

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 812

Zur Rückforderung von Überzahlungen bei Bauverträgen.

BGH, Urt. v. 30. Januar 1992 - VII ZR 237/90 - OLG Celle
LG Hannover

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 237/90

Verkündet am
30. Januar 1992
Werner
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Landes N [REDACTED], vertreten durch die Oberfinanzdirektion H [REDACTED], Landesbauabteilung H [REDACTED], W [REDACTED]straße [REDACTED] H [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers, Anschlußberufungsbeklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und Dr. [REDACTED] -

gegen

1. die Firma M [REDACTED] B [REDACTED] GmbH, L [REDACTED]-R [REDACTED], vertreten durch die Geschäftsführer Bauingenieur Ernst M [REDACTED] und Bauingenieur Reinhard M [REDACTED],
2. Bauingenieur Ernst M [REDACTED], L [REDACTED]-R [REDACTED],
3. Bauingenieur Reinhard M [REDACTED], L [REDACTED]-R [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte, Anschlußberufungskläger und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und F. [REDACTED] -

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. Januar 1992 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Lang und die Richter Prof. Quack, Dr. Haß, Hausmann und Dr. Wiebel

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Teilurteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 11. Juli 1990 insoweit aufgehoben als die Berufung des Klägers in Höhe von 119.138,29 DM nebst Zinsen zurückgewiesen worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Das klagende Land (künftig: Kläger) nimmt die Beklagten auf Rückzahlung von Überzahlungen in Anspruch. Es handelt sich dabei um zwei Bauaufträge aus den Jahren 1973 und 1977 über Vertragssummen von 8.668.995,05 DM und 397.219,77 DM. Die Schlußzahlungen wurden in den Jahren 1977 und 1979 geleistet.

Aufgrund der Rechnungsprüfung hat der Kläger 1984 aus der Abrechnung des ersten Auftrags 170.095,25 DM und aus der des zweiten 69.657,78 DM wegen Überzahlungen zurückverlangt. Im Prozeß hat der Kläger dann die Überzahlungen mit insgesamt 267.557,87 DM berechnet.

Das Landgericht hat die Klage nach Beweisaufnahme überwiegend abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers mit Teilurteil hinsichtlich eines Betrages von 133.525,82 DM zurückgewiesen. Dagegen wendet sich die Revision wegen eines Teilbetrags von 119.138,29 DM.

Entscheidungsgründe:

I.

Nach Auffassung des Berufungsgerichts können Überzahlungen nur dann zurückgefordert werden, wenn die überprüfende Behörde Rechenfehler, Doppelabrechnungen, Differenzen

zwischen Aufmaß und Abrechnung und Ähnliches rügt. Dagegen sei eine Erstattung "abzulehnen", wenn die Prüfungsstelle gemeinsame Aufmaße, abgezeichnete Stundenzettel, Anordnungen der Bauleitung oder Ähnliches in Frage zu stellen versuche. Demgemäß sei bei der Position 3.07 dem Beweisangebot des Klägers nicht nachzugehen, abweichend von der von der Bauleitung anerkannten Masse und Bodenklasse sei die abgerechnete Bodenklasse überhaupt nicht anzutreffen. Dies habe schon beim Aufmaß geklärt werden müssen. Bei der Position 5.073 sei der Kläger gehalten, den stundenweisen Betrieb von Tauchpumpen gesondert zu bezahlen. Dieser sei durch "Anordnungen des Bodengutachters" notwendig geworden, die dazu geführt hätten, daß Tauchpumpen zusätzlich hätten eingesetzt werden müssen. Eine genaue Abrechnung der Betriebsstunden könne der Kläger nicht mehr verlangen, weil entsprechende Aufzeichnungen nicht bereits aus Anlaß der "Anordnung" gefordert worden seien. Bei der Position 9.03 (Baustraße) schließlich beruhten die Differenzen ebenfalls nicht auf den allein berücksichtigungsfähigen Gesichtspunkten, vielmehr auf unterschiedlicher Bewertung der an der Baustelle von der Bauleitung getroffenen Anordnungen.

II.

Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

Das Berufungsurteil beruht auf rechtsfehlerhaften Vorstellungen von den Voraussetzungen, unter denen Überzahlungen zurückgefordert werden können. Die vom Berufungsgericht ohne rechtliche Einordnung und Begründung angenommene weit-

gehende Präklusion der Rückforderung von Überzahlungen läßt sich weder aus dem Gesetz noch aus den Vereinbarungen der Parteien einschließlich der ihnen zugrunde gelegten VOB/B rechtfertigen.

1. Nach der Rechtsprechung des Senats ist die Rückforderung von Überzahlungen nicht in der vom Berufungsgericht angenommenen Weise beschränkt. Das gilt sowohl für vertragliche Rückforderungsansprüche wie für Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung. Zwar hat der Senat die Möglichkeit erörtert, daß ein gemeinsames Aufmaß als bindend vereinbart worden sein kann (BGH, Urteil vom 24. Januar 1974 - VII ZR 73/73 = BauR 1974, 210; BGH, Urteil vom 30. Januar 1975 - VII ZR 206/73 = BauR 1975, 211). Er hat aber andererseits betont, daß der Umfang der Überprüfbarkeit der Rechnung aus dem Zweck und den Aufgaben der staatlichen Rechnungsprüfung hergeleitet werden muß und deshalb nicht auf Meß- und Rechenfehler beschränkt sein kann, und daß weitergehende Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung nicht ausgeschlossen sind (BGH, Urteil vom 22. Mai 1975 - VII ZR 266/74 = BauR 1975, 424; BGH, Urteil vom 22. November 1979 - VII ZR 31/79 = BauR 1980, 180 = ZfBR 1980, 22).

So ist denn vor allem durch ein gemeinsames Aufmaß nicht der Einwand abgeschnitten, die Leistung sei von einer anderen Position mitumfaßt, sei nach den Vereinbarungen nicht berechenbar, bei richtiger Vertragsauslegung anders zu berechnen oder sei überhaupt nicht vertraglich vereinbart. Einwendungen dieser Art werden von vorneherein nicht vom Zweck eines Aufmaßes erfaßt, tatsächliche Verhältnisse

festzustellen und Beweisschwierigkeiten insoweit zu verhüten. Sie können deshalb dadurch auch nicht präkludiert werden. Erst recht kann eine "Anordnung der Bauleitung" nicht die Prüfung ersparen, ob, in welchem Umfang und in welcher Art die angeordnete Leistung vertraglich geschuldet war und wie sie nach dem Vertrag zu dokumentieren und abzurechnen ist.

2. Für den vorliegenden Fall ergibt sich danach folgendes:

a) Bodenklasse:

Bei der Position 3.07 streiten die Parteien darum, ob eine bestimmte, im Leistungsverzeichnis vorgesehene Bodenklasse überhaupt vorhanden war. In diesem Sinne ist die unter Sachverständigenbeweis gestellte Behauptung zu verstehen, die berechnete Bodenklasse sei an der fraglichen Stelle überhaupt nicht anzutreffen. Diese Behauptung ist erheblich. Ob sie beweisbar ist, kann entgegen den Ausführungen des Berufungsgerichts erst nach Erhebung der Beweise festgestellt werden.

b) Wasserhaltung:

Ob und in welcher Höhe der Kläger zur Zahlung für Kosten der Wasserhaltung verpflichtet ist, läßt sich nicht damit begründen, daß der Bodengutachter eine bestimmte Form "angeordnet" hat. Die Auffassung des Berufungsgerichts, aus solchen "Anordnungen" ergäben sich konkrete und nicht einmal hinsichtlich ihrer sachlichen Berechtigung bestreitbare

Vertragspflichten ist nicht haltbar. Nur durch den fehlerhaften Ausgangspunkt erklärbar ist es, daß das Berufungsgericht nicht einmal den Nachweis der sachlichen Unrichtigkeit der Berechnung zulassen will, weil der Kläger nicht rechtzeitig eine Dokumentation angefordert hat.

c) Baustraße:

Auch hier hat sich das Berufungsgericht aufgrund von "Anordnungen" und seiner daraus folgenden Wertung der Aufgabe entzogen, den Vertrag, ggf. unter sachverständiger Beratung, auszulegen, ob er im Sinne der Rechtsauffassung des Klägers dahin zu verstehen ist, daß die Baustraße, wie auch immer sie im einzelnen gestaltet wurde, in der Position Baustelleneinrichtung enthalten ist.

III.

Der Rechtsstreit ist nicht entscheidungsreif, da neue tatrichterliche Würdigungen der Vereinbarungen und Beweis-
erhebungen erforderlich sind. Die Sache ist daher an das
Berufungsgericht zurückzuverweisen, das auch über die Ko-
sten der Revision zu entscheiden haben wird.

Lang

Quack

Haß

Hausmann

Wiebel