

VII ZR 131/59

2219 005

Verkündet
am 26. Sept. 1960
Woitscheck, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Firma Wilhelm N [REDACTED], E [REDACTED], Sch [REDACTED]
straße [REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagten, Berufungsbeklagten, Anschluß-
berufungsklägerin, Revisionsbeklagten u. Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1. die offene Handelsgesellschaft Hans Ec [REDACTED] u. Sohn,
Zweigniederlassung Du [REDACTED],

2. deren Gesellschafter:

a) Hans Ec [REDACTED] sen.

b) Hans Ec [REDACTED] jun.,
beide in Du [REDACTED], Eu [REDACTED]-Haus, Dü [REDACTED] Straße/
Ecke Bö [REDACTED]straße,

Beklagten, Widerkläger, Berufungskläger, Anschlußberufungs-
beklagten, Revisionskläger u. Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

Streitverkündeter: Architekt R [REDACTED] B [REDACTED], K [REDACTED], M [REDACTED]str. 2

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 26. September 1960 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Winkelmann, Dr. Heimann-Trosien,
Erbel, Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revisionen der Parteien gegen das Teil-
und Grundurteil des 5. Zivilsenats des Oberlan-
desgerichts in Düsseldorf, den Parteien an Ver-
kündungs Statt zugestellt am 13. Juli 1959, wer-
den zurückgewiesen.

Die Kosten der Revisionsinstanz haben die
Kläger zu 7/15, die Beklagten zu 8/15 zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die verklagte offene Handelsgesellschaft (= Beklagte) ließ im Jahre 1954 in Du[REDACTED] das mehrgeschossige "Eu[REDACTED]-Haus" errichten. Auf Grund einer Ausschreibung ihres bauleitenden Architekten B[REDACTED] fertigte und montierte die Klägerin für beide Hausfassaden Konstruktionen aus Stahl und Leichtmetall mit Stahlfenstern; wo in den Hauswänden keine Fenster sind, tragen die Konstruktionen Opakglasscheiben.

Die Klägerin erhielt den Auftrag am 21. Juli 1954 zum Festpreis von 50.000 DM. Bis zum 30. Juli 1954 hatte sie der Bauleitung genaue Detailzeichnungen vorzulegen. Mit der Montage war am 7. August 1954 zu beginnen, die Rohmontage am 30. August 1954 zu beenden. Die fertigen, in Zusammenarbeit mit dem Glaser herzustellenden Fassaden sollten zum 20. September 1954 übergeben werden.

Die Zeichnungen legte die Klägerin rechtzeitig vor. Mit der Rohmontage begann sie jedoch erst am 26. August 1954; der Endtermin für die Rohmontage - 30. August 1954 - wurde nicht eingehalten. Um die Arbeiten zu beschleunigen, zog die Beklagte im Einverständnis mit der Klägerin Mitte September weitere Firmen hinzu. Die Klägerin beendete ihre Arbeiten Anfang Oktober 1954.

Die Klägerin erteilte der Beklagten am 15. Oktober 1954 eine Rechnung über 53.422,26 DM (50.000 DM vereinbarter Pauschalbetrag, 3.158,26 DM für Mehrarbeiten im 4. Obergeschoß, 264 DM für 120 Haken). Hiervon hat sie einen Betrag von insgesamt 10.892,40 DM wegen Minderleistungen infolge Hinzuziehung anderer Firmen abgesetzt. Unter Berücksichtigung einer Teilzahlung der Beklagten von 10.000 DM beansprucht sie von der Beklagten noch 32.529,86 DM nebst Zinsen. Vor dem Landgericht hat sie hiervon einen Teilbetrag von 6.100 DM nebst 8 % Zinsen eingeklagt.

- 3 -

Die Beklagte hat mit Schadensersatzansprüchen aus Verzug und wegen nicht gehöriger Erfüllung aufgerechnet, die sie vor dem Landgericht auf 70.682,16 DM beziffert, und von denen sie einen Teilbetrag von 10.000 DM widerklagend geltend gemacht hat.

Das Landgericht hat durch Teilurteil die Beklagten als Gesamtschuldner zur Zahlung der eingeklagten 6.100 DM nebst 5 % Zinsen seit dem 10. November 1954 verurteilt. Die Entscheidung über den weitergehenden Zinsanspruch und die Kosten hat es vorbehalten. Die Widerklage auf Zahlung von 10.000 DM hat es abgewiesen.

Hiergegen haben die Beklagten Berufung eingelegt. Die Klägerin hat ihre Klage im Wege der Anschlußberufung auf 32.529,86 DM nebst Zinsen, die Beklagten haben ihre Widerklage auf 140.000 DM nebst Zinsen erhöht und die Feststellung begehrt, daß die Klägerin allen weiteren Schaden ersetzen müsse, der dadurch entstehe, daß die Fassaden erneuert werden müßten.

Die Beklagten haben die Berechtigung des in der Klageforderung enthaltenen Betrags von 3.158,26 DM für Mehrarbeiten im 4. Obergeschoß bestritten. Sie haben geltend gemacht, die Klägerin habe mehrfach den Vertrag verletzt und sich in Verzug befunden; deshalb müsse sie für alle daraus erwachsenden Schäden aufkommen. Als solche Schäden im Gesamtbetrag von 251.364,39 DM führen sie an:

1.) Einen Verzugsschaden von 56.000,96 DM, bestehend aus den Rechnungsbeträgen, die an die zwecks rechtzeitiger Fertigstellung der Fassaden hinzugezogenen Firmen hätten gezahlt werden müssen;

2.) einen Schadensbetrag von 5.363,43 DM, umfassend die später zur Beseitigung aufgetretener Mängel aufgewendeten Rechnungsbeträge.



3.) Die für die Entfernung der von der Klägerin hergestellten und die Anbringung fehlerfreier Fassaden erforderlichen Kosten, die sie auf 190.000 DM beziffern.

Diese Gegenforderungen stellt die Beklagte teils gegenüber der von ihr nicht bestrittenen Klageforderung über 29.371,60 DM zur Aufrechnung, teils sind sie Gegenstand der Widerklage.

Die Beklagten haben dem Architekten Bode im zweiten Rechtszuge den Streit verkündet. Dieser ist dem Rechtsstreit auf Seiten der Beklagten beigetreten. Er hat sich den Anträgen der Beklagten angeschlossen.

Die Klägerin bestreitet, im Verzug gewesen zu sein oder ihre vertraglichen Pflichten verletzt zu haben. Sie bezeichnet auch die meisten der von der Beklagten vorgelegten Rechnungen als übersetzt. Die Entfernung der alten und die Herstellung neuer Fassaden hält sie nicht für erforderlich.

Das Oberlandesgericht hat

1.) die Klage hinsichtlich eines Teilbetrags von 6.143,80 DM nebst Zinsen abgewiesen,

2.) die auf 140.000 DM bezifferte Widerklage hinsichtlich eines Teilbetrags von 78.601,87 DM nebst Zinsen abgewiesen,

3.) den wegen der Entfernung der alten und der Herstellung neuer Fassaden nebst Verglasung mit der Widerklage geltend gemachten Zahlungsanspruch dem Grunde nach zur Hälfte für gerechtfertigt erklärt.

Es hat dem Schlußurteil vorbehalten die Entscheidung:

a) über die Höhe des mit der Widerklage geltend gemachten Zahlungsanspruchs,

b) über die noch nicht beschiedenen Anträge der Klage (32.529,86 - 6.143,80 = 26.386,06 DM),

c) über die noch nicht beschiedenen Anträge der Widerklage,

d) über die Kosten des Rechtsstreits.

Mit ihrer Revision erstrebt die Klägerin die Verurteilung der Beklagten gemäß dem Klagantrag und die Abweisung der Widerklage. Die Beklagten bitten, die Revision der Klägerin zurückzuweisen.

Die Revision der Beklagten zielt auf die Abweisung der Klage und die Verurteilung der Klägerin gemäß der Widerklage. Die Klägerin beantragt, die Revision der Beklagten zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A.

Die ihrem Wortlaut nach weitergehenden Revisionsanträge beider Parteien sind dahin auszulegen, daß jede Partei die Aufhebung des angefochtenen Urteils insoweit erstrebt, als darin zu ihrem Nachteil erkannt ist.

B I.

Die Klägerin rügt mit ihrer Revision, das Berufungsgericht habe übersehen, daß die Beklagte gegenüber dem nicht bestrittenen Teil der Klageforderung von (32.529,86 - 3.158,26 =) 29.371,60 DM nur mit ihrer aus Verzug, nicht auch mit der aus Schlechtlieferung hergeleiteten Schadensersatzforderung aufgerechnet habe. Sie beruft sich auf die Erklärung der Beklagten im Sitzungsprotokoll vom 8. April 1959, daß sie den bezifferten Widerklageanspruch auf den nicht durch Aufrechnung verbrauchten

Verzögerungsschaden und den restlichen bezifferten Anspruch aus Mangelschäden stützten.

Diese Rüge ist unbegründet. Die im Sitzungsprotokoll vom 8. April 1959 enthaltene Erklärung der Beklagten bezieht sich auf die der Widerklage zugrunde gelegte Forderung. Sie besagt nicht, daß nur die auf Verzug gestützte Schadensersatzforderung gegenüber der Klageforderung zur Aufrechnung gestellt werde. Die Beklagte hat in ihrem Schriftsatz vom 2. Juni 1958 (S. 20) eindeutig erklärt, sie rechne gegenüber der Klageforderung von 29.371,60 DM mit einer Gegenforderung von 251.364,39 DM abzüglich des von der Klägerin bereits anerkannten Betrags von 10.892,40 DM auf. In der Summe von 251.364,39 DM ist auch der Betrag von 5.363,43 DM wegen Schlechtlieferung enthalten (vgl. Vorseite des Schriftsatzes).

II.

Das Berufungsgericht hält nicht für erwiesen, daß die Klägerin sich auf Verlangen der Beklagten bereit erklärt habe, die bei der Fertigstellung der Fassaden durch die Zuziehung anderer Firmen der Beklagten entstehenden Mehrkosten zu übernehmen; weder aus dem Schriftwechsel noch aus den Bekundungen der hierzu vernommenen Zeugen ergebe sich eine dahingehende Vereinbarung. Es sei nicht ausgeschlossen, daß die Beklagten sowie die Zeugen Schn[REDACTED] und Br[REDACTED] die Erklärung der Klägerin mißverstanden hätten.

Die Beklagten beanstanden mit ihrer Revision, das Berufungsgericht habe die Aussagen der Zeugen Schn[REDACTED] und Br[REDACTED] nicht richtig gewürdigt, die Bekundung des Zeugen v. P[REDACTED] übergangen und die weiter benannten Zeugen H[REDACTED] und Ei[REDACTED] zu der behaupteten Vereinbarung nicht vernommen. Diese Rügen können keinen Erfolg haben.

1.) Das Berufungsgericht geht davon aus, die Zeugen Schn[REDACTED] und Br[REDACTED] hätten den Besprechungen entnommen, daß die Klägerin sich bereit erklärt habe, die durch die Zuziehung anderer Firmen entstehenden Kosten zu tragen. Es sieht aber in den Bekundungen dieser Zeugen keinen ausreichenden Beweis für das Zustandekommen einer solchen Vereinbarung, sondern hält es für möglich, daß beide Zeugen und ebenso die Beklagte die Erklärungen der Klägerin mißverstanden haben und daß die Klägerin sich nicht zur Übernahme dieser Kosten bereit erklärt hat. Hierfür spricht nach seiner Ansicht, daß die Klägerin gegenüber dem Schreiben der Beklagten vom 12. September 1954 (man habe sich dahin verständigt, daß auf Kosten der Klägerin weitere Firmen zur schnellstmöglichen Abwicklung der Fassadenarbeiten hinzugezogen werden sollten) in ihrem Schreiben vom 20. September 1954 betont hat, solche Mehrkosten gingen zu Lasten der Beklagten; sie, die Klägerin, wolle sich, wie mehrfach mündlich besprochen, lediglich die dadurch für sie entstehenden Minderleistungen gemäß den vereinbarten Einheitspreisen anrechnen lassen. Das Berufungsgericht weist ferner darauf hin, daß die Klägerin diesen Standpunkt auch in der Folgezeit vertreten und demgemäß auch ihre Rechnung ausgestellt habe.

Diese von der Revision der Beklagten angegriffene Beweiswürdigung des Berufungsgerichts läßt keinen Rechtsfehler erkennen. Angesichts der Feststellung, daß die Klägerin die von den Beklagten behauptete Verpflichtungserklärung nicht abgegeben hat, brauchte das Berufungsgericht auf die Frage eines Dissenses der Parteien nicht einzugehen.

2.) Das Berufungsgericht hat auch nicht gegen § 286 ZPO verstoßen. Aus der Bekundung des Zeugen v. P[REDACTED], daß Ei[REDACTED] (damals Werkzeugmacher bei der Klägerin) bei der Kontrolle des Stundenzettels einer hinzugezogenen Firma Fragen gestellt und erklärt habe, das gehe auf

Rechnung der Klägerin, brauchte es nicht auf die von der Beklagten behauptete Vereinbarung zu schließen. Solche Fragen konnten auch für die von der Klägerin zugesagte Berücksichtigung ihrer eigenen durch die Arbeiten anderer Firmen bedingten Minderleistungen erheblich sein. Auch hatte die Klägerin ausweislich ihres Schreibens vom 20. September 1954 die Überwachung der eingesetzten Firmen übernommen. Auf die im Schriftsatz vom 27. März 1957 (S. 19) beantragte Vernehmung der Zeugen H. [REDACTED] und Ei [REDACTED] konnte es demnach nicht ankommen; denn beide sollten das bestätigen, was der Zeuge v. P. [REDACTED] bekundet hat und wovon das Berufungsgericht ausgeht.

III.

1.) Auch ohne daß die von den Beklagten behauptete Vereinbarung zustandegekommen ist, hält das Berufungsgericht auf Grund des den Beziehungen der Parteien zugrunde liegenden Vertrags vom 21./27. Juli 1954 die Klägerin aus den rechtlichen Gesichtspunkten des Verzugs und der positiven Vertragsverletzung für verpflichtet, der Beklagten in gewissem Umfange die durch die Zuziehung anderer Firmen zwecks schnellerer Fertigstellung der Fassaden entstandenen Kosten zu erstatten.

Das Berufungsgericht stellt fest, die Klägerin habe das große wirtschaftliche Interesse der Beklagten an der fristgerechten Fertigstellung des Eu [REDACTED]hauses gekannt, die "unbedingt einzuhaltenden" Fristen für den Montagebeginn (bis 7. August 1954), für die Beendigung der Rohmontage (bis 30. August 1954) und für die Übergabe der fertigen Fassaden (bis 20. September 1954) aber trotzdem erheblich überschritten. Die rechtzeitige Eröffnung des Kaufhauses und des Lichtspieltheaters im Eu [REDACTED]haus sei nur dadurch ermöglicht worden, daß weitere Firmen zwecks Fertigstellung der Fassaden hinzugezogen wurden.

Das B_erufungsgericht sieht den Verzug der Klägerin darin, daß diese nicht die nach Kalendertagen festgelegten, durch die verzögerte G_enehmigung der Zeichnungen um 4 Tage hinausgeschobenen Termine für den Montagebeginn und die B_eendigung der Rohmontage eingehalten hat. Das ist nicht unbedenklich. Denn die durch die Hinzuziehung weiterer Firmen entstandenen Mehrkosten sind, was das Berufungsgericht auch nicht übersieht, vor dem vereinbarten Übergabetermin vom 20. September 1954, zu dem die fertige Anlage geschuldet war, entstanden. Ob nach dem Willen der Parteien die Klägerin bereits bei Nichteinhaltung der Zwischentermine für den Montagebeginn und die Beendigung der Rohmontage in Verzug geraten oder ob es hierfür nur auf die Einhaltung des endgültigen Übergabetermins ankommen sollte, ist nicht festgestellt.

Dem Berufungsgericht ist aber zuzustimmen, daß in der Nichteinhaltung der Zwischentermine eine positive Vertragsverletzung liegt und daß die Klägerin jedenfalls aus diesem rechtlichen Gesichtspunkt für die zwecks schnellerer Fertigstellung der Fassaden von der Beklagten aufgewandten Mehrkosten aufkommen muß.

Es begegnet auch keinen rechtlichen Bedenken, wenn das Oberlandesgericht unter Berufung auf BGHZ 23, 288 annimmt, der Klägerin obliege der Beweis, daß sie die Verzögerungen nicht zu vertreten habe. Aber selbst wenn diese nicht ausschließlich aus dem Gefahrenbereich der Klägerin herrühren sollten, könnte die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe die Beweislast verkannt, keinen Erfolg haben. Denn das Berufungsgericht erachtet die Klägerin hinsichtlich der ihr bei der Abwägung nach § 254 BGB zur Last gelegten Umstände nicht etwa für beweisfällig, sondern es stellt fest, daß die Klägerin diese Umstände zu vertreten hat.

2.) Zu Gunsten der Klägerin hat das Berufungsgericht berücksichtigt,

a) daß der Architekt der Beklagten die ihm von der Klägerin vertragsgemäß und fristgerecht am 30. Juli 1954 eingereichten Detailzeichnungen erst am Samstag, dem 7. August 1954 nach Geschäftsschluß mit Genehmigungsvermerk und damit um 4 Tage verspätet zurückgeschickt hat,

b) daß mangels Koordinierung der Arbeiten an den Lüftungskanälen und den Arbeiten der Klägerin durch die Bauleitung die Klägerin zu Änderungen an den Fassaden gezwungen war, die einen Zeitverlust mit sich brachten,

c) daß die Fertigstellung der Fassaden sich verzögerte, die in der Ausschreibung des Architekten vorgesehene Befestigung der Fassaden an den Schaumbetonwänden sich als nicht durchführbar erwies.

3.) Weitere von der Klägerin zur eigenen Entlastung gegen die Bauleitung erhobene Vorwürfe hat das Berufungsgericht nicht für begründet erachtet. Was die Klägerin in dieser Hinsicht mit ihrer Revision rügt, erweist sich als nicht gerechtfertigt.

a) Das Berufungsgericht (US. 31 ff, 38) hat berücksichtigt, daß gemäß den §§ 6 Ziff. 2 a VOB (B), 278 BGB infolge der verzögerten Genehmigung der Zeichnungen der Klägerin durch den Architekten der Beklagten die Frist für den Montagebeginn um 4 Tage, nämlich bis zum 11. August 1954, verlängert wurde. Die nach § 6 Ziff. 2 a VOB verlängerten Fristen blieben - entgegen der Meinung der Revision - nach dem Kalender bestimmte Zeiten i.S. des § 284 Abs. 2 Satz 1 BGB.

or

b) Die Klägerin hat in dem in ihrer Revision angeführten Schriftsatz vom 16. September 1955 (S. 6) nicht

substantiiert vorgetragen, daß sie infolge der um 4 Tage verzögerten Genehmigung ihrer Zeichnungen durch den Architekten gezwungen gewesen sei, ihre Arbeiter für andere Aufträge einzusetzen und daß sie sie deshalb für den Bau der Beklagten nicht habe zur Verfügung stellen können. Hiervon abgesehen wäre ein solcher Sachvortrag auch nicht schlüssig. Nachdem sie den fristgebundenen Auftrag der Beklagten übernommen hatte, war sie nicht berechtigt, ihre Leute wegen einer Verzögerung von wenigen Tagen anderweitig in der Weise einzusetzen, daß sie ihre Pflichten der Beklagten gegenüber nicht vertragsgemäß erfüllen konnte.

c) Außer auf die - vom Berufungsgericht zu Gunsten der Klägerin berücksichtigten - nach Anlegung der Lüftungskanäle erforderlich gewordenen Änderungen der Maße an der Fassade beruft sich die Klägerin auf weitere notwendige Änderungen infolge Abweichungen der Maße am Bau von den Zeichnungen des Architekten und infolge einer Änderung der Brüstung im Erdgeschoß.

aa) Das Berufungsgericht meint, die Klägerin habe bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt schon alsbald nach der Auftragserteilung am Bau maßnehmen müssen und dabei feststellen können, daß die Abweichung in der Gesamthöhe eine Änderung der Feldereinteilung für die Fassade notwendig machte. Deshalb hätte sie schon in ihrer Zeichnung vom 30. Juli 1954 die Abweichungen berücksichtigen können.

Zu Unrecht rügt die Klägerin in ihrer Revision, der Architekt der Beklagten habe ihr genaue Zeichnungen zur Verfügung stellen müssen. Es entspricht allgemeiner Erfahrung, daß Bauhandwerker im Hinblick auf unvermeidbare Ungenauigkeiten des Rohbaues die für ihre Arbeiten erforderlichen Maße am Bau zu nehmen. Der Architekt der

Beklagten hat der Klägerin auch nicht erklärt, daß die Maße in seinen Zeichnungen mit den endgültigen Maßen des Rohbaues übereinstimmten; deshalb ist es unerheblich, daß der Bau bei Vergabe des Auftrags an die Klägerin bereits fertig war.

Die Bezugnahme im Gutachten des Staatlichen Material-Prüfungsamtes vom 8. Dezember 1958 (S. 5) auf "Stahl im Hochbau" (11. Aufl. S. 528), wonach bei der Ausschreibung darauf hinzuweisen sei, wenn der Hersteller von Fenstern die Maße an der Baustelle selbst nehmen solle, brauchte das Berufungsgericht nicht zu einer abweichenden Meinung zu veranlassen. In der für Schreiner- und Fensterarbeiten maßgebenden Vorschrift VOB DIN 1973 Ziff. 6 Abs. 2 ist zwar gesagt, die Leistungsbeschreibung solle die Maße für die Fenster angeben. Jedoch heißt es darin weiter, der Auftragnehmer sei verpflichtet, sämtliche Maße für die einzelnen Stücke vor Beginn der Arbeiten am Bau zu nehmen, und er sei, falls er es nicht tue, für alle hierdurch später an seinen Arbeiten erforderlichen Änderungen allein verantwortlich.

bb) Daß die um 250 mm zu hoch aufgemauerte Brüstung im Erdgeschoß nur um 150 mm abgesägt wurde, entlastet nach Ansicht des Berufungsgerichts die Klägerin ebenfalls nicht, weil, wenn die Klägerin dies gewünscht hätte, die Brüstung ebensogut um 250 mm hätte abgesägt werden können. Das Absägen der 150 mm habe keine nennenswerte Verzögerung verursacht. Solche Zwischenfälle seien zudem beim Bauen nicht ungewöhnlich und müßten von den Beteiligten in Kauf genommen werden.

Ob, wie das Berufungsgericht annimmt und wogegen die Revision Verfahrensrügen erhebt, die 150 mm im Einvernehmen der Klägerin mit der Bauleitung abgesägt worden sind

oder ob die Bauleitung dies einseitig angeordnet hatte, ist unerheblich. Wesentlich ist die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Arbeiten der Klägerin dadurch, daß die Brüstung zunächst nur um 150 mm abgesägt wurde, nicht nennenswert verzögert wurden. Die Bekundungen der Zeugen Be■■■■, D■■■■ und M■■■■ vom 18. September 1957 schließen diese vom Berufungsgericht im Rahmen des § 287 ZPO getroffene Feststellung nicht aus. Einen Sachverständigen hierzu zu hören, bestand kein Anlaß.

d) Das Berufungsgericht stellt fest, daß Auskragungen von Betondecken zuvor beseitigt werden mußten, um die Metallfassaden sachgemäß befestigen zu können. Es stellt weiter fest, daß die Klägerin hierdurch in ihren Arbeiten nicht wesentlich behindert worden ist und daß sie in ihrem Schreiben vom 4. September 1954 diesen Umstand auch nicht als Grund für die Verzögerungen angeführt hat.

Der Darstellung der Klägerin in ihrem Schriftsatz vom 14. März 1957 (S. 9) ist zu entnehmen, daß die Bauleitung die Auskragungen, wenn die Klägerin sie rechtzeitig durch Loten festgestellt und ihre Beseitigung verlangt hätte, früher hätte entfernen lassen. Von sich aus einen Sachverständigen darüber zu hören, ob durch das Beseitigen der Auskragungen die Arbeiten der Klägerin wesentlich verzögert worden sind, hatte das Berufungsgericht keinen Anlaß.

e) Jeder Unternehmer muß, so stellt das Berufungsgericht fest, beim Bau eines so großen Hauses mit dem Einsatz eines Baukrans rechnen. Es hält nicht für erwiesen, daß die Klägerin durch den aufgestellten Baukran bei ihren Arbeiten in mehr als üblicher Weise behindert worden ist.

Die Klägerin hat demgegenüber behauptet, der Baukran habe so viel Raum beansprucht, daß an der Hausfront Bö■■■■straße nachträglich noch eine Breite von über 10 m habe

eingerüstet werden müssen. Diese auf § 286 ZPO gestützte Rüge ist unbegründet. Der Polier No. [REDACTED], auf dessen Zeugnis sich die Klägerin beruft, hat bekundet, der Baukran in der Bö [REDACTED]straße habe nicht vor dem Teil des Hauses gestanden, der mit einer Glasfassade versehen worden sei. Im übrigen hätte das Berufungsgericht auch darauf hinweisen können, daß die Klägerin nach der Bekundung des für sie tätig gewesenen Zeugen Ei [REDACTED] vom 26. September 1957 selbst mit dem Kran Material, insbesondere Fensterfelder, befördert hat. Es kann danach nicht beanstandet werden, daß der Berufungsrichter die Behinderung der Klägerin durch den Kran als unerheblich bezeichnet hat.

f) Nach dem Vertrag hatte die Beklagte das für die Arbeiten der Klägerin erforderliche Gerüst zu stellen. Das Berufungsgericht legt diese Vereinbarung dahin aus, daß das Gerüst nur für die Montagearbeiten und nicht schon für das Maßnehmen an den Hausfronten zur Verfügung stehen mußte.

Diese Auslegung läßt keinen Rechtsfehler erkennen. Das Berufungsgericht gelangt auf Grund der Gutachten Pe [REDACTED], Bre [REDACTED] und Ka [REDACTED] zu dem Ergebnis, daß für das Maßnehmen am Bau das Gerüst nicht erforderlich war und daß durch das Maßnehmen ohne Gerüst die Arbeiten der Klägerin keine nennenswerte Verzögerung erfahren haben.

Was die Klägerin mit ihrer Revision hiergegen vorbringt, greift nicht durch. Die drei Sachverständigen gehen in ihren Ansichten nicht so weit auseinander, daß das Berufungsgericht Anlaß gehabt hätte, noch einen Oborgutachter zu hören. Sie sind sich darüber einig, daß die Maße auch ohne Gerüst genommen werden konnten. Tatsächlich hat die Klägerin dies auch ohne Gerüst getan. Sie hat, worauf das Berufungsgericht hinweist, in ihrem Schreiben vom 4. September 1954 das Fehlen eines Gerüsts beim Vermessen

nicht als Grund für die Verzögerungen angeführt. Es trifft nicht zu, wie sie in ihrer Revisionsbegründung es darstellt, daß sie in dem Schreiben nur von Werkstattarbeiten gesprochen habe; vielmehr ist in Absatz 5 des Schreibens von dem am 8. August 1954 erfolgten Aufmaß die Rede. Das aber betrifft die Montagevorbereitung. Ob nach den Vorschriften der Bau-Berufsgenossenschaft auch für das Vermessen ein Gerüst erforderlich gewesen wäre, ist für die Entscheidung des Rechtsstreits unerheblich.

g) Das Gerüst wurde am 25. August 1954 aufgestellt, die Klägerin hat mit der Montage am nächsten Tag begonnen. In ihrem Schreiben vom 4. September 1954 teilte die Klägerin der Bauleitung mit, unter Berücksichtigung einer betrieblichen und werkstattmäßigen Vorbereitung von 8 Tagen sei der Beginn der Rohmontage erst am 26. August möglich gewesen. Hieraus, und weiß im Schreiben nicht gesagt ist, das Gerüst sei verspätet aufgestellt worden, schließt das Berufungsgericht, daß die Klägerin vor dem 26. August 1954 nicht montagebereit gewesen sei. Den Bekundungen der Zeugen Be [REDACTED] und D [REDACTED], die Klägerin hätte mit den Befestigungsarbeiten früher begonnen, wenn das Gerüst eher aufgestellt worden wäre, folgt es nicht.

Diese tatrichterliche Abwägung zwischen den Bekundungen der Zeugen und den Angaben der Klägerin in ihrem Schreiben ist verfahrensrechtlich nicht angreifbar. Aus ihrer vom Berufungsgericht nicht erwähnten Behauptung, sie habe bereits am 17. August die zur Montage erforderlichen Halterungen, Winkel- und Flacheisen sowie Steinanker zur Baustelle gefahren, folgt nicht, daß sie montagebereit gewesen sei; denn dazu wäre mehr erforderlich gewesen. Auch in ihrem Schreiben vom 4. September 1954 hat sie sich nicht hierauf berufen.

h) Die Feststellung des Berufungsgerichts (Urteil S. 41 f), die Klägerin habe zwar noch nicht bei Erteilung des Auftrags, wohl aber wesentlich vor Montagebeginn erkennen können, daß die Fassaden an den Siporex-Brüstungen angebracht werden konnten, enthält keinen Widerspruch. Das Berufungsgericht erwähnt die von der Klägerin am 17. und 18. August vorgenommenen Vermessungen der Hausfronten als Gelegenheit, sich über die Anbringung der Fassaden zu unterrichten. Es hat die Verzögerungen, die dadurch entstanden, daß zunächst versucht wurde, die Fassaden an den Schaumbetonwänden zu befestigen, zum Nachteil beider Parteien berücksichtigt. Einseitig die Beklagte damit zu belasten, weil die Klägerin keine Fachfirma für Beton sei, bestand kein Anlaß. Dem Gutachten des Sachverständigen Pehl, auf den sich die Klägerin beruft, konnte das Berufungsgericht entnehmen, daß die Klägerin die Tragfähigkeit der Brüstungen hätte prüfen müssen, sobald sie diese an Ort und Stelle sehen konnte.

Zudem verweist das Berufungsgericht auch insoweit auf das Schreiben der Klägerin vom 4. September 1954, in dem diese nicht erwähnt hat, daß durch die Notwendigkeit, die Fassaden statt an den Mauern an den Decken anzubringen, die Arbeiten verzögert worden seien.

IV.

Das Berufungsgericht entscheidet unter Mitberücksichtigung des Verschuldens der Bauleitung der Beklagten (§§ 254, 278 BGB), daß jede Partei die durch die Zuziehung anderer Firmen entstandenen Mehrkosten je zur Hälfte zu tragen habe. Beide Parteien wenden sich mit ihrer Revision gegen diese Beurteilung.

Die Abwägung nach § 254 BGB ist mit der Revision nur angreifbar, wenn die Möglichkeit besteht, daß ihr rechtsirrtümliche Erwägungen zugrunde liegen, insbesondere daß

nicht alle Umstände vollständig und richtig berücksichtigt worden sind (BGHZ 20, 290, 292). In dieser Hinsicht erweisen sich die Rügen beider Parteien als unbegründet.

1.) Zu den Rügen der Klägerin:

a) Das Berufungsgericht hat u.a. ein Verschulden der Klägerin darin gesehen, daß sie in der entscheidenden Zeit (ab 30. August 1954) ihrem Meister Be [REDACTED] 14 Tage Urlaub gewährt habe. Be [REDACTED] sei für den Feineisenbau verantwortlich, ein besonderer Vertreter für ihn nicht vorhanden gewesen.

Die Beanstandung der Klägerin, das Berufungsgericht habe übersehen, daß die Zeugen R [REDACTED] und M [REDACTED] nach ihren Bekundungen von der Klägerin für Be [REDACTED] eingesetzt worden seien, ist unbegründet. Dem Berufungsgericht ist es bei der Abwägung nach § 254 BGB auf die Beurlaubung Be [REDACTED] ersichtlich nicht entscheidend angekommen. R [REDACTED] war übrigens nach seiner Bekundung nur gelegentlich an der Baustelle. M [REDACTED] war schon vor dem Urlaub Be [REDACTED] dort eingesetzt. Daß er Be [REDACTED] später vertreten habe, hat er nicht bekundet.

b) Das Berufungsgericht hat auch nicht verkannt, sondern zu Lasten der Beklagten berücksichtigt, daß die Bauleitung infolge der verspäteten Rückgabe der von der Klägerin eingereichten Zeichnungen als erste die zügige Durchführung der Arbeiten verzögert hat. Die weitere in diesem Zusammenhang von der Klägerin vorgebrachte Rüge, das Berufungsgericht habe ihre Behauptung übergangen, daß sie infolgedessen ihre Arbeiter anderweit habe einsetzen müssen und später von diesen Arbeiten nicht mehr abziehen können, ist bereits oben (III, 3 b) beschrieben.

2.) Zu den Rügen der Beklagten:

a) Das Berufungsgericht hat zwar zu Lasten der Beklagten angeführt, daß die Bauleitung in Anbetracht der von ihr festgelegten knappen Fristen hätte bestrebt sein müssen, alles zu unterlassen, was die Klägerin bei der Einhaltung der Fristen behindern konnte. Es hat aber nicht unberücksichtigt gelassen, daß auch die Klägerin nicht alles getan hat, was notwendig war, um angesichts der kurzen Fristen ein solides Werk rechtzeitig zu erstellen. Somit hat das Berufungsgericht entgegen der Rüge der Beklagten zu Lasten beider Parteien in gleicher Weise berücksichtigt, daß sie sich nicht so verhalten haben, wie sie es im Hinblick auf die Eilbedürftigkeit der Arbeiten mußten.

b) Das Berufungsgericht stellt fest, daß sich durch die mit Rücksicht auf die Lüftungskanäle erforderlich gewordene Änderung der Höhenmaße bei den Arbeiten der Klägerin eine Verzögerung ergeben habe (US. 44). Darin liegt kein Widerspruch zu der Ausführung (US. 39), es lasse sich nicht feststellen, daß die Mehrarbeit wegen Änderung der Höhenmaße ein erhebliches Ausmaß gehabt habe. Letzteres bezieht sich nicht auf die Lüftungskanäle, sondern auf die Mehrarbeiten, die dadurch erforderlich wurden, daß die Klägerin nicht alsbald am Bau Maß genommen hat.

c) Das Berufungsgericht gelangt zu der Überzeugung, daß die Bauleitung nicht von vornherein die ihr obliegenden Maßnahmen getroffen hat, um die Arbeiten an den Lüftungskanälen mit den Arbeiten der Klägerin in der gebotenen Weise in Einklang zu bringen. Gegenüber dem Einwand der Beklagten, sie hätte notgedrungen die Lüftungskanäle herstellen lassen müssen, obwohl die Klägerin mit ihren Arbeiten noch nicht begonnen hatte, berücksichtigt das Berufungsgericht, daß die Bauleitung durch die verzögerte Genehmigung der Zeichnungen eine gewisse Schuld an dem verspäteten Einsatz der Klägerin trage.

Die Revision der Beklagten⁰ meint dazu, es habe mit der Abstimmung der Arbeiten nichts zu tun, daß die Bauleitung die Genehmigung der Bauzeichnungen um 4 Tage verzögert habe. Das Berufungsgericht will jedoch ersichtlich sagen, daß die Bauleitung trotz der Verzögerung der Klägerin hätte weiter bestrebt bleiben müssen, die Arbeiten der verschiedenen Unternehmer miteinander in Einklang zu bringen. Durch die Lüftungskanäle wurden die Maße der Fassadenfelder geändert. Hierauf hätte die Bauleitung die Klägerin rechtzeitig hinweisen müssen.

d) Die Revision ist der Ansicht, die Verzögerung der Genehmigung durch die Bauleitung um 4 Tage falle gegenüber dem viel erheblicheren Verzug der Klägerin mit dem Beginn und der Ausführung ihrer Arbeiten überhaupt nicht ins Gewicht. Die Ansicht des Berufungsgerichts, diese Verzögerung sei nicht unerheblich gewesen, da die Fristen nur eingehalten werden konnten, wenn alle Beteiligten zügig arbeiteten, kann jedoch nicht als rechtsirrig angesehen werden. Die verspätete Genehmigung war nicht die einzige von der Beklagten zu vertretende Behinderung der Klägerin. Daß sie für das Ausmaß des Einsatzes anderer Unternehmer neben der Klägerin bedeutungslos gewesen sei, haben die Beklagten nicht dargetan.

e) Die Klägerin hat zunächst versucht, die Unterkonstruktion der Metallfassaden an den Schaumbetonwänden zu befestigen. Das Berufungsgericht hat dies der Beklagten zur Last gelegt, weil deren Bauleitung diese Art der Befestigung im Leistungsverzeichnis vorgesehen hatte. Das ist rechtlich unbedenklich. Dem Berufungsgericht ist zuzustimmen, daß die Bauleitung, wenn sie nicht wußte, wo die Metallfassaden befestigt werden konnten, der Klägerin besser keine Weisungen hätte erteilen sollen.

3.) Die Angriffe beider Parteien gegen die - auch von § 287 ZPO getragenen - Abwägung des Berufungsgerichts,

daß jede Partei die durch die Zuziehung weiterer Firmen entstandenen Mehrkosten je zur Hälfte zu tragen haben, erweisen sich somit als unbegründet.

V.

Die Klägerin wendet sich mit ihrer Revision gegen die Höhe der vom Berufungsgericht als begründet erachteten Mehrkosten für die Hinzuziehung anderer Firmen im Betrage von 23.180 DM.

1.) Sie beanstandet, daß in der Rechnung der Firma Heinz He [REDACTED] vom 2. Dezember 1954 über 6.488 DM auch der Betrag von 153 DM für ein am Bau abhanden gekommenes Kabel berücksichtigt ist.

Damit kann sie im Revisionsverfahren nicht mehr gehört werden. Daß die Beklagte für den Verlust des Kabels aufkommen mußte, hat die Klägerin in den Tatsacheninstanzen, soweit ersichtlich, nicht bestritten.

2.) Die Rechnung der Firma L [REDACTED] vom 7. Oktober 1954 enthält einen Posten von 750 DM für die Löhne dreier Monteure und einen über 160 DM für ein elektrisches Schweißgerät.

Mit dem Hinweis, nach Ansicht des Sachverständigen W [REDACTED] sei die Gestellung des Schweißgeräts in den Montagekosten enthalten, kann die Klägerin keinen Erfolg haben; denn die Montagekosten setzen sich aus Löhnen und einem Entgelt für den Einsatz des Schweißgeräts zusammen.

3.) Die Klägerin beanstandet weiter, daß die Rechnung der Firma G [REDACTED] vom 5. November 1954 außer den Lohnkosten nebst der Entschädigung für Überstunden sowie Sonntags- und Nachtarbeiten einen Zuschlag von 98 % der Lohnsumme

für Geschäftsunkosten und eine Auslösung von 15 DM sowie eine Prämie von 50 DM je Mann, die Rechnung der Firma Stein vom 28. September 1954 außer den Überstundenzuschlägen eine Ablösung von 10 DM je Mann und Tag und eine Bereitstellungsgebühr von 500 DM enthielten.

Das Berufungsgericht hat hierzu ungeachtet der Aussage des Zeugen Ni~~XXXXXX~~ festgestellt, daß die Beklagte zur Vermeidung unverhältnismäßig hohen Schadens gezwungen gewesen sei, kurzfristig andere Firmen für die rechtzeitige Fertigstellung der Fassaden zu gewinnen. Sie habe deshalb hinsichtlich der geforderten Vergütungen großzügig sein müssen. Die Klägerin habe auch keine Firmen genannt, die bereit gewesen wären, die Arbeiten billiger auszuführen.

In Anbetracht der unbestrittenen Tatsache, daß die zugezogenen Firmen von der Beklagten in ihrer damaligen Zwangslage die hohen Entgelte verlangt haben, hat das Berufungsgericht mit Recht von der Klägerin den Beweis verlangt, daß die Beklagte nicht gezwungen gewesen sei, hierauf einzugehen. Einen solchen Beweis hat sie nicht angetreten. Von sich aus, wie die Revision meint, hierzu einen Sachverständigen zu vernehmen oder einen dahingehenden Antrag der Klägerin anzuregen, hatte das Berufungsgericht keinen ersichtlichen Anlaß, zumal es sich im wesentlichen um eine Tatfrage handelt.

VI.

Das Berufungsgericht hat den Betrag von (2.663,80 + 2.391,75 =) 5.055,55 DM, den die Beklagte für von ihr bestellte Eloxalleisten bezahlt hat, im Rahmen ihres Verzugsschadens nicht berücksichtigt.

Hiergegen wendet sich die Revision der Beklagten. Sie meint, die Zahlungspflicht der Klägerin ergebe sich aus deren Verzug. Die Klägerin habe zu wenig Eloxalleisten

bestellt gehabt; deshalb habe sie, die Beklagte, um die Fertigstellung der Fassaden zu beschleunigen, von sich aus solche Leisten angefordert. Hierzu sei sie im Interesse der Schadensminderung sogar verpflichtet gewesen.

Dieser Revisionsangriff ist unbegründet. Das Berufungsgericht stellt fest, daß die Besorgnis der Beklagten, die Eloxalleisten könnten zu spät eintreffen, durch die spätere Entwicklung nicht gerechtfertigt wurde. Ihm ist zuzustimmen, daß eine solche Besorgnis allein die Beklagte noch nicht berechtigte, auch ihrerseits Leisten zu bestellen. Da die Klägerin nach den getroffenen Vereinbarungen das gesamte Material für die Fassaden zu beschaffen hatte, hätte die Beklagte sich mit ihr einigen müssen, bevor sie selbst Eloxalleisten bestellte. Eine solche Einigung hält das Berufungsgericht nicht für erwiesen. Letzteres greift die Revision der Beklagten nicht an.

VII.

1.) Das Berufungsgericht hält die Klägerin gemäß § 13 Ziff. 7 VOB (B) grundsätzlich für verpflichtet, der Beklagten den sich aus den Mängeln der Metallfassaden ergebenden Schaden am Bauwerk zu ersetzen. Dieser Schaden besteht in den im Laufe der Jahre notwendig gewesen Reparaturkosten und in den Kosten für die Erneuerung der Metallfassaden, welche auch die Kosten des Abreisens und der Neuverglasung umfassen.

Unbegründet ist die Rüge der Revision, die Beklagte habe die Fassaden durch den Zeugen Br. ohne Beanstandung abnehmen lassen. Auch wenn Br. wußte, daß die Fassaden nur einen Grundanstrich aufwiesen, keine Dehnungsfugen besaßen und die Scheiben nicht ausgewechselt werden konnten, so lag darin noch keine vorbehaltlose Abnahme i.S. des § 640 Abs. 2 BGB. Dazu wäre weiter

erforderlich gewesen, daß Br. [REDACTED] auch die künftigen Auswirkungen dieser Fehler erkannt hätte.

2.) Als Mängel der Fassaden stellt das Berufungsgericht fest:

a) Die Klägerin hat den einmaligen Grundanstrich sehr unzureichend ausgeführt.

Diese Feststellung stützt das Berufungsgericht nicht bloß auf das 4 Jahre später erstattete und deshalb, wie die Klägerin in ihrer Revision meint, den früheren Zustand nicht wiedergebende Gutachten des Staatlichen Materialprüfungsamtes, sondern vor allem auf die Bekundungen der Zeugen Ei. [REDACTED] und Mö. [REDACTED]. Danach sind bei der Montage die Rückseite der Eisenkonstruktion und die Fugen teilweise überhaupt nicht gestrichen worden. Das genannte Gutachten stimmt damit überein.

b) Die Klägerin hat für den Grundanstrich eine ungeeignete Farbe verwendet.

Daß auch hierin eine Ursache für die Rostbildung liegt, folgert das Berufungsgericht zutreffend aus den im Verlauf des Rechtsstreits eingeholten Gutachten. Deshalb ist es unerheblich, daß die Beklagten in Unkenntnis dieser Tatsache zu Beginn des Rechtsstreits erklärt haben, sie behaupteten nicht, daß die Rostschutzfarbe schlecht gewesen sei.

c) Die Stahlkonstruktion ist nicht mit zwei Deckanstrichen versehen worden.

Das Berufungsgericht übersieht nicht, daß die Klägerin nach der Ausschreibung der Bauleitung nur einen einwandfreien Grundanstrich anzubringen hatte. Daß jedoch zusätzlich zwei Deckanstriche erforderlich waren,

entnimmt es den Sachverständigengutachten. Das Verschulden der Klägerin sieht es darin, daß sie die Beklagte nicht auf diese Notwendigkeit hingewiesen hat (US. 64).

Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs in LM Nr. 1 zu § 633 BGB steht der Anwendung der §§ 13 Ziff. 3, 4 Ziff. 3 VOB (B) nicht entgegen. Nach letzterer Vorschrift hätte die Klägerin die Beklagte schriftlich auf die bei Unterlassung der Deckanstriche zu befürchtenden Mängel hinweisen müssen. Daß sie das getan habe, behauptet die Klägerin nicht. Mit ihrem angeblichen mündlichen Hinweis gegenüber Br., dem Angestellten des bauleitenden Architekten, konnte sie ihre Verpflichtung nicht erfüllen; jedoch kann sich daraus ein Mitverschulden der Bauleitung ergeben (vgl. BGH VII ZR 71/59 vom 23. Juni 1960, in NJW 1960 S. 1813), wie es das Berufungsgericht auch annimmt.

d) Die Metallfassaden enthalten keine Dehnungsfugen und die Scheiben sind derart befestigt, daß sie nicht unzerstört ausgewechselt werden können.

Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß die Ausschreibung des Architekten der Beklagten keine Dehnungsfugen vorsah und danach die Scheiben so, wie geschehen, befestigt werden sollten. Zu Unrecht beruft sich die Klägerin in ihrer Revision auf die Entscheidung des erkennenden Senats vom 14. Januar 1960 - VII ZR 219/58 -. Darin ist zwar gesagt, daß die Anlage von Trennfugen in der Regel nicht zu den Aufgaben des Bauunternehmers gehört. Diese Entscheidung betrifft jedoch Trennfugen im Baukörper. Die Anbringung der Metallfassaden stellte eine von der Klägerin an den Hausfronten zu erstellende Spezialarbeit dar, für die sie die erforderliche Sachkenntnis besitzen mußte. Auch hatte der Architekt der Beklagten

der Klägerin hinsichtlich der Konstruktion in den Vorbemerkungen zum Angebot anheimgestellt, Alternativangebote zu machen. Auch insoweit muß daher die Klägerin die sich aus den §§ 13 Ziff. 3, 4 Ziff. 3 VOB (B) ergebende Rechtsfolge gegen sich gelten lassen.

e) Der Sachverständige Dr. Schm. hat nicht gesagt, die festgestellte Verrostung sei vor allen Dingen auf den Wassereintritt von außen infolge unzulänglicher Verglasung der Fassaden zurückzuführen. Daß die Verrostung auch durch schlechte Verkittung gefördert worden ist, hält das Berufungsgericht für möglich, jedoch gegenüber den von der Klägerin verschuldeten entscheidenden Mängeln für unwesentlich.

2.) Ein zu Lasten der Beklagten gehendes mitwirkendes Verschulden ihres Architekten sieht das Berufungsgericht darin, daß dieser nicht 2 Deckanstriche und keine Dehnungsfugen vorgesehen hat und er die Fassaden so geplant hatte, daß die Scheiben nicht ausgewechselt werden konnten.

a) Nach den "Vorbemerkungen" zum Angebot trägt der Unternehmer für die Dauerhaftigkeit seiner Arbeiten die volle Verantwortung allein und mindert sich seine Haftung auch insoweit nicht, als ihm vom Architekten "Unterlagen, Zeichnungen usw." gegeben werden. Das Berufungsgericht hat diese Vertragsklausel einschränkend dahin ausgelegt, daß dadurch die Berücksichtigung eines mitwirkenden Verschuldens des Architekten der Beklagten gemäß den §§ 254, 278 BGB insoweit nicht ausgeschlossen werde, als es sich um Angaben im "Leistungsverzeichnis" handele. Zu Unrecht wendet sich hiergegen die Beklagte mit ihrer Revision.

Das Berufungsgericht bezieht sich auf die von der

Rechtsprechung entwickelten Grundsätze über die Auslegung von Freizeichnungsklauseln (BGHZ 22, 90, 95). Ob es dessen bedarf, kann dahingestellt bleiben. Ausschließlich von einer Partei entworfene, die im Gesetz geregelte Haftung ausschließende Klauseln sind jedenfalls eng auszulegen. Es begegnet daher keinen rechtlichen Bedenken, wenn das Berufungsgericht den Individualvertrag der Parteien dahin auslegte, daß zu den "Unterlagen, Zeichnungen usw." nicht auch das Leistungsverzeichnis gehört. Das Leistungsverzeichnis bestimmt den Umfang der übertragenen Arbeiten. Sieht es, wie hier, nur einen Grundanstrich, und nicht, wie es erforderlich ⁰ gewesen ^awäre, auch 2 Deckanstriche vor, so trägt hierfür in erster Linie der Architekt die Verantwortung. Die Klägerin als Unternehmerin trifft nur deshalb eine Mitverantwortung, weil sie als Fachfirma nicht gemäß den §§ 13 Ziff. 3, 4 Ziff. 3 VOB (B) die Beklagte auf die Notwendigkeit, auch 2 Deckanstriche anzubringen, hingewiesen hat.

Was die Befestigungsart der Scheiben anbetrifft, so hätte der Architekt, wenn er jede im Verhältnis zur Klägerin die Beklagte belastende Eigenverantwortung ausschließen wollte, die Konstruktion der Fassaden der Klägerin überlassen müssen, statt ihr im Leistungsverzeichnis die technische Ausführung im einzelnen vorzuschreiben. Das Berufungsgericht weist zudem mit Recht auf die weitere Bestimmung in den "Vorbemerkungen" hin, wonach für die Ausführung der Arbeiten die Zeichnungen und Angaben des bauleitenden Architekten maßgebend sind. Zwar hat es der Architekt in der Ausschreibung als erwünscht bezeichnet, daß der Unternehmer ein Alternativangebot machte. Damit hat er aber nicht dem Unternehmer die Konstruktion der Fassade zur vollen eigenen Verantwortung überlassen. Die Auslegung des Berufungsgerichts, durch die Haftungsausschlußklausel sei jedenfalls die Berücksichtigung eines

mitwirkenden Verschuldens des Architekten an der verfohlten Befestigung der Scheiben nicht ausgeschlossen, läßt somit keinen Rechtsfehler erkennen. Daß andererseits die Anwendung des § 254 BGB im Rahmen der §§ 13 Ziff. 3, 4 Ziff. 3 VOB (B) nicht ausgeschlossen ist, ist in der bereits erwähnten Entscheidung des erkennenden Senats vom 23. Juni 1960 - VII ZR 71/59 - gesagt.

3.) Die Klägerin beanstandet mit ihrer Revision, daß das Berufungsgericht die Notwendigkeit, die Fassaden zu erneuern, bejaht hat. Das Berufungsgericht stellt hierzu, den Sachverständigen folgend, fest, daß durch eine bloße Ausbesserung die Mängel nicht hätten behoben werden können. Die weitere Verrostung und die Gefahr, daß sich Teile der Konstruktion lösten und herabfielen, sei nicht aufzuhalten gewesen. Auch sei die Gesamtwirkung der Fassade so stark beeinträchtigt gewesen, daß sie mit Rücksicht auf das Lichtspieltheater und das Kaufhaus nicht mehr tragbar gewesen sei.

Diese Feststellungen stehen, entgegen der Meinung der Revision, nicht in Widerspruch zu der weiteren Annahme des Berufungsgerichts, es lasse sich nicht mit Sicherheit ermitteln, ob die Standfestigkeit der Metallfassade im Ganzen beeinträchtigt gewesen sei.

4.) Das Berufungsgericht nimmt ein mitwirkendes Verschulden der Bauleitung sowohl hinsichtlich der Entstehung des Verzugsschadens als auch hinsichtlich des Schadens durch Schlechterfüllung an. Die Kosten im Betrage von 5.363,43 DM, die der Beklagten durch die Unterhaltung der mangelhaften Fassaden bis zu deren Erneuerung entstanden sind, hat die Klägerin der Beklagten als Schaden aus Schlechterfüllung zu ersetzen. Somit gilt auch für den Betrag von 5.363,43 DM die vom Berufungsgericht getroffene

Schadensverteilung. Die hiergegen von der Beklagten mit der Revision vorgebrachten Bedenken sind unbegründet.

VIII.

Nach den §§ 97, 92 ZPO sind die Kosten der sich demnach als unbegründet erweisenden Revisionen von den Parteien anteilig zu tragen.

Dr. Winkelmann

Heimann-Trosien

Erbel

Dr. Vogt

Finke