

2074 101

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 219/63

URTEIL

Verkündet am

12. Juli 1965

Pohl,

Justizobersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Kaufmanns Adolf K [REDACTED], B [REDACTED]/D [REDACTED],
Am F [REDACTED],
2. seiner Ehefrau Hilde K [REDACTED], ebenda,
Beklagter, Berufungskläger und
Revisionskläger,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

- den Schlossermeister Andreas J [REDACTED], D [REDACTED],
H [REDACTED] Dorfstraße [REDACTED],
Kläger, Berufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Juli 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien, Erbel, Hubert Meyer und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 19. Juli 1963 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß 4.106,33 DM des dem Kläger zuerkannten Betrags von 10.403,66 DM erst ab 28. Januar 1961 mit 9 % zu verzinsen sind; der weitergehende Zinsanspruch wird abgewiesen.

Die Beklagten haben die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger hat im Jahre 1958 für die Beklagten an 4 Häusorblocks die Schlosserarbeiten ausgeführt und hierüber Rechnungen im Gesamtbetrag von 41.933,20 DM ausgestellt. Die Beklagten haben 24.200 DM bezahlt. Weitere 13.110,40 DM nebst Zinsen hat der Kläger eingeklagt.

Das Landgericht hat der Klage in vollem Umfang stattgegeben, das Oberlandesgericht dem Kläger nur 10.403,66 DM nebst Zinsen zugesprochen. Mit ihrer Revision erstreben die Beklagten die volle Abweisung der Klage. Der Kläger bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten hat nur hinsichtlich eines Teils des Zinsanspruchs Erfolg.

I.

Balkonplatten (5.706 DM)

Nach Pos. 4 des dem Vertrag der Parteien vom 18. Februar 1958 zugrunde gelegten Kostenanschlags des Klägers waren 96 lfdm Balkonbrüstungsgeländer zu liefern, einzubauen und mit Ahlmo-Well-Platten zu verkleiden. Der Kläger hat jedoch die Balkone mit Vilon-Platten verkleidet, die nicht gewellt, sondern glatt sind. Das Berufungsgericht stellt fest, daß die Beklagten hiermit einverstanden waren.

1.) Ihre in den Vorinstanzen vertretene Ansicht, der vereinbarte Einheitspreis von 52 DM/lfdm müsse wegen der Verwendung von Vilon-Platten herabgesetzt werden, verfolgen die Beklagten nicht mehr.

2.) Die Beklagten berufen sich auf das Gutachten des Sachverständigen Kleinmeyer, wonach glatte Platten eine geringere Windfestigkeit aufweisen als gewellte. Diese Eigenschaft glatter Platten habe der Bauleiter der Beklagten, so stellt das Berufungsgericht fest, gekannt. Er habe die geringere Festigkeit der Vilon-Platten ihres besseren Aussehens wegen in Kauf genommen.

a) Die Angriffe der Revision gegen diese Feststellung haben keinen Erfolg.



aa) Die Ansicht des Berufungsgerichts, ein Architekt wisse, daß gewellte Platten einen stärkeren Winddruck aus- halten als glatte Platten, ist rechtlich nicht zu bean- stehen; diese Eigenschaft gewellter Platten ist in Fachkreisen allgemein bekannt. Ob es, wie das Berufungs- gericht anscheinend meint, allgemein zutrifft, daß ein Architekt die Brauchbarkeit eines neuartigen Werkstoffs besser beurteilen könne als ein Handwerker, mag dahin- stehen; für die Frage der Windfestigkeit der hier zur Wahl stehenden Platten ist die Erwägung des Berufungs- gerichts jedenfalls rechtlich unbedenklich.

bb) Kannte der Architekt der Beklagten die geringe- re Windfestigkeit der glatten Vilon-Platten, so liegt auch kein Denkverstoß in der Folgerung des Berufungs- gerichts, aus seinem Schweigen ergebe sich, daß er, wie der Kläger behauptet hat, des Aussehens wegen die geringere Festigkeit in Kauf genommen habe.

b) Bindet somit die Feststellung des Berufungsge- richts, der Architekt der Beklagten sei des besseren Aussehens wegen mit Vilon-Platten als Verkleidung der Balkone einverstanden gewesen, so können die Beklagten nicht von dem Kläger die bei einer Auswechslung der Vilon-Platten gegen Ahlmo-Well-Platten entstehenden Kosten, die die Beklagten mit 5.706 DM angeben, er- setzt verlangen; denn dann liegt kein Mangel des Werkes vor.

c) Da dem Architekten der Beklagten nach der bin- denden Feststellung des Berufungsgerichts die geringere Windfestigkeit der glatten Vilon-Platten bekannt war und der Kläger hiervon ausgehen durfte, können die Beklagten nicht geltend machen, der Kläger hätte sie gemäß § 4 Ziff. 3 VOB (B) auf diese Eigenschaft der Platten hin- weisen müssen, und weil er das nicht getan habe, schulde er ihnen Schadensersatz.

3.) Der Kläger hat auf Verlangen der Beklagten die Vilon-Platten aus den Metallrahmen wieder herausgenommen und straffer eingesetzt. Einen Ersatzanspruch der Beklagten wegen dabei entstandener Beschädigungen des Anstrichs verneint das Berufungsgericht. Das greift die Revision nicht an.

II.

Stahltüren . (320 DM)

In der dem Angebot des Klägers zugrunde liegenden Leistungsbeschreibung sind unter Pos. 10 und 11 "Stahltüren des Heizungskellers" und "Stahltüren der Giebeldurchgänge im Dachgeschoß" aufgeführt. Das Berufungsgericht folgt dem Sachverständigen Kleinmeyer, daß der Kläger mangels näherer Beschreibung der zu liefernden Stahltüren darunter einwandige verstehen durfte. Als der Kläger am Rohbau mit seinen Arbeiten begann, wies er die Beklagten darauf hin, daß an diesen Stellen doppelwandige Türen eingebaut werden müßten. Damit waren die Beklagten einverstanden. Den für die 4 Türen berechneten Mehrpreis von 320 DM hat das Berufungsgericht dem Kläger zuerkannt.

Hiergegen wendet sich die Revision zu Unrecht, denn das Berufungsgericht stellt fest, daß die Parteien für jede Tür einen Preisaufschlag von 80 DM vereinbart haben. Diese Feststellung, die die Revision nicht angreift, trägt bereits die Entscheidung des Berufungsgerichts. Auf die Gründe, die die Beklagten zu dieser Vereinbarung veranlaßt haben, kommt es daneben nicht an.

III.

Füllmaterial in Stahltüren (134 DM)

Das Berufungsgericht findet keinen Anhaltspunkt für die Behauptung der Beklagten, die beiden vom Kläger eingebauten doppelwandigen Stahltüren der Giebeldurchgänge seien nicht mit Dämmstoff gefüllt. Die Rechnung der Firma Max Br[REDACTED] vom 4. Mai 1959, auf die sich die Beklagten für ihre Behauptung berufen haben, ergebe nicht, daß erst diese Firma in die beiden Türen Schlackenwolle eingefüllt habe.

Die Revision rügt einen Verstoß gegen § 139 ZPO. Wenn das Berufungsgericht zu erkennen gegeben hätte, daß ihm die Rechnung nicht eindeutig erscheine, würden die Beklagten, so führt sie aus, den Inhaber der Firma Br[REDACTED] als Zeugen dafür benannt haben, daß er auch das Dämm-Material geliefert habe.

Diese Rüge ist unbegründet. Die Rechnung der Firma Br[REDACTED] besagt in der Tat nicht, daß die Türen vorher kein Füllmaterial enthalten hatten. Das mußte den Beklagten und ihrem Prozeßbevollmächtigten klar sein, und deshalb hatte das Berufungsgericht keinen Anlaß, hierauf noch hinzuweisen.

IV.

Putzarbeiten an den Garagentoren (1.204,80 DM)

Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist nicht mehr festzustellen, ob durch Nachbesserungsarbeiten des Klägers an den Garagentoren die von den Beklagten behaupteten Putzarbeiten notwendig geworden sind. Die Rechnung der Firma Hu[REDACTED] vom 7. August 1959 reiche zum Beweis

hierfür nicht aus. Der Vermerk der Firma Hu[REDACTED] auf der Rechnung: "Putzarbeiten zu Lasten des Schlossers J[REDACTED]" besage nichts; er könne auf einer Anweisung des Bauleiters beruhen.

Die Revision rügt auch hierzu, das Berufungsgericht habe auf seine Zweifel hinweisen müssen (§ 139 ZPO). Die Beklagten würden dann durch bestimmte von der Revision genannte Zeugen unter Beweis gestellt haben, daß die Putzarbeiten infolge Nacharbeiten des Klägers notwendig geworden seien.

Diese Rüge ist ebenfalls unbegründet. Das Berufungsgericht hat die Beklagten mit Beschluß vom 22. Dezember 1961 aufgefordert, eine Aufstellung der noch geltend gemachten Mängel einzureichen. Dem sind die Beklagten durch Einreichung der dem Schriftsatz vom 29. Januar 1962 beigefügten Liste nachgekommen. Darin ist zum ersten Mal auch die Rechnung der Firma Hu[REDACTED] aufgeführt. Mehr haben die Beklagten zu diesem Betrag im weiteren Verlauf des Rechtsstreits nicht vorgetragen. Dagegen hat der Kläger die Berechtigung dieses Betrags bestritten. Unter diesen Umständen hatte das Berufungsgericht keinen Anlaß, die durch einen Rechtsanwalt vertretenen Beklagten darauf hinzuweisen, daß die vorgelegte Rechnung der Firma Hu[REDACTED] keinen ausreichenden Beweis für solche Putzarbeiten darstelle, die durch mangelhafte Schlosserarbeiten des Klägers notwendig geworden sein sollten.

V.

Vertragsstrafe (5.234,28 DM)

Das Berufungsgericht hat den Beklagten den von ihnen zur Aufrechnung gestellten Vertragsstrafenanspruch von 5.234,28 DM aberkannt. Es legt die Bestimmung IV der

"Besonderen Vertragsbedingungen" dahin aus, daß nur die Nichteinhaltung von vornherein vertraglich festgelegter Fristen einen Vertragsstrafenanspruch der Beklagten begründen sollte. Für nachträglich mündlich vereinbarte oder von der Bauleitung einseitig schriftlich aufgegebenen Fristen solle das nicht gelten.

Diese Auslegung greift die Revision ohne Erfolg an.

Es ist unerheblich, ob die Worte in der ersten Zeile der Ziff. IV: "Als Fertigstellungszeiten gelten:" den ersten Absatz dieser Bestimmung darstellen, in den, wie das Berufungsgericht meint, vereinbarte Fristen hätten eingesetzt werden müssen, oder ob diese Zeile, wie die Revision es darstellt, lediglich als Überschrift der Ziff. IV zu gelten hat. Selbst wenn das Berufungsgericht die erste Zeile der Bestimmung IV insofern unrichtig aufgefaßt haben sollte, ist dadurch seine Auslegung im übrigen nicht beeinflußt worden. Denn es stellt nicht nur darauf ab, daß in die erste Zeile keine Fristen eingefügt worden sind, sondern ebenso sehr darauf, daß auch der Bauvertrag keine Fristen enthält. Wesentlich erscheint ihm, daß späteren, mündlich vereinbarten und einseitig von dem Architekten schriftlich gesetzten Fristen nicht die gleiche Bedeutung zukommen könne wie von vornherein vertraglich vereinbarten Fristen, auf die sich die Klägerin schon bei der Übernahme der Arbeiten hätte einstellen können. Diese enge Auslegung der Vertragsstrafenbestimmung ist mit ihrem Wortlaut unbedenklich vereinbar. Ihr Schwerpunkt liegt in dem Absatz, der bestimmt, daß die unter Strafsanktion stehenden Termine im Auftragsschreiben festgelegt werden müssen, was hier nicht geschehen ist. Mit den im nächsten Absatz genannten, "von der Bauleitung gestellten Teilfristen" sind, wie das Oberlandesgericht dargelegt hat, nur Teile der im vorhergehenden Absatz behandelten

"Termine", also im Vertrag festgelegten Fristen gemeint. Im Vertrag sind jedoch keine Ausführungsfristen vereinbart worden.

VI.

Zinsanspruch

Das Berufungsgericht hat dem Kläger von den ihm zugesprochenen 10.403,66 DM 9 % Zinsen seit dem 22. Dezember 1958 zuerkannt, weil die Beklagten den schon vom Landgericht in dieser Höhe und für diesen Zeitraum bejahten Zinsanspruch nicht angegriffen hätten.

Die Revision verweist auf Ziff. VI der "Besonderen Vertragsbedingungen", wonach 10 % der Abrechnungssumme ein Jahr lang ab Bauvollendung als Sicherheit für auftretende Mängel zinslos stehen bleiben sollten. Dem habe der Kläger selbst in der Klageschrift vom 9. Januar 1959 dadurch Rechnung getragen, daß er 10 % der ihm nach seiner Meinung zustehenden Abrechnungssumme von 41.063,30 DM, nämlich 4.106,33 DM, zunächst nicht eingeklagt habe. Nach Ablauf der Jahresfrist habe er die Beklagten hinsichtlich des Garantiebetrags erst durch den Schriftsatz vom 28. Januar 1961 in Verzug gesetzt. Das Berufungsgericht habe deshalb für den Garantiebetrug von 4.106,33 DM erst ab 28. Januar 1961 Verzugszinsen zusprechen dürfen.

Diese Rüge ist berechtigt.

Auf Ziff. VI der in einer Ablichtung beigelegten "Besonderen Vertragsbedingungen" haben die Beklagten bereits in der Klagerwiderung (S. 4) hingewiesen. Aus dem übereinstimmenden Sachvortrag der Parteien ergab sich somit, daß 10 % der "Abrechnungssumme" ein Jahr lang zinslos gestundet waren. Der Kläger hat selbst die

"Abrechnungssumme" mit 41.063,30 DM angegeben. 10 % hiervon, also 4.106,33 DM waren somit erst auf Grund der in dem Schriftsatz vom 28. Januar 1961 liegenden Mahnung oder prozessualen Geltendmachung und somit erst von diesem Zeitpunkt ab zu verzinsen. Die Voraussetzungen des § 284 Abs. 2 BGB liegen nicht vor.

VII.

Die Abänderung des angefochtenen Urteils hinsichtlich des Zinsenspruchs beeinflußt nach § 92 Abs. 2 ZPO die Kostenentscheidung nicht. Die Beklagten haben deshalb nach § 97 ZPO die vollen Kosten der Revision zu tragen.

Glanzmann

Heimann-Trosien

Erbel

Meyer

Finke