

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

257

VOB/B § 16 Nr. 1; Allg. Geschäftsbedingungen; BGB § 387

Der in Ziffer 11.3 der "Besonderen Vertragsbedingungen" der Straßenverwaltung des Landes Rheinland-Pfalz (BVStra) enthaltene Verzicht auf das Erfordernis der Gegenseitigkeit bei der Aufrechnung erfaßt alle auf der Ausführung von Straßenbauarbeiten für eine der dort bezeichneten öffentlich-rechtlichen Körperschaften beruhenden Forderungen gegen einen Auftragnehmer, gleichviel ob dieser die Bauarbeiten **a l l e i n** übernommen hat oder als gesamtschuldnerisch haftendes **M i t g l i e d** einer **A r b e i t s g e m e i n s c h a f t**.

BGH, Urt. v. 31. März 1977 - VII ZR 273/75 - OLG Koblenz
LG Koblenz

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 273/75

URTEIL

Verkündet am

31. März 1977

Werner,
Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Landes Rheinland-Pfalz, vertreten durch den Präsidenten
der Straßenverwaltung Rheinland-Pfalz, C [REDACTED],
K [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Wirtschaftsprüfer Heinz R [REDACTED],
P [REDACTED] str. [REDACTED], [REDACTED] E [REDACTED] als Konkursverwalter über das
Vermögen der Firma M [REDACTED] u. Co. - Hoch- und Tiefbau
Gesellschaft mbH, [REDACTED] E [REDACTED], S [REDACTED] Straße [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 31. März 1977 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt sowie die Richter Dr. Girisch, Meise, Dr. Recken und Obenhaus

für Recht erkannt:

Auf die Revision des beklagten Landes wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Koblenz vom 26. August 1975 aufgehoben.

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

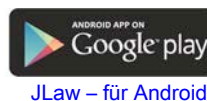
Von Rechts wegen

Tatbestand:

Das beklagte Land hat der im Laufe des Revisionsverfahrens in Konkurs gefallenen früheren Klägerin, deren Konkursverwalter der jetzige Kläger ist, im Jahre 1972 den Auftrag erteilt, ein Brückenbauwerk über die Gleise der Deutschen Bundesbahn bei Hatzenport zu errichten. Aus diesem Bauvorhaben steht dem Kläger eine Abschlagszahlung in Höhe von 20.123,44 DM zu. Das beklagte Land hat diesen Betrag mit der Begründung einbehalten, die Bundesrepublik Deutschland habe eine Gegenforderung in gleicher Höhe wegen Überzahlungen aus einem früheren Bauvorhaben am "Koblenzer Kreuz" gegen eine 1970 aufge-



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



löste Arbeitsgemeinschaft, an der die Gemeinschuldnerin federführend beteiligt war. Mit dieser Gegenforderung hat das beklagte Land aufgerechnet. Es beruft sich dabei auf die - Vertragsinhalt gewordenen - besonderen Vertragsbedingungen der Straßenverwaltung Rheinland-Pfalz (BVStra), die einen Verzicht des jeweiligen Auftragnehmers auf das Erfordernis der Gegenseitigkeit der zur Aufrechnung gestellten Forderungen enthalte.

Mit der Klage verlangt der Kläger die vom beklagten Land zurückgehaltene Abschlagszahlung von 20.123,44 DM nebst Zinsen. Landgericht und Oberlandesgericht haben der Klage stattgegeben. Mit der - zugelassenen - Revision, um deren Zurückweisung der Kläger bittet, verfolgt das beklagte Land die Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

1. Ziffer 11.3 der "Besonderen Vertragsbedingungen" der Straßenverwaltung Rheinland-Pfalz (BVStra), auf die sich das beklagte Land stützt, hat folgenden Wortlaut:

"Zahlung (zu VOB/B § 16 Ziff. 1 und ZVStra Ziff. 13)

Unter Verzicht auf das Erfordernis der Gegenseitigkeit nach § 387 BGB willigt der Auftragnehmer ein, daß Forderungen der Bundesrepublik Deutschland oder des Landes Rheinland-Pfalz oder eines Landkreises des Landes Rheinland-Pfalz an den Auftragnehmer gegen Forderungen des Auftragnehmers an eine dieser Körperschaften aufgerechnet werden.

Die Einwilligung erstreckt sich nur auf Verträge über Straßenbauarbeiten zwischen den vorgenannten Körperschaften und dem Auftragnehmer.

Diese Verträge gelten untereinander als konnex im Sinne des § 273 BGB."

2. Das Berufungsgericht meint, diese Vertragsbestimmung erfasse nicht den hier vorliegenden Fall, daß die Forderung, mit der aufgerechnet werde, aus einem Vertragsverhältnis stamme, das nicht mit der Gemeinschuldnerin allein bestanden habe, sondern mit einer Arbeitsgemeinschaft, an der diese nur mitbeteiligt gewesen sei. Abs. 2 enthalte eine Einschränkung dahin, daß der Verzicht auf das Erfordernis der Gegenseitigkeit der Forderungen für die Aufrechnung nur für Verträge zwischen den genannten Körperschaften und dem jeweiligen Auftragnehmer selbst gelte. Zumindest bleibe unklar, wieweit der Verzicht reiche, was zu Lasten des beklagten Landes gehe, das die Vertragsbedingungen verwende. Einen Unterschied zu machen, ob der Auftragnehmer allein oder innerhalb einer Arbeitsgemeinschaft der öffentlichen Hand gegenüberstehe, sei zudem sachlich gerechtfertigt. Denn wenn er auch für alle Schulden der eine bürgerlich-rechtliche Gesellschaft darstellenden Arbeitsgemeinschaft als Gesamtschuldner hafte, so sei er doch darauf angewiesen, von den Mitgesellschaftern einen Ausgleich zu verlangen, was mit Schwierigkeiten verbunden sei, wenn die Arbeitsgemeinschaft - wie hier - bereits aufgelöst sei.

II.

Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

1. Die Besonderen Vertragsbedingungen (BVStra) des beklagten Landes werden überregional als typische Vertragsbestimmungen verwendet. Solche typischen Vertragsbedingungen können vom Revisionsgericht frei ausgelegt werden (BGHZ 7, 365, 368; 8, 55, 56; 17, 1, 3; 33, 293, 296; 47, 207, 215; 47, 217, 220; neuerdings BGH Urteil vom 22. Oktober 1973 - KZR 22/72 = WM 1974, 37; Senatsurteil vom 18. November 1976 - VII ZR 150/75 = WM 1977, 57).

2. Eine vertragliche Vereinbarung, wonach für die Aufrechnung mit einer Forderung auf das Erfordernis der Gegenseitigkeit gemäß § 387 BGB verzichtet wird, ist auch zulässig (RGZ 72, 377, 378; Weber in RGRK 12. Aufl., Rdn. 32; Soergel/Reimer Schmidt 10. Aufl., Rdn. 3 jeweils vor § 387 BGB; Börner NJW 1961, 1505; vgl. auch BGH Urteil vom 16. Mai 1966 - VIII ZR 38/64 = LM BGB § 387 Nr. 43). Bedenken ergeben sich hier nicht daraus, daß es sich um verschiedene öffentlich-rechtliche Körperschaften handelt, deren Haushalte getrennt geführt werden und besonderer Kontrolle unterliegen. Das ist eine Frage des Ausgleichs innerhalb der einzelnen Zweige der öffentlichen Hand. Auf die privatrechtlichen Vertragsverhältnisse mit den jeweiligen Auftragnehmern hat das keinen Einfluß.

3. Der Senat vermag der vom Berufungsgericht vorgenommenen Auslegung der Ziffer 11.3 BVStra nicht zuzustimmen. Sie wird dem Sinn und Zweck dieser Klausel nicht gerecht.

a) Die Regelung ist aus der besonderen Gestaltung unseres Gemeinwesens und der sich daraus ergebenden

Aufgabenverteilung zu verstehen. Der förderativen Struktur der Bundesrepublik entsprechend gliedert sich die "öffentliche Hand" in einzelne Körperschaften, die eigene Rechtspersönlichkeit haben und im Privatrechtsverkehr als selbständige Vertragspartner auftreten. Welche Körperschaft (Bund, Land, Kreis oder Gemeinde) an einem Vertragsschluß beteiligt ist, richtet sich dabei jeweils danach, in wessen Aufgabenbereich der Vertragsgegenstand fällt. Gleichwohl ist letztlich immer die "öffentliche Hand" der Vertragspartner des Bürgers. Für ihn ist es von untergeordneter Bedeutung, mit welchem Zweig der "öffentlichen Hand" er es rechtlich zu tun hat.

Gerade im Straßenbau ist das so. Welche öffentliche Körperschaft als Auftraggeber auftritt, hängt in diesem Bereich - mehr oder weniger zufällig - davon ab, auf welchem Gelände die Arbeiten auszuführen sind und wer die Straßenbaulast trägt (vgl. etwa Art. 90 GG).

b) Die für die "öffentliche Hand" nachteiligen Folgen ihrer strukturell bedingten Aufspaltung will Ziffer 11.3 BVStra abmildern. Durch den Verzicht auf die Gegenseitigkeit der Forderungen bei der Aufrechnung sollen die Gegenforderungen der öffentlichen Hand einheitlich behandelt werden, soweit sie den dort genannten Körperschaften zustehen. Dadurch werden die Auftragnehmer lediglich so gestellt, wie sie stehen würden, wenn ihnen "der Staat" als einheitliches Ganzes, als ein einziger Auftraggeber gegenüber stünde. Dagegen können sie mit guten Gründen nichts einwenden. Auf diese Weise werden bloß die organisatorischen Besonderheiten innerhalb der öffentlichen Hand ausgeglichen. Die Bauunternehmer werden

bei ihrer Arbeit und bei der Erfüllung ihrer Verträge dadurch nicht in unzumutbarer Weise beeinträchtigt.

c) Die Tragweite der Ziffer 11.3 BVStra läßt sich verständigerweise nicht dadurch ermitteln, daß die Bestimmung in ihre einzelnen Sätze aufgeschlüsselt wird und diese einer getrennten Beurteilung unterzogen werden. Die Klausel muß vielmehr in ihrem Zusammenhang ausgelegt werden. Deshalb ist es verfehlt, in Abs. 2 eine "Einschränkung" der in Abs. 1 enthaltenen Regelung zu sehen. Es handelt sich vielmehr nur um eine Verdeutlichung dessen, was auch nach Abs. 1 gewollt ist.

Diese Verdeutlichung ist deshalb geboten, weil Abs. 1 seinem Wortlaut nach alle Forderungen der erwähnten Körperschaften gegen den Auftragnehmer umfassen würde, also z.B. auch öffentliche Abgaben und dergleichen. Das ist aber mit Ziffer 11.3 BVStra nicht beabsichtigt. Deshalb stellt Abs. 2 klar, daß sich der Verzicht auf das Erfordernis der Gegenseitigkeit nur auf Forderungen aus Verträgen über Straßenbauarbeiten erstreckt. In dieser Klarstellung erschöpft sich der Sinn des Abs. 2.

Dabei liegt die Betonung auf dem Wort "Straßenbauarbeiten". Der Zweck der Vertragsklausel geht nämlich dahin, die Zufälligkeiten auszuschalten, welche gerade bei Straßenbauarbeiten auftreten durch die verschiedene Auftraggeberstellung der jeweiligen öffentlich-rechtlichen Körperschaft. Daß es sich um Forderungen aus dem Bereich des Straßenbaus handeln muß, ist deshalb das für die Tragweite des Verzichts auf das Erfordernis der Gegenseitigkeit maßgebende Merkmal.

d) Demgegenüber kann der Kennzeichnung, daß es sich um Verträge über Straßenbauarbeiten "zwischen den vorgenannten Körperschaften und dem Auftragnehmer" handeln muß, keine selbständige Bedeutung zukommen. Vor allem kann ihr keine weitere Begrenzung dahin entnommen werden, daß allein Verträge gemeint seien, an denen der Auftragnehmer als einziger Vertragspartner beteiligt ist. Für eine solche Auslegung fehlt jeder innere Grund, der eine derartige Einschränkung rechtfertigen könnte.

Die Auftragnehmerseite wirft bei der Abwicklung von Straßenbauarbeiten für die öffentliche Hand keine besonderen Probleme auf. Ob ein Bauunternehmen einen öffentlichen Bauauftrag allein übernimmt und abwickelt oder ob es sich mit noch anderen zu einer Arbeitsgemeinschaft zusammenschließt, hängt wesentlich vom Umfang des Bauvorhabens, aber auch von der Größe des jeweiligen Bauunternehmens ab. Das ist eine Frage des Einzelfalles. Für den öffentlichen Auftraggeber ist das von untergeordneter Bedeutung, da ihm nach § 427 BGB im Zweifel alle Mitglieder der Arbeitsgemeinschaft für die diese treffenden Verpflichtungen gesamtschuldnerisch haften.

Anders ist es dagegen auf der Auftraggeberseite, auf der verschiedene selbständige öffentlich-rechtliche Rechtspersönlichkeiten auftreten und auftreten müssen, ohne daß das von der Sache her, d.h. für die Abwicklung des einzelnen Bauvorhabens zwingend geboten wäre. Deshalb haben die Auftragnehmer auch kein schutzwürdiges Interesse daran, daß Forderungen und Gegenforderungen aus den mit der öffentlichen Hand insgesamt geschlossenen Verträgen

Über Straßenbauarbeiten streng danach getrennt und dementsprechend auseinandergehalten werden, welcher Zweig der öffentlichen Hand jeweils - gleichsam formal - als Auftraggeber aufgetreten ist. Gerade darauf beruht Ziffer 11.3 BVStra, die lediglich die sonst notwendigen Abtretungserklärungen entbehrlich machen will. Diese Regelung ist deshalb durchaus interessengerecht.

e) Das gilt auch, soweit in Betracht zu ziehen ist, daß jedes Mitglied einer Arbeitsgemeinschaft, wenn es aufgrund der gesamtschuldnerischen Haftung nach § 427 BGB allein in Anspruch genommen wird, Ausgleich bei den anderen Mitgliedern suchen muß. Das ist immer so, auch nach Auflösung der Arbeitsgemeinschaft (BGHZ 61, 338, 344). Es ist nicht erkennbar, warum dieser Umstand den Verzicht auf die Gegenseitigkeit der Forderungen hindern sollte für die Aufrechnung gegen eine Forderung aus einem anderen Vertragsverhältnis, bei dem das Mitglied der Arbeitsgemeinschaft der einzige Auftragnehmer ist. So, wie das unmittelbar auf Zahlung in Anspruch genommene Mitglied einer Arbeitsgemeinschaft seinen Ausgleich bei den anderen Mitgliedern suchen muß, kann es das auch tun, wenn es für die Arbeitsgemeinschaft im Wege der Aufrechnung durch die öffentliche Hand gegen eine ihm selbst und ihm allein zustehende Forderung "bezahlt" hat. Das muß umso mehr gelten, als es gegen die Aufrechnung sämtliche Einwendungen erheben kann, die es gegen die entsprechende Klage des öffentlichen Auftraggebers erheben könnte.

f) Bei verständiger, zweck- und interessengerechter Auslegung ist nach alledem Ziffer 11.3 BVStra dahin zu verstehen, was in der Bestimmung auch hinreichend klar

zum Ausdruck gebracht ist, daß der Verzicht auf das Erfordernis der Gegenseitigkeit bei der Aufrechnung alle auf der Ausführung von Straßenbauarbeiten für eine der dort bezeichneten öffentlich-rechtlichen Körperschaften beruhenden Forderungen gegen einen Auftragnehmer erfaßt, gleichviel ob dieser die Bauarbeiten allein übernommen hat oder als gesamtschuldnerisch haftendes Mitglied einer Arbeitsgemeinschaft.

Auch die Rechtsnatur des dem jeweiligen öffentlichen Auftraggeber zustehenden Anspruchs ist nicht entscheidend. Es kommt also nicht darauf an, ob es sich um einen Anspruch aus Vertrag, aus Geschäftsführung ohne Auftrag oder aus ungerechtfertigter Bereicherung handelt. Der Anspruch muß nur aus Straßenbauvorhaben herrühren und sich (zumindest auch) gegen den betroffenen Auftragnehmer richten.

4. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts konnte das beklagte Land daher gegen die eingeklagte Werklohnforderung aufrechnen mit einem etwaigen Rückzahlungsanspruch der Bundesrepublik aus dem Bauvorhaben "Koblenzer Kreuz", an dem die Gemeinschuldnerin innerhalb einer Arbeitsgemeinschaft beteiligt war. Darauf, ob die Bundesrepublik diesen Rückzahlungsanspruch an das beklagte Land abgetreten hat, kommt es somit nicht an.

III.

Das angefochtene Urteil kann deshalb keinen Bestand haben. Das Berufungsgericht hat sich bisher nur mit der Aufrechnungsbefugnis des beklagten Landes be-

faßt. Mangels hinreichender anderweitiger Feststellungen zur Aufrechnungsforderung ist der Senat zu einer eigenen abschließenden Sachentscheidung (§ 565 Abs. 3 Ziffer 1 ZPO) nicht in der Lage. Die Sache muß daher zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Dieses wird sich nunmehr damit auseinanderzusetzen haben, ob die von dem beklagten Land geltend gemachte Rückzahlungsforderung sachlich berechtigt ist. Dabei wird es vor allem das Urteil BGHZ 61, 338 (ausführlicher abgedruckt in NJW 1974, 451) und das Senatsurteil vom 22. Mai 1975 - VII ZR 266/74 = BauR 1975, 424 zu beachten haben.

Vogt

Girisch

Meise

Recken

Obenhaus