BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 45/71 **URTEIL**

Verkündet am
1. März 1973
Horn,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Dr. Ing. L [redacted] Nachf., Straßen- und Tiefbaugesellschaft mbH., D[redacted]-H[redacted], H[redacted]straße [redacted], vertreten durch ihren Geschäftsführer Fritz S[redacted], ebenda,

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [redacted] -

gegen

die Gemeinde L [redacted], vertreten durch den Rat der Gemeinde, dieser vertreten durch den Gemeindedirektor in L[redacted],

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [redacted] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 1. März 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt und die Richter Erbel, Schmidt, Dr. Girisch und Meise

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 14. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 14. Januar 1971 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Gemeinde W[redacted], die inzwischen durch gemeindliche Eingliederung in der beklagten Gemeinde L[redacted] aufgegangen ist, übertrug der Klägerin auf Grund des Angebotes vom 1. April 1964 die Erd- und Rohrverlegearbeiten für die Kanalisation der Gemeinde. In dem Angebot, dem die bei der Ausschreibung verwendete Leistungsbeschreibung der Gemeinde zugrunde liegt, heißt es u.a.:

Pos. 1: "9.900 m^3 Boden der Kanalbaugrube nach DIN 18300 Bodenklasse 2.23 bis 2.26 ... bis zur Tiefe von 3.00 m ausheben... Nach Rohrverlegung ist die Baugrube wieder lagenweise in 30 cm starken Schichten zu verfüllen und bis zur Standfestig-

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

keit zu verdichten ... Der verdrängte Boden ist nach Angaben der Bauleitung bis zu 3 km mit abzufahren, zu kippen und einzuebnen...
Für 1 m^3 22,80 DM 225.720,-- DM

Pos. 1a: "2.400 m^3 Boden der Kanalbaugrube sonst wie Pos. 1 jedoch 3.01 - 6.00 m Tiefe.
Für 1m^3 32,80 DM 78.720,-- DM

Pos.31: "5.500 m^3 Füllkies (zum Nachweis) in fest eingebautem Zustand gemessen frei Baustelle liefern, in Lagen von 30 cm einbauen und bis zur Standfestigkeit maschinell verdichten, einschl. aller Zwischentransporte und Nebenarbeiten.
Für 1 m^3 8,80 DM 48.400,-- DM

Die Klägerin führte die Arbeiten bis Mai 1966 aus. In ihrer Schlußrechnung vom 8. Februar 1967 - mit einer geprüften Endsumme von 901.805,26 DM - setzte sie u.a. folgende Massen ein: Für die Pos. 1 und 1a insgesamt 12.262,70 cbm und für die Pos. 31 (Füllkies) - berichtigt - 8.367,08 cbm. Unter dem 28. Februar 1967 stellte sie für die Abfuhr von Aushub infolge der Einbringung von Füllkies weitere 69.865,12 DM in Rechnung. Die Beklagte lehnte die Bezahlung dieses Betrages ab.

Die Klägerin hat u.a. diesen Betrag nebst Zinsen eingeklagt. Sie hat vorgetragen, die Abfuhr des durch Füllkies zu ersetzenden Bodens sei in der Leistungsbeschreibung vergessen worden; deshalb könne sie für diese Leistung eine angemessene zusätzliche Vergütung fordern.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Die Beklagte folgert dagegen aus Pos. 1 der Leistungsbeschreibung, daß die Klägerin für die Abfuhr des gesamten, auch des durch Füllkies verdrängten Bodens, nach dem Vertrage keine zusätzliche Vergütung zu fordern habe.

Das Landgericht hat durch Teilurteil die Klage abgewiesen, soweit sie in Höhe von 69.865,12 DM nebst Zinsen auf zusätzliche Vergütung für die Abfuhr von Aushub gerichtet ist. Die Berufung der Klägerin ist erfolglos geblieben. Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Beklagte bittet, verfolgt die Klägerin den abgewiesenen Teil ihrer Klageansprüche weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

1. Das Berufungsgericht verneint einen zusätzlichen Anspruch der Klägerin wegen der Abfuhr des durch Füllkies verdrängten Bodens, weil diese Abfuhr durch die Zahlungen für die in Pos. 1 und 31 der Leistungsbeschreibung ausgeführten Leistungen mit abgegolten sei. Es führt hierzu aus:

Durch Pos. 1 der Leistungsbeschreibung sei die Abfuhr des gesamten verdrängten Bodens geregelt. Diese Leistung umfasse nicht nur, wie die Klägerin annehme, den durch den Einbau von Kanalrohren und sonstigen Gegenständen, sondern auch den durch den Füllkies verdrängten Boden. Dafür spreche zunächst der Wortlaut dieser Position in der von

"verdrängtem Boden" schlechthin die Rede sei und nicht zwischen verschiedenen Arten verdrängten Bodens unterschieden werde. Hierbei sei zu berücksichtigen, daß an keiner anderen Stelle der Leistungsbeschreibung die erforderliche Abfuhr des durch Füllstoffe verdrängten Bodens erwähnt werde. Anhaltspunkte, die den umfassenden Wortlaut einschränkten, lägen nicht vor. Zu berücksichtigen sei auch, daß die Ausschreibungsunterlagen von erfahrenen Fachleuten erstellt worden seien und die Klägerin als Tiefbauunternehmerin ihr Angebot abgegeben habe, ohne nach der Art des verdrängten Bodens zu unterscheiden.

Etwas anderes könnte dann gelten, wenn die Bezeichnung "verdrängter Boden" ein in den beteiligten Fachkreisen feststehender und eindeutiger Begriff in dem von der Klägerin angenommenen Sinne wäre. Dies sei jedoch nicht der Fall, was sich auch aus dem von der Klägerin vorgelegten Gutachten Röthig ergebe. Allen Beteiligten, auch der Klägerin habe von vornherein klar sein müssen, daß die dem erforderlichen Füllkies entsprechende Menge ausgehobenen Bodens nicht wieder zur Verfüllung habe verwendet werden können und deshalb habe abgefahren werden müssen. Daß Füllkies überhaupt habe verwendet werden sollen, ergebe sich aus Pos. 31 der Leistungsbeschreibung und aus den Bekundungen des Zeugen Funk.

2. Diese Auslegung des Individualvertrages der Parteien durch das Berufungsgericht läßt keinen Rechtsfehler erkennen und bindet daher das Revisionsgericht.

Die dagegen gerichteten Angriffe der Revision haben keinen Erfolg.

a) Sie rügt, das Berufungsgericht habe das Gutachten Röthig unrichtig gewürdigt.

Ohne Rechtsverstoß hat das Berufungsgericht jedoch dem Gutachten entnommen, die Bezeichnung "verdrängter Boden" sei kein fest umrissener Begriff. Der Umstand, daß es sich in diesem Punkte auf das Gutachten stützt, hinderte es nicht, zu der Frage, wie der Vertrag der Parteien auszulegen ist, anderer Auffassung zu sein als Röthig. Darin liegt kein Widerspruch, wie die Revision irrig meint.

b) Die Revision ist der Ansicht, nach § 9 VOB (A) gingen Unklarheiten der Leistungsbeschreibung zu Lasten der Beklagten.

Das Berufungsgericht brauchte aber die Leistungsbeschreibung nicht als unklar zu erachten, sondern durfte sie ohne Rechtsverstoß dahin auslegen, daß die Klägerin für die Abfuhr des durch Kies verdrängten Bodens keine gesonderte Vergütung zu beanspruchen hat.

c) Die Revision rügt, daß das Berufungsgericht zu der Behauptung der Klägerin, sie habe den Einheitspreis der Pos. 1 kalkuliert, ohne die Abfuhr des durch Füllkies verdrängten Bodens zu berücksichtigen, den von der Klägerin angebotenen Beweis nicht erhoben hat.

Diese Verfahrensrüge hat der Senat geprüft, aber für unbegründet erachtet.

d) Das Berufungsgericht hat auch - entgegen der Ansicht der Revision - nicht etwa angenommen, die Klä-

gerin habe den durch Kies verdrängten Boden unentgeltlich abfahren müssen. Es erachtet vielmehr mit der Bezahlung der in den Pos. 1 und 31 angeführten Erdarbeiten zugleich auch die Abfuhr des durch Kies verdrängten Bodens mit abgegolten.

e) Mit der Behauptung, es hätte unter Umständen überhaupt kein Kies verfüllt zu werden brauchen, setzt sich die Revision in Widerspruch zu den gegenteiligen Feststellungen des Berufungsgerichts. Danach stand von vornherein fest, daß die Verwendung von Füllkies auf jeden Fall notwendig sein würde.

f) Der Auslegung durch das Berufungsgericht steht nicht entgegen, daß die Pos. 31 eine in gewissem Umfang variable Leistungsgröße enthält, wie sich aus dem Zusatz "zum Nachweis" ergibt, wonach diese Position nach dem tatsächlichen Verbrauch abgerechnet werden sollte. Daraus folgt weiter, daß auch die Menge des infolge der Kieseinbringung abzufahrenden Aushubs nicht von vornherein feststand. Diesem Umstand konnte die Klägerin aber bei ihrer Kalkulation Rechnung tragen. Wenn sie dies nicht oder nicht hinreichend getan hat, so geht das zu ihren Lasten.

3. Auf "Verschulden bei Vertragsverhandlungen", worauf sich die Klägerin erstmals in der Revisionsverhandlung berufen hat, war die Klage in den Vorinstanzen nicht gestützt. Für eine derartige Klagebegründung fehlte es an jeglichem Sachvortrag.

4. Nach alledem ist die Revision als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Vogt Erbel Schmidt

Girisch Meise