BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 82/12

Verkündet am:
20. Juni 2013
Seelinger-Schardt,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 305 Abs. 1 Satz 1
VOB/B § 11

Sieht ein Klauselwerk eine durch Ankreuzen auszuübende Option vor, ob der Verwender einen Vertragsstrafenanspruch gegen seinen Vertragspartner vorsehen will, ist vorbehaltlich besonderer Umstände des Einzelfalls keine Vertragsstrafe vereinbart, wenn die Ankreuzoption nicht ausgeübt wird.

BGH, Urteil vom 20. Juni 2013 - VII ZR 82/12 - OLG Köln
LG Köln

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Juni 2013 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kniffka, die Richterin Safari Chabestari und die Richter Dr. Eick, Kosziol und Dr. Kartzke für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 22. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 14. Februar 2012 aufgehoben.

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der 3. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln vom 28. Oktober 2010 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Rechtsmittelverfahren trägt die Beklagte mit Ausnahme der durch die Nebenintervention verursachten Kosten, die die Nebenintervenienten zu tragen haben.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Parteien streiten darum, ob ein Anspruch der Klägerin auf Restwerklohn durch Aufrechnung mit einer Vertragsstrafenforderung der Beklagten erloschen ist. Der Rechtsstreit betrifft in erster Linie die Frage, ob eine Vertragsstrafe vereinbart ist, obwohl ein in Besonderen Vertragsbedingungen dafür vorgesehenes Ankreuzfeld nicht ausgefüllt worden ist.

2 Im Auftragsschreiben vom 9. Januar 2008, welches die Klägerin am 24. Januar 2008 unterzeichnete, heißt es:

"… Fristen: sh. Punkt Nr. 1.1 - 1.2 der Besonderen Vertragsbedingungen und Vorgaben im Leistungsverzeichnis

Vertragsstrafen: sh. Punkt Nr. 2.1 - 2.3 der Besonderen Vertragsbedingungen …"

3 Die von der Beklagten gestellten Besonderen Vertragsbedingungen enthalten Regelungen über Ausführungsfristen (Gliederungspunkt Nr. 1) und Vertragsstrafen (Gliederungspunkt Nr. 2):

"1 Ausführungsfristen …

1.1 Fristen für Beginn und Vollendung der Leistung (= Ausführungsfristen):

Mit der Ausführung ist zu beginnen

☐ am __spätestens am_____

…

☒ innerhalb von 12 Werktagen nach Zugang der Aufforderung durch den Auftraggeber …; die Aufforderung wird Ihnen voraussichtlich bis zum

_____zugehen.

Die Leistung ist zu vollenden (abnahmereif fertig zu stellen)

☒ am siehe LV

…

1.2 Verbindliche Fristen (Vertragsfristen) … sind:

☒ vorstehende Frist für den Ausführungsbeginn

☒ vorstehende Frist für die Vollendung (abnahmereife Fertigstellung) der Leistung

☐ folgende Einzelfristen

☐ …

☐ ohne Bauzeitenplan werden ausdrücklich als Vertragsfristen vereinbart:

sh. LV_____

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

2 Vertragsstrafen ...

Der Auftragnehmer hat als Vertragsstrafe für jeden Werktag des Verzugs zu zahlen:

2.1 bei Überschreitung der Ausführungsfrist

☐ _____ €

☐ _____0,1 v. H. des Endbetrages der Auftragssumme

...

2.3 Die Vertragsstrafe wird auf insgesamt _____5 v.H. der Auftragssumme begrenzt ... "

4 Das Leistungsverzeichnis sieht unter anderem vor: "Gesamtfertigstellung Restflächen: 03.2009." Bis zum 31. März 2009 hatte die Klägerin ihre Arbeiten nicht fertiggestellt. Die Beklagte nahm die Arbeiten am 18. September 2009 ab. In der Abnahmebescheinigung ist vorgedruckt: "Der Auftraggeber behält sich vor, die vereinbarte Vertragsstrafe geltend zu machen."

5 Gegen die Restwerklohnforderung der Klägerin hat die Beklagte mit einer Vertragsstrafenforderung aufgerechnet. Die Werklohnklage hatte in erster Instanz Erfolg. Das Landgericht hat die Beklagte, soweit für das Revisionsverfahren von Interesse, zur Zahlung von 69.977,56 € nebst Zinsen und vorgerichtlichen Anwaltskosten verurteilt. Das Landgericht hat gemeint, dass eine Vertragsstrafe nicht vereinbart worden sei, weil das Ankreuzfeld unter Nr. 2.1 der Besonderen Vertragsbedingungen nicht ausgefüllt worden sei. Jedenfalls sei unklar, ob dieser Punkt der Besonderen Vertragsbedingungen gelten solle (§ 305c Abs. 2 BGB).

6 Die dagegen gerichtete Berufung der Beklagten hatte Erfolg. Mit der vom Senat zugelassenen Revision möchte die Klägerin erreichen, dass das Urteil des Landgerichts wieder hergestellt wird. Die Beklagte und ihre Streithelfer beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

7 Die Revision ist begründet.

I.

8 Das Berufungsgericht hat ausführt: Die vom Landgericht zuerkannte Forderung von 69.977,56 € sei durch Aufrechnung mit einem Anspruch auf Vertragsstrafe untergegangen. Die Parteien hätten eine Vertragsstrafe vereinbart. Zwar sei im Abschnitt 2.1 der Besonderen Vertragsbedingungen kein Kästchen angekreuzt. Durch die Eintragung der Prozentzahlen "0,1" und "5" in den Abschnitten 2.1 und 2.3 habe die Beklagte aber hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht, dass eine Vertragsstrafe vereinbart werden solle. Diese Ausfüllungen wären andernfalls unsinnig und widersprüchlich. Von einer Unklarheit im Sinne von § 305c Abs. 2 BGB könne deshalb nicht die Rede sein.

9 Dafür spreche auch, dass das Auftragsschreiben vom 9. Januar 2008, das kein Formularschreiben, sondern individuell auf den Auftrag zugeschnitten sei, Vertragsstrafen ausdrücklich - mit Bezugnahme auf die Punkte 2.1 bis 2.3 der Besonderen Vertragsbedingungen - erwähne. Außerdem habe sich die Beklagte die vereinbarte Vertragsstrafe im Abnahmeprotokoll vorbehalten, ohne dass die Klägerin dem zeitnah widersprochen habe.

10 Wie das Berufungsgericht weiter ausgeführt hat, sei die formularmäßige Regelung über die Vertragsstrafe mit dem Transparenzgebot vereinbar; die Vertragsstrafe sei auch verwirkt.

II.

11 Diese Beurteilung hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

12 1. Die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung der formularmäßigen Vertragsstrafenvereinbarung unterliegt der uneingeschränkten revisionsrechtlichen Nachprüfung, da bei Allgemeinen Geschäftsbedingungen ungeachtet der Frage, ob sie über den räumlichen Bezirk des Berufungsgerichts hinaus Verwendung finden, ein Bedürfnis nach einheitlicher Handhabung besteht (BGH, Urteile vom 13. November 2012 - XI ZR 500/11, NJW 2013, 995 Rn. 15, für BGHZ bestimmt; vom 9. Februar 2011 - VIII ZR 295/09, NJW 2011, 1342 Rn. 29; vom 9. Juni 2010 - VIII ZR 294/09, NJW 2010, 2877 Rn. 11 m.w.N.). Allgemeine Geschäftsbedingungen sind - ausgehend von den Verständnismöglichkeiten eines rechtlich nicht vorgebildeten durchschnittlichen Vertragspartners - einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Kreise verstanden werden (BGH, Urteile vom 5. Mai 2011 - VII ZR 181/10, BauR 2011, 1331 = NZBau 2011, 407 Rn. 19; vom 17. Februar 2011 - III ZR 35/10, BGHZ 188, 351 Rn. 10).

13 2. Hieran gemessen hält die Auslegung der Vertragsstrafenvereinbarung durch das Berufungsgericht, wie die Revision mit Recht rügt, der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

14 a) Das Berufungsgericht hat zwar gesehen, dass unter Gliederungspunkt Nr. 2.1 der Besonderen Vertragsbedingungen kein Kästchen angekreuzt ist. Es hat aber gemeint, dass dies unschädlich sei, weil die Beklagte unter den Gliederungspunkten Nr. 2.1 und 2.3 die Prozentzahlen "0,1" und "5" eingetragen habe. Daraus ergebe sich hinreichend deutlich, dass eine Vertragsstrafe ver-

einbart werden sollte; andernfalls wären die Ausfüllungen unsinnig und widersprüchlich gewesen.

15 Diese Auffassung teilt der Senat nicht. Das von der Beklagten verwendete Formular sieht eine Erklärung über die Vereinbarung einer Vertragsstrafe vor, die aus zwei wesentlichen Elementen besteht. Es soll nicht nur die Höhe der Vertragsstrafe bestimmt werden, vielmehr soll ein gesondertes Ankreuzfeld ausgefüllt und damit klargestellt werden, ob die Vertragsstrafe im konkreten Fall auch wirklich vom Parteiwillen getragen ist oder nicht. Dieser Formulargestaltung wird ein Verständnis nicht gerecht, wonach gleichwohl für eine Vertragsstrafe optiert wird, wenn nur deren Höhe bestimmt, aber nicht die vorgesehene Erklärung abgegeben wird, dass überhaupt eine Vertragsstrafe vorgesehen wird.

16 Trägt der Verwender Prozentzahlen ein und füllt aber das Ankreuzfeld nicht aus, kann es sich um die bloße Vorbereitung einer etwaigen Vertragsstrafenvereinbarung handeln. Das liegt im Streitfall nicht fern, weil die Beklagte an zwei anderen Stellen Einfügungen vorgenommen hat, ohne diese durch Ankreuzen des vorgesehenen Feldes als gültig zu kennzeichnen (Gliederungspunkt Nr. 1.1: "spätestens am"; Gliederungspunkt Nr. 1.2: "sh. LV"). Darauf weist die Revision zutreffend hin.

17 Ein solches Verständnis ist nicht unsinnig oder widersprüchlich, wie das Berufungsgericht gemeint hat. Wenn der Klauselverwender eine solche Formulargestaltung wählt, muss er sich grundsätzlich daran messen lassen und dafür sorgen, dass das vorgesehene Feld angekreuzt wird, wenn er dessen Inhalt als gültig behandelt wissen will. Das vorgesehene Kästchen hat die Beklagte aber nicht ausgefüllt. Dies legt den Schluss nahe, dass von der Option einer Vertragsstrafe kein Gebrauch gemacht werden sollte und diese Bedingung deshalb nicht in den Vertrag eingebracht worden ist (§ 305 Abs. 1 Satz 1 BGB).

18 b) Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der Bezugnahme auf die Besonderen Vertragsbedingungen im Auftragsschreiben vom 9. Januar 2008. Das Auftragsschreiben verweist zwar auf die Punkte Nr. 2.1 bis 2.3 der Besonderen Vertragsbedingungen. Aus diesen lässt sich aber, wie ausgeführt, keine Vereinbarung einer Vertragsstrafe herleiten. Daran ändert es nichts, dass das Schreiben vom 9. Januar 2008 nach den Feststellungen des Berufungsgerichts individuell auf den Auftrag zugeschnitten ist. Das Auftragsschreiben enthält keine eigenständige Vertragsstrafenvereinbarung, sondern nur einen deklaratorischen Hinweis auf das Klauselwerk.

19 c) Zu Unrecht weist das Berufungsgericht auf den formularmäßigen Vorbehalt im Abnahmeprotokoll hin. Der Auftraggeber stellt damit klar, dass er sein Recht, eine Vertragsstrafe zu fordern, nicht aufgibt. Der Vorbehalt setzt eine Vertragsstrafenvereinbarung voraus, begründet diese aber nicht selbst. Die Vorbehaltsklausel geht zwar davon aus, dass eine Vertragsstrafe vereinbart worden ist, gestattet aber nicht den Schluss, dass die Parteien eine solche tatsächlich vereinbart haben. Zu Unrecht vermisst das Berufungsgericht einen zeitnahen Widerspruch der Klägerin; dafür bestand kein Anlass.

20 d) Aus dem vorprozessualen Aufrechnungsschreiben der Streithelfer der Beklagten vom 27. November 2009 lässt sich ebenfalls nichts herleiten. Zwar sind die Streithelfer der Beklagten, die von ihr beauftragten Architekten, davon ausgegangen, dass eine Vertragsstrafe vereinbart ist. Das gestattet aber keinen tragfähigen Rückschluss auf den tatsächlichen Willen der Parteien des Werkvertrags bei Vertragsschluss. Die Gegenrüge der Revisionserwiderung der Streithelfer ist daher unbegründet.

21 3. Da keine Vertragsstrafe vereinbart worden ist, bedarf es keiner Entscheidung des Senats, ob die von der Beklagten verwendeten Vertragsstrafenklauseln mit dem Transparenzgebot (§ 307 Abs. 1 Satz 2 BGB) vereinbar sind,

wie die Revision im Hinblick auf zwei Urteile geltend macht, die Klauselwerke aus diesem Grund beanstandet haben (LG Osnabrück, Urteil vom 31. März 2011 - 4 O 122/11, BeckRS 2011, 16306 = IBR 2011, 629 [Schliemann]; LG Kleve, Urteil vom 14. März 2012 - 2 O 272/11, BeckRS 2012, 10253 = IBR 2012, 323 [Franz]).

III.

22 Auf die Revision der Klägerin ist das Berufungsurteil danach aufzuheben und das Urteil des Landgerichts ist wiederherzustellen (§ 562 Abs. 1, § 563 Abs. 3 ZPO).

23 Die Kostenentscheidung beruht auf § 91, § 97 Abs. 1, § 101 Abs. 1 Halbsatz 2 ZPO.

Kniffka Safari Chabestari Eick

Kosziol Kartzke

Vorinstanzen:
LG Köln, Entscheidung vom 28.10.2010 - 83 O 23/10 -
OLG Köln, Entscheidung vom 14.02.2012 - 22 U 184/10 -