

BUNDESGERICHTSHOF

12

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 46/87

Verkündet am
24. März 1988
Seelinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Stahlrohrbau N [REDACTED] GmbH, vertreten durch den
Geschäftsführer Kurt W [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED],
N [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Kunstschmied Johann Sch [REDACTED], A [REDACTED]straße [REDACTED],
G [REDACTED]-P [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

WI

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. März 1988 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Girisch sowie die Richter Dr. Recken, Doerry, Bliesener und Prof. Quack

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 28. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 10. November 1986 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 13. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

12

- 3 -

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt vom Beklagten restlichen Werklohn für Schlosserarbeiten. Diese hat sie als Subunternehmerin des Beklagten auf einer Baustelle in M. durch einen anderen Unternehmer, den Streithelfer in beiden Vorinstanzen P., ausführen lassen. Unter Abzug von 130.000 DM Abschlagszahlungen und von 1.960 DM für nicht erbrachte Leistungen verlangt die Klägerin im vorliegenden Rechtsstreit 75.320,84 DM gemäß ihrer Schlußrechnung vom 8. August 1985 zuzüglich Zinsen.

Nach den Vereinbarungen der Parteien konnte der Beklagte eigene Arbeitskräfte zur Unterstützung der Klägerin einsetzen. Deren Leistungen sollten zu einem bestimmten Stundensatz von den vereinbarten Pauschalpreisen abgezogen werden. Unter Berufung auf diese Vereinbarung macht der Beklagte gegenüber der Klageforderung rund 64.000 DM geltend. Im übrigen erklärt er die Aufrechnung mit einer Reihe von Schadensersatzansprüchen und berechnet die Abzüge für nicht erbrachte Vertragsleistungen anders als die Klägerin.

Das Landgericht hat der Klage bis auf geringfügige Mehrzinsen stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat sie auf Berufung des Beklagten abgewiesen. Hiergegen wendet sich die - angenommene - Revision der Klägerin, die der Beklagte zurückzuweisen bittet.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht meint, die Klägerin habe ihre restliche Werklohnforderung nicht schlüssig berechnet. Sie habe nämlich zur Begründung ihrer Forderung die vereinbarungsgemäß abzuziehenden Stundenlohnarbeiten darzulegen und ggf. zu beweisen, denn für die Höhe ihrer Werklohnforderung treffe sie die Darlegungslast. Auch habe es die Klägerin versäumt, hinsichtlich der nicht erbrachten Leistungen Umfang und Bewertung hinreichend vorzutragen. Schließlich sei durch die verspätete Herstellung des von der Klägerin geschuldeten Windschutzrahmens ein Verzugsschaden entstanden, den die Klägerin zu tragen habe.

II.

Hiergegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

1. Hinsichtlich der "Verrechnungsstunden" für vom Beklagten vereinbarungsgemäß zur Beschleunigung der Arbeiten bereitgestellte Arbeitskräfte bei gleichbleibendem von der Klägerin geschuldeten Leistungsumfang verkennt das Berufungsgericht die Darlegungs- und Beweislast.

Zwar war insoweit eine Aufrechnung mit einer Gegenforderung, für die zweifellos der Beklagte darlegungsbelastet wäre, nicht erforderlich. Jedoch ist nach der Art der

Vereinbarung der Einsatz der "Verrechnungsstunden" jedenfalls als Abzug von der grundsätzlich in voller Höhe bestehenden Pauschalforderung der Klägerin zu verstehen, der im jeweils einzeln nachgewiesenen Umfang vorzunehmen ist.

Dies ergibt sich, soweit die Parteien für die Verrechnungsstunden einen Nachweis (abgezeichnete Stundenlohnzettel) vereinbart haben, schon hieraus. Denn danach hatte jedenfalls der Beklagte den Beweis für die Stundenlohnarbeiten zu erbringen. Er mag dies auch in anderer als der vereinbarten Form tun können, sollte die Klägerin ihm tatsächlich den vereinbarten Nachweis vereitelt haben. Dies ließe sich freilich nicht allein in der Verweigerung der Abzeichnung von Stundenlohnzetteln sondern nur darin sehen, daß die Klägerin die Abzeichnung nachweisbar zu Unrecht verweigert hat.

Aber auch für die Zeit vor der etwaigen Vereinbarung eines formellen Nachweises für die "Verrechnungsstunden" kann nichts anderes gelten. Bei interessengerechter Auslegung kann die Abrede der Parteien auch für diese Zeit nur dahin verstanden werden, daß der Beklagte zu Abzügen für die von ihm nachweisbar geleisteten "Verrechnungsstunden" berechtigt sein sollte. Da ein vereinbartes Nachweisverfahren fehlte, wäre die Klägerin nämlich gar nicht in der Lage, Art und Umfang der "Verrechnungsstunden" in ihre Abrechnung sachgemäß einzusetzen. Dies gilt um so mehr, als der Beklagte auch für eigene Arbeiten an der Baustelle tätig war. Hingegen mußte es für den Beklagten bei ordentlicher Geschäftsführung unschwer möglich sein, die zur Verrechnung

geleisteten Stunden ordnungsgemäß zu belegen. Unter diesen Umständen kann die Vereinbarung bei der gebotenen Auslegung nach Treu und Glauben (§ 157 BGB) nur dahin verstanden werden, daß der Beklagte für die "Verrechnungsstunden" darlegungs- und beweisbelastet ist.

Allerdings wird die Klägerin sich insoweit daran festhalten lassen müssen, daß sie wegen 26.077,50 DM für Stundenlohnarbeiten im Schriftsatz vom 25. März 1986 die Hauptsache für erledigt erklärt hat. Diese Erklärung mag, da sie nach Schluß der mündlichen Verhandlung erster Instanz abgegeben wurde, als Erledigungserklärung keine prozessuale Wirksamkeit erlangt haben. Auch wurde sie offenbar von keiner Partei in die Antragstellung zweiter Instanz einbezogen. Jedoch hat die Klägerin jedenfalls "Verrechnungsstunden" im Werte von 26.077,50 DM zugestanden, soweit, was bisher noch offen ist, es sich hierbei um Stunden handelt, die der Beklagte im vorliegenden Rechtsstreit als zugunsten der Klägerin erbracht geltend machen will.

2. Für den Umfang und die Bewertung nicht erbrachter Leistungen, die nach den Vereinbarungen unstreitig vom Pauschalpreis abzuziehen waren, ist allerdings die Klägerin darlegungs- und beweisbelastet.

So hatte die Klägerin darzulegen, daß die vom Beklagten als Abzug geltend gemachten Glasdächer nicht zu ihrem Auftrag gehörten. Dazu hatte sie aber ebenso ausreichend vorgetragen wie hinsichtlich der von ihr vorge-

nommenen Bewertung für die nicht ausgeführten Wandanschlüsse (1.500 DM), die der Beklagte mit 4.000 DM veranschlagt wissen will.

Allerdings fehlt es in beiden Fällen bisher an einem Beweisangebot der Klägerin. Da ohnehin noch eine Beweisaufnahme durchzuführen ist, wird sie das nachholen können.

3. Für den geltend gemachten Verzugsschaden wegen verspäteter Erstellung einer Windfanganlage ist grundsätzlich der Beklagte darlegungs- und beweisbelastet. Die Klägerin bestreitet, insoweit überhaupt zur Lieferung verpflichtet gewesen zu sein. Das Berufungsgericht hat dies für unerheblich gehalten, weil sich aus dem von der Klägerin vorgelegten Leistungsverzeichnis nach seiner Auffassung die Lieferverpflichtung ergibt. Hiervon konnte das Berufungsgericht nicht ohne weiteres ausgehen. Das Leistungsverzeichnis weist an der angezogenen Stelle lediglich "Windschutzrahmen" im Zusammenhang mit den Laubengängen auf. Ob es sich hierbei um die vom Beklagten als Begründung seiner Ansprüche herangezogene Windfanganlage handelt, wird zu klären sein. Angesichts der Unterschiede bei den Bezeichnungen konnte das Berufungsgericht nicht einfach annehmen, daß es sich um gleiche Positionen handelte.

4. Soweit der Beklagte Mängelansprüche geltend macht, ist er, da die Leistungen der Klägerin abgenommen sind, für alle Voraussetzungen, unter denen solche Ansprüche gegeben sind, darlegungs- und beweispflichtig.

III.

Das Berufungsurteil kann nach alledem nicht bestehen bleiben. Es ist aufzuheben. Da weitere Feststellungen erforderlich sind, ist die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Dabei macht der Senat von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 S. 2 ZPO Gebrauch.

Girisch

Recken

Doerry

Bliesener

Quack