

BUNDESGERICHTSHOF

2087 061

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 220/63

URTEIL

Verkündet am

8. März 1965

Jodas,

Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Inhabers der Firma W. R. [REDACTED] & Co., Bauunternehmung,
Waldemar R. [REDACTED], K. [REDACTED], Ho. [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Allgemeine K. [REDACTED] Wohnungsbaugesellschaft m.b.H. [REDACTED],
K. [REDACTED], Am H. [REDACTED] - [REDACTED], vertreten durch ihren Geschäfts-
führer Dr. Andreas B. [REDACTED], daselbst,

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. März 1965 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien, Rietschel, Erbel, Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 29. Juli 1963 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin übertrug durch Vertrag vom 14. Januar 1959 dem Beklagten Bauarbeiten. In § 2 des Vertrags erkannte der Beklagte an, daß er das Angebot auf seine Richtigkeit und Vollständigkeit nachgeprüft und für richtig befunden habe. Ferner war in § 12 vorgesehen, daß der Unternehmer außer den in seiner Schlußrechnung gestellten Forderungen keine Ansprüche "- gleich welcher Art - in diesem Bauvorhaben" stellen könne.

Schon bei Vertragsschluß hatte die Klägerin den Beklagten darauf hingewiesen, daß sie den Ansatz der Massen bewußt um 7 bis 10 % erhöht habe, um etwa erforderliche Mehrleistungen von Anfang an mit einzurechnen.

Ursprünglich war eine Auftragssumme von 610.020,95 DM vorgesehen. Nach einem entsprechend aufgestellten Zahlungsplan leistete die Klägerin auf diesen Betrag 553.500 DM. Die Schlußrechnung des Beklagten vom 16. August 1960 lautete auf 514.401,80 DM. Sie enthält keinerlei Vorbehalte hinsichtlich etwaiger Mehrforderungen. Der Aufforderung der Klägerin, ihr den Differenzbetrag zurückzuerstatten kam der Beklagte, abgesehen von einer Rückzahlung von 864,19 DM, nicht nach.

Mit der auf ungerechtfertigte Bereicherung gestützten Klage macht die Klägerin als überzahlten Betrag 38.234,01 DM nebst Zinsen geltend.

Der Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt. Er hat vorgetragen, daß ihm Forderungen in Höhe der von der Klägerin geleisteten Zahlungen zugestanden hätten und er überdies Schadensersatzansprüche geltendmachen könne.

Das Landgericht hat der Klage bis auf einen nicht mehr im Streit stehenden Mehranspruch von Zinsen stattgegeben. Die Berufung des Beklagten wurde zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Die Klägerin beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Beklagten ist nicht begründet.



1.) Ersatz von Baustellengemeinkosten: 29.125,59 DM:

a) Das Berufungsgericht hat eine Anfechtbarkeit des Vertrags wegen arglistiger Täuschung nach § 123 BGB im Ergebnis zu Recht verneint. Mit der Revision wird das nicht angegriffen.

b) Eine Anfechtung wegen Irrtums entfällt schon deshalb, weil der Beklagte sie nicht unverzüglich erklärt hat (§ 121 BGB). Hierzu hat er auch keine substantiierten Behauptungen aufgestellt. Seine auf Verletzung des § 139 ZPO gestützte Rüge geht fehl. Das Berufungsgericht hatte keine Veranlassung, den durch einen Anwalt vertretenen Beklagten auf die Notwendigkeit eines entsprechenden Vortrags hinzuweisen, umsomehr als dies schon in dem Schriftsatz der Klägerin vom 6. Mai 1963 S. 2 geschehen ist. Überdies ist die Rüge auch nicht hinreichend ausgeführt. Sie läßt jegliche Angabe über den Zeitpunkt und Inhalt der von dem Beklagten behaupteten etwa als Anfechtung anzusehenden Beanstandungen vermissen. Eine allgemeine Bezugnahme auf die Korrespondenz, die er im Falle eines entsprechenden Hinweises des Gerichts vorgelegt hätte, genügt nicht. Schließlich sind auch etwa früher erhobene Beanstandungen durch die vorbehaltlose Einreichung der Schlußrechnung gegenstandslos geworden.

c) Das Berufungsgericht hat eine Haftung der Klägerin aus Verschulden bei Vertragsschluß ohne Rechtsfehler verneint. Es stellt fest, daß es an jeglichem Anhalt für ein vorsätzliches Handeln der Klägerin fehle. Dem kann der Revisionskläger nicht mit dem Hinweis entgegentreten, sie habe bewußt zu hohen Massenzahlen eingesetzt; denn das hatte sie dem Beklagten ja ausdrücklich mitgeteilt.

Ferner nimmt das Berufungsgericht an, daß die Klägerin auch nicht für etwa fahrlässige unrichtige Angaben einzustehen habe, weil sie es dem Beklagten zur Pflicht gemacht habe, sich über alle Punkte selbst zu unterrichten. Das ist dahin zu verstehen, daß die Klägerin insoweit ihre etwaige Haftung aus Fahrlässigkeit ausgeschlossen habe. Hiergegen bestehen keine rechtlichen Bedenken.

Abgesehen hiervon wird die angefochtene Entscheidung auch durch die Hilferwägung getragen, daß der Beklagte nach Ziffer 3 der Vorbedingungen bei Fortfall vorgesehener Leistungen keinen Anspruch auf Preisänderungen haben sollte.

d) Ebensowenig kann sich der Beklagte auf einen Wegfall der Geschäftsgrundlage berufen. Der Beklagte wußte schon bei Vertragsschluß, daß die von der Klägerin angegebenen Massen möglicherweise bis zu 10 % überhöht waren. Die weitere Überhöhung von etwa 5 % hat, wie das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler annimmt, den Beklagten nicht so stark belastet, daß es gegen Treu und Glauben verstoßen würde, ihn am Vertrag festzuhalten.

e) Schließlich entfallen etwaige Nachforderungen des Beklagten nach § 12 des Vertrags, weil er sie nicht mit seiner Schlußrechnung geltendgemacht hat. Diese Ausschlußklausel verstößt nicht gegen Treu und Glauben. Sie verlegt lediglich den für die Ausschließung der Ansprüche nach § 16 Nr. 2 Abs. 2 VOB (B) maßgebenden Zeitpunkt der Annahme der Schlußzahlung auf den der Einreichung der Schlußrechnung. Darin kann nichts Unbilliges gesehen werden. Das gilt umsomehr in einem Fall, wo wie hier bei Einreichung der Schlußrechnung schon mehr als die dort angegebene Endsumme bezahlt war.

2.) Die - im übrigen auch unsubstantiierte - weitere Schadensersatzforderung von 69,56 DM ist nach dem Dargelegten ebenfalls unbegründet.

3.) Ersatzansprüche wegen Lohnerhöhungen (4.925,76 DM)
und Kosten der Baustraße (4.500 DM):

Die Verneinung dieser Ansprüche durch das Berufungsgericht läßt keinen Rechtsfehler erkennen. Der Beklagte hat insoweit keine Revisionsrügen mehr erhoben.

4.) Kosten der Trafostation: 2.275 DM:

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, daß der Beklagte für die Kosten der von ihm errichteten Trafostation keinen Ersatz verlangen könne, da er nach Ziffer 6 der Vorbedingungen verpflichtet gewesen sei, diese auf seine Kosten herzustellen. Damit entfalle auch ein Bereicherungsanspruch des Beklagten. Auf seine unter Beweis gestellte Behauptung, die Erstellung der Trafostation sei nur auf Grund einer besonderen Vereinbarung mit der Klägerin von ihm übernommen worden, um die Ausführung des Baus nicht zu verzögern, komme es schon deshalb nicht an, weil es an der nach § 10 des Vertrags vorgesehenen Schriftform fehle. Schließlich sei ein etwaiger Ersatzanspruch des Beklagten auch nach § 12 des Vertrags ausgeschlossen, weil er ihn nicht in seiner Schlußrechnung aufgeführt habe.

Die hiergegen gerichteten Revisionsrügen sind nicht begründet.

Der Hinweis des Berufungsgerichts auf die mangelnde Schriftform der von dem Beklagten behaupteten Vereinbarung geht zwar fehl (vgl. BGH in NJW 1965, 293). Jedoch ist der

Anspruch des Beklagten jedenfalls nach § 12 des Vertrags ausgeschlossen. Selbst wenn die von dem Beklagten behauptete Sondervereinbarung getroffen worden sein sollte, so gehörte doch die Errichtung der Trafoanlage zu dem Bauvorhaben, so daß etwaige Ansprüche hieraus spätestens mit der Schlußrechnung hätten geltendgemacht werden müssen. Das ist unstreitig nicht geschehen.

5.) Die Revision des Beklagten ist deshalb als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Heimann-Trosien

Rietschol

Erbel

Vogt

Finke