlich voneinander trennbare, einzeln aus sich heraus verständliche Regelungen in AGB auch dann Gegenstand einer gesonderten Wirksamkeitsprüfung sein, wenn sie in einem äußeren sprachlichen Zusammenhang mit anderen unwirksamen Regelungen stehen (Urteile vom 18. April 1989

- X ZR 31/88 = BGHZ 107, 185, 190, vom 18. November 1988

- V ZR 75/87 = BGHZ 106, 19, 25 f und vom 24. März 1988

- III ZR 21/87 = NJW 1988, 2106, 2107). Ob das auch dann

gilt, wenn nur ein trennbarer Teil der insgesamt auf die Verkürzung der Gewährleistungsfrist zielenden Klausel ausgehandelt worden ist, braucht der Senat nicht zu entscheiden. Denn das Berufungsgericht stützt seine Feststellung, die Dauer der Gewährleistungsfrist sei "ausgehandelt" worden, rechtsfehlerhaft auf die Aussage des Zeugen G..

a) Der Zeuge hat bekundet, der Beklagte zu 1 habe den Ehemann der Klägerin bei der Besprechung des Vertrages auf die unterschiedliche Verjährungsfrist nach BGB (fünf Jahre) und VOB/B bezüglich der Bauhandwerker (zwei Jahre) hingewiesen. Der Beklagte zu 1 habe dabei erklärt, er sähe nicht ein, länger als die Bauhandwerker haften zu sollen. Ferner würden die Architektenpläne lange vor Bezugsfertigkeit erstellt und könnten daher frühzeitig auf Fehler überprüft werden. Schließlich habe er beispielhaft erwähnt, er könne ja wohl nichts dafür, wenn ein Unternehmer zu wenig Zement

in den Mörtel gebe und das Haus nach drei Jahren zusammenbreche. Er wolle versuchen, mit den einzelnen Bauhandwerkern eine fünfjährige Gewährleistungsfrist zu vereinbaren, obwohl es hierauf keinen Anspruch gebe. Diesen Ausführungen habe der Ehemann der Klägerin nicht widersprochen. Der Zeuge hat abschließend seinen Eindruck geäußert, der Ehemann der Klägerin sei von den Argumenten des Beklagten zu 1 überzeugt gewesen.

b) Der so geschilderte Verhandlungsgang trägt nicht die Beurteilung des Berufungsgerichts, die Dauer der Gewährleistungsfrist sei "ausgehandelt".

aa) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes liegt ein Aushandeln dann vor, wenn der Verwender den in seinen Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthaltenen "gesetzesfremden" Kerngehalt, also die den wesentlichen Inhalt der gesetzlichen Regelung ändernden oder ergänzenden Bestimmungen inhaltlich ernsthaft zur Disposition stellt und dem Verhandlungspartner Gestaltungsfreiheit zur Wahrung eigener Interessen einräumt mit zumindest der realen Möglichkeit, die inhaltliche Ausgestaltung der Vertragsbedingungen beeinflussen zu können (Senatsurteile vom 9. Oktober 1986 - VII ZR 245/85 = BauR 1987, 113, 114 = ZfBR 1987, 40, 41 und vom 10. Oktober 1991 - VII ZR 289/90 = BauR 1992, 226, 228 = ZfBR 1992, 63, 64 jeweils m.w.Nachw.). Es genügt nicht, wenn der Verwender den Inhalt einer Klausel lediglich erläutert und erörtert und dies den Vorstellungen des Partners entspricht.

bb) Diese Rechtsprechung hat das Berufungsgericht nicht hinreichend beachtet. Der Aussage des Zeugen G. ist nicht zu entnehmen, der Beklagte zu 1 sei im Laufe des Gespräches mit einer Änderung der von ihm formulierten Klausel über Beginn und Dauer der Gewährleistungsfrist auf Wunsch des Ehemanns der Klägerin einverstanden gewesen. Der Ehemann der Klägerin hat eine Änderung der vorgeschlagenen Klausel trotz der Erörterung weder erbeten noch gar durchgesetzt. In der Schilderung des Zeugen über den Verhandlungsgang spricht nichts dafür, der Beklagte zu 1 habe die von ihm vorgeschlagene Klausel über Beginn und Dauer der Verjährungsfrist für seine Haftung ernsthaft zur Disposition gestellt. Der Hinweis auf unterschiedliche mögliche Gewährleistungsfristen genügt dafür nicht. Der Beklagte zu 1 hat den Ehemann der Klägerin vielmehr mit rechtlich unzutreffenden Erwägungen zu gewinnen gesucht, der Klausel im Hinblick auf einen angeblich sachgerechten Gleichlauf der Haftung des Architekten mit der der Bauhandwerker zuzustimmen. Die Darstellung des Zeugen über das Verhandlungsergebnis last allenfalls darauf schließen, der Ehemann der Klägerin habe die Klausel angesichts der vermeintlich zutreffenden Erläuterungen akzeptiert. Ein solches "Einvernehmen" eines Vertragspartners stellt jedoch keine individuell gestaltete und damit ausgehandelte Vereinbarung über die Dauer der Verjährungsfrist dar.

c) Die Regelung in § 12 des Vertrages unterliegt daher in vollem Umfang der Prüfung nach den §§ 9 bis 11 AGB-Gesetz. Sie verstößt sowohl hinsichtlich der Dauer als auch des Beginns der Frist gegen § 11 Nr. 10 f AGB-Gesetz. Daher gilt gemäß § 638 Abs. 1 BGB die gesetzliche Gewahrlei-

stungsfrist von fünf Jahren, die mit der Abnahme des Architektenwerkes zu laufen beginnt (vgl. Senatsurteil vom 9. Oktober 1986 - VII ZR 245/85 = BauR 1987, 113, 115 = ZfBR 1987, 40, 42).

3. a) Das Berufungsgericht nimmt an, das Architektenwerk der Beklagten sei am 13. Juni 1984 abgenommen worden. Die Abnahme begegne auch im Hinblick auf die Leistungsphase nach § 15 Abs. 2 Nr. 9 HOAI keinen Bedenken, weil die Mängelbeseitigung im Juni 1984 abgeschlossen und eine weitere Überwachung nicht mehr erforderlich gewesen sei. Später aufgetretene und gegenüber den Beklagten gerügte Baumängel hätten auf die Abnahme aus Rechtsgründen keinen Einfluß.

b) Es ist umstritten, wann ein Architektenwerk, das auch die Leistungsphase nach § 15 Abs. 2 Nr. 9 HOAI umfaßt, abnahmefähig hergestellt ist und damit nach § 640 Abs. 1 BGB abgenommen werden kann. Nach herrschender Meinung kommt eine Abnahme der Leistung des Architekten frühestens nach Objektbegehung zur Mangelfeststellung kurz vor Ablauf der Gewährleistungsfrist der bauausführenden Unternehmen in Betracht (so OLG Köln ZfBR 1992, 130, 131 m.w.Nachw.; a.A. Locher/Koeble/Frik, HOAI, 6. Aufl. § 8 Rdn. 6 mit Überblick zum Meinungsstand).

Diese Frage, die der Senat noch nicht entschieden hat, kann hier offenbleiben. Selbst wenn das Werk der Beklagten am 13. Juni 1984 wirksam abgenommen worden sein sollte, sind die Gewährleistungsansprüche der Klägerin nicht verjährt. Unter Einschluß der vom Berufungsgericht rechtsfehlerfrei festgestellten Hemmung von vier Monaten und fünf

Tagen lief die Verjährungsfrist am 18. Oktober 1989 ab. Zu diesem Zeitpunkt war die Verjährung jedoch durch Klageerhebung bereits unterbrochen; mithin sind etwaige Schadensersatzansprüche der Klägerin nicht verjährt.

III.

Nach alledem ist das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, das sich nunmehr mit der Berechtigung der Klageansprüche zu befassen hat.

Lang

Quack

Haß

Hausmann

Wiebel