

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 322/81

URTEIL

Verkündet am
24. November 1983
Werner,
Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In dem Rechtsstreit

des Dr. Hans-Günter A[REDACTED], A[REDACTED]allee [REDACTED], B[REDACTED],

Beklagten, Widerklägers,
Berufungsklägers,
Anschlußberufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

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

gegen

den Architekten und Inhaber eines Tischlereibetriebes
Werner M[REDACTED], K[REDACTED]weg, K[REDACTED]/[REDACTED],

Kläger, Widerbeklagten,
Berufungsbeklagten,
Anschlußberufungskläger
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. November 1983 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Girisch sowie die Richter Doerry, Obenhaus, Dr. Walchshöfer und Quack

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 8. Oktober 1981 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 9. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist Architekt und gleichzeitig Inhaber eines Tischlereibetriebes. Beim Umbau eines größeren Wohnhauses des Beklagten in K■■■■/■■■■ ist er seit 1975 in dessen Auftrag als planender und bauleitender Architekt tätig gewesen. Daneben hat er auch Tischlerarbeiten erbracht, insbesondere nach seinen eigenen Planungen Fenster und Türen gefertigt und eingebaut. Aus den Tischlerarbeiten hat der Kläger Restwerklohn von 61.649,90 DM (nebst Zinsen) eingeklagt. Der Beklagte hat die Restwerklohnforderung in Höhe von 56.063,75 DM zugestanden, jedoch mit einer höheren Schadensersatzforderung aus Mängeln

- 3 -

der Leistungen des Klägers aufgerechnet und widerklagend (zuletzt) überschießende 49.309,43 DM (nebst Zinsen) sowie wegen weiterer Schäden Feststellung der Schadensersatzpflicht des Klägers verlangt.

Das Landgericht hat nach umfangreicher Beweisaufnahme unter Abweisung von Klage und Widerklage im übrigen dem Kläger nur 39.429,31 DM, dem Beklagten auf die Widerklage nur 2.000 DM (jeweils mit Zinsen) zugesprochen.

Gegen dieses Urteil haben sich der Beklagte mit der Berufung, der Kläger mit der Anschlußberufung gewehrt. Der Beklagte hat seine Anträge zur Abweisung der Klage und den Zahlungsantrag zur Widerklage weiterverfolgt. Der Kläger hat über den landgerichtlichen Urteilsbetrag hinaus die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung weiteren Werklohns in Höhe von 12.550 DM (nebst Zinsen) erreichen wollen. Das Oberlandesgericht hat nach Erhebung weiterer Beweise auf die Berufung des Beklagten den Urteilsbetrag zur Klage auf 21.519,31 DM (nebst Zinsen) herabgesetzt und die weitergehende Berufung sowie die Anschlußberufung des Klägers zurückgewiesen.

Mit seiner - angenommenen - Revision, um deren Zurückweisung der Kläger bittet, verfolgt der Beklagte den Antrag auf Abweisung der Klage und den abgewiesenen Teil der Zahlungswiderklage weiter.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe:

I.

Der Restwerklohn des Klägers aus Tischlerarbeiten beläuft sich - inzwischen unstreitig - auf 61.239,31 DM. Davon setzt das Berufungsgericht aus Gegenansprüchen, die der Beklagte aus Mängeln sowohl des Architektenwerks als auch der Tischlerarbeiten herleitet, nur 39.720 DM ab, führt deshalb den Restwerklohnanspruch auf 21.519,31 DM zurück und verneint einen Widerklageanspruch aus mangelbedingten Ansprüchen. Der dem Beklagten schon vom Landgericht zuerkannte Widerklagebetrag von 2.000 DM betrifft einen Teil des vom Beklagten ersetzt verlangten Honorars des Privatsachverständigen Flach, dessen abgewiesenen Teil der Beklagte nicht weiterverfolgt hat.

Die Revision wendet sich nur noch zu sieben Mängelkomplexen gegen die Beurteilung des Berufungsgerichtes. Sie meint, das Oberlandesgericht habe dem Beklagten aus Mängeln der Leistungen des Klägers einen zumindest um die Summe aus zuerkannter Klageforderung und abgewiesener Widerklageforderung (= 68.828,74 DM) höheren Schadensersatzanspruch zubilligen müssen. Darüberhinaus habe der Beklagte auch Anspruch auf Ersatz der ihm aberkannten Kosten des Sachverständigen Hansen in Höhe von 206,06 DM.

II.

Schon der Hauptangriff der Revision, das Berufungsgericht habe dem Beklagten wegen der Mängel der Fenster

einen um (93.912 - zuerkannter 8.400 =) 85.512 DM höheren Gegenanspruch zugestehen müssen, führt zur Aufhebung des Berufungsurteils:

1. In den Tatsacheninstanzen hat der Beklagte unter Vorlage eines entsprechenden Privatgutachtens geltend gemacht, er dürfe auf Kosten des Klägers die 39 Fenster seines Hauses mit einem Kostenaufwand von 93.912 DM neuherstellen lassen. Denn die Fenster seien nicht vertragsgerecht hergestellt, nämlich nicht mit doppeltem Falz und einer (zusätzlichen) Bugdichtungsschiene versehen. Sie seien unter den auf Sylt herrschenden Wetterbedingungen deshalb nicht dicht und müßten ausgewechselt werden.

Das - sachverständig beratene - Berufungsgericht hat demgegenüber die Fenster zwar als undicht, ihre Konstruktion aber als vertragsgerecht beurteilt und dem Beklagten allein wegen mit dem Anbringen von Wasserabtropfnasen leicht nachzubessernder Mängel einen Gegenanspruch von nur 8.400 DM zugebilligt. Den Unterschiedsbetrag verfolgt die Revision bis zur Höhe der Beschwerde des Beklagten weiter. Sie rügt dazu ferner, daß die von den Tatrichtern ins Auge gefaßte Mängelbeseitigung nicht durchführbar sei.

2. Entgegen der Auffassung der Tatrichter sind die Fenster nicht vertragsgerecht hergestellt.

Die Tatrichter haben sich mit dieser Frage zwar ausführlich befaßt. Die Auslegung eines individuell vereinbarten Werkvertrages ist in erster Linie auch

ihre Sache, so daß im Regelfall eine auf sachverständige Beratung gestützte tatrichterliche Würdigung dieser Art der Revision verschlossen sein wird. Das gilt jedoch nicht, wenn - wie hier - bei der Auslegung eines Vertrages die Auslegungsregeln der §§ 133, 157 BGB verletzt werden. Auf eine solche Gesetzesverletzung kann sich die Revision hier mit Erfolg stützen.

a) Ausgeschrieben und vereinbart sind "auswärts-schlagende Zargenfenster mit doppeltem Falz und Bug-Dichtungsschiene pp" (GA I 250/251, II 349/350, VI 1184). Die Fenster sollten nach diesem Wortlaut des Vertrages einen doppelten Falz und eine zusätzliche Bugdichtungsschiene haben, das sind drei Dichtungsprofile.

Das hat der im vom Oberlandesgericht durchgeführten Beweissicherungsverfahren tätig gewordene Sachverständige Dipl.-Ing. Speck richtig gesehen. Er wertet den im übrigen eindeutigen Vertragsinhalt denn auch dahin, daß ein doppelter Falz und ein (weiteres) Dichtungsprofil (= Bugdichtungsschiene) vereinbart sind (grüne Heftleiste Seite 46). Der ebenfalls in diesem Beweissicherungsverfahren tätig gewordene Sachverständige Tischlermeister Papke und der gerichtliche Sachverständige Dipl.-Ing. Solodkoff haben insoweit dem vereinbarten Vertragsinhalt keine ausreichende Aufmerksamkeit geschenkt.

Die Fenster sollten andererseits nach dem Vertrage keine Wasserabtropfnase erhalten (so auch der ausdrückliche Vortrag des Klägers, vgl. GA IV 732).

b) Unstreitig hergestellt hat der Kläger Fenster, deren Konstruktion sich aus der Detailzeichnung des Sachverständigen Speck (grüne Heftleiste S. 46) ergibt, wobei diese Zeichnung übereinstimmt mit der Detailzeichnung GA I 253, die nach den Ausführungen des Sachverständigen Solodkoff die Konstruktion der hergestellten Fenster richtig wiedergibt (GA II 397/398).

Die entsprechend diesen Zeichnungen hergestellten Fenster weisen aber zwei Falze (= doppelten Falz) nur dann auf, wenn die Bugdichtungsschiene als Falz I, der hintere Falz als Falz II bewertet wird. Bei dieser Betrachtungsweise fehlt jedoch entweder ein Falz oder die Bugdichtungsschiene! Es sind also nur zwei Dichtungsprofile vorhanden.

c) Das haben der Sachverständige Speck (grüne Heftleiste S. 46) und der Privatsachverständige Architekt Flach (GA I 138, V 935) richtig erkannt und die hergestellten Fenster als nicht vertragsgerecht beurteilt. Hingegen haben die Sachverständigen Papke und Solodkoff die hergestellten Fenster zwar als vertragsgerecht bezeichnet. Sie sind jedoch nicht darauf eingegangen, daß statt der vereinbarten drei Dichtungselemente (zwei Falze und eine Bugdichtungsschiene) nur zwei vorhanden sind. Der Sachverständige Solodkoff ist allerdings der Meinung, daß die hergestellten Fenster ohne noch anzubringende, vertraglich jedoch nicht vorgesehene Wasserabtropfnasen nicht dicht seien (II 394). Im übrigen hat er sich in seinem für das Berufungsgericht erstatteten Gutachten nur mit den im Gutachten des Sachverständigen Speck wiedergegebenen Ausführungen des Sachverständigen Papke auseinandergesetzt, nicht mit denen des Sachverständigen

Speck selbst. Dabei ist er zwar dabei verblieben, daß zwei Falze vorhanden seien, ist aber wiederum nicht darauf eingegangen, daß das Vorhandensein von zwei Falzen nur unter Einbeziehung der Bugdichtungsschiene bejaht werden kann, und daß bei dieser Betrachtungsweise die Bugdichtungsschiene dann fehlt (GA VI 1070).

Bei dieser Sachlage hätte das Berufungsgericht bei sich geradezu aufdrängender und damit allein möglicher Auslegung des Werkvertrages (§§ 133, 157 BGB) zum Ergebnis kommen müssen, daß von den Parteien eine Fensterkonstruktion vertraglich nicht gewollt war und auch nicht vereinbart ist, die einen doppelten Falz allenfalls dann ausweist, wenn man die vertraglich geforderte und hergestellte Bugdichtungsschiene als zweiten Falz ansieht, und die zum Erreichen der Dichtheit noch eine nach dem Vertrage gerade nicht gewollte Wasserabtropfnase benötigt. Hinsichtlich letzterer hat sich das Berufungsgericht zudem nicht damit befaßt, ob - was der Beklagte leugnet (GA IV 622) - Wasserabtropfnasen an allen Fenstern angebracht werden können (vgl. GA VI 1160), und ob dem Beklagten das Anbringen derartiger Wasserabtropfnasen, die offensichtlich aus optischen Gründen nicht gewünscht waren, überhaupt zuzumuten ist.

d) Mußte das Berufungsgericht danach die hergestellten Fenster als nicht vertragsgerecht hergestellt bewerten, dann durfte es den Beklagten mit der gegebenen Begründung wegen des aus der Konstruktion der Fenster hergeleiteten Gegenanspruches nicht auf den bei Anbringung der Wasserabtropfnasen entstehenden "Nachbesserungs"aufwand von 8.400 DM beschränken.

3. Das Berufungsurteil ist deshalb nicht zu halten, soweit es dem Beklagten wegen der Fenster einen Gegenanspruch von $(93.912 - 8.400 =) 85.512$ DM versagt. Allein mit diesem Teil des Gegenanspruches könnte der zugesprochene Klagebetrag von 21.519,31 DM zu Fall gebracht und der abgewiesene Wiederklagebetrag von 47.309,43 DM gerechtfertigt werden.

Schon wegen der Behandlung des Schadensersatzanspruches des Beklagten aus den Fenstern muß deshalb das Berufungsurteil aufgehoben werden. Da es insoweit weiterer Sachaufklärung, insbesondere zur Höhe dieses Anspruches, bedarf, kann das Revisionsgericht eine abschließende Entscheidung nicht treffen. Die Sache muß vielmehr an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, wobei der Senat von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch macht.

Bei der erneuten Verhandlung wird sich das Berufungsgericht, soweit sich aus der vertragswidrigen Konstruktion der Fenster ein geringerer Gegenanspruch des Beklagten als $21.519,31 + 47.309,43 + 8.400 =$ 77.228,74 ergeben sollte, auch mit den Revisionsrügen

zu den sechs weiteren Mängelkomplexen und den daraus hergeleiteten Gegenansprüchen des Beklagten sowie mit dessen Anspruch auf Erstattung weiterer 206,06 DM Sachverständigenkosten zu befassen haben.

Girisch

Doerry

Obenhaus

Walchshöfer

Quack