



# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

VII ZR 275/05

Verkündet am:  
21. Dezember 2006  
Seelinger-Schardt,  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: \_\_\_\_\_ nein

BGB § 779 Abs. 1

Zur Frage, unter welchen Umständen im Rahmen einer Generalbereinigung in einen Vergleich eingestellte Einzelpositionen Vergleichsgegenstand mit der Folge geworden sind, dass ein sie betreffender Irrtum die Wirksamkeit des Vergleichs nicht im Sinne von § 779 Abs. 1 BGB in Frage stellt.

BGH, Urteil vom 21. Dezember 2006 - VII ZR 275/05 - OLG Celle  
LG Verden

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. November 2006 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Dressler, die Richter Hausmann, Dr. Wiebel, Prof. Dr. Kniffka und Bauner

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 10. November 2005 wird kostenpflichtig zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Parteien streiten um die Wirksamkeit eines Vergleichs.
- 2 Die Klägerin beauftragte mit Vertrag vom 7. März 2001 eine aus der Beklagten und der zwischenzeitlich in Insolvenz gefallenen M.-GmbH bestehende ARGE (im Folgenden nur noch: Beklagte) mit der Errichtung einer Werkstatt mit Büro und Sozialräumen. Der Vertrag sah die ergänzende Geltung der VOB/B sowie eine Vertragsstrafe bei "Überschreitung von Vertragsfristen" durch die Beklagte vor.
- 3 Nach der Abnahme des Bauwerks kam es zwischen den Parteien zu erheblichen Meinungsverschiedenheiten. Sie schlossen im Oktober 2003 einen Vergleich, nach dem die Beklagte an die Klägerin noch 7.107,68 € zahlen sollte. Neben anderen Positionen wurde dabei eine von der Klägerin geltend gemach-

te Vertragsstrafe zur Hälfte mit berücksichtigt. Die Vergleichssumme wurde nicht bezahlt.

- 4 Das Landgericht hat der auf Zahlung von 7.107,68 € gerichteten Klage stattgegeben. Die Berufung der Beklagten ist ohne Erfolg geblieben. Dagegen richtet sich ihre vom Berufungsgericht zugelassene Revision, mit der sie weiterhin Klageabweisung begehrt.

Entscheidungsgründe:

- 5 Die Revision ist nicht begründet.

I.

- 6 Das Berufungsgericht führt aus, der Vergleich sei nicht nach § 779 Abs. 1 BGB unwirksam. Zwar könnte zweifelhaft sein, ob die Vertragsstrafe wirksam vereinbart worden sei. Verbindliche Ausführungstermine könnten dem Vertrag nicht entnommen werden. Auch werde die Vertragsstrafe nach dem Vertrag fällig, ohne dass die Beklagte sich in Verzug befinden müsse. Die Parteien seien jedoch davon ausgegangen, dass die Vertragsstrafe wirksam vereinbart und verwirkt sei. Dabei handele es sich um einen Rechtsirrtum, der nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht zur Unwirksamkeit des Vergleichs führe. Wegen dieser Frage werde die Revision zugelassen.

II.

7            Das Berufungsurteil hält der rechtlichen Nachprüfung im Ergebnis stand.  
Auf die Zulassungsfrage kommt es nicht an. Der Vergleich ist unabhängig von  
dieser Frage wirksam. Bei den Parteien lag kein beachtlicher Irrtum im Sinne  
von § 779 Abs. 1 BGB vor.

8            1. Die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht die Wirksamkeit des  
Vergleichs bejaht, treffen nicht zu.

9            Nach § 779 Abs. 1 BGB ist ein Vertrag, durch den der Streit oder die Un-  
gewissheit der Parteien über ein Rechtsverhältnis im Wege gegenseitigen  
Nachgebens beseitigt wird (Vergleich), unwirksam, wenn der nach seinem In-  
halt als feststehend zugrunde gelegte Sachverhalt der Wirklichkeit nicht ent-  
spricht und der Streit oder die Ungewissheit bei Kenntnis der Sachlage nicht  
entstanden sein würde.

10           Der Bundesgerichtshof hat den reinen Rechtsirrtum im Rahmen des  
§ 779 Abs. 1 BGB nicht als erheblichen, die Unwirksamkeit des Vergleichs be-  
gründenden Irrtum angesehen (Urteile vom 24. September 1959 - VIII ZR  
189/58, NJW 1959, 2109 und vom 7. Juni 1961 - VIII ZR 69/60, NJW 1961,  
1460). Dem hat sich das Bundesverwaltungsgericht angeschlossen (Beschluss  
vom 26. November 1973 - VI B 36.73, DVBl. 1974, 353). Diese Rechtsprechung  
hat in der Literatur Kritik erfahren (vgl. Staudinger/Marburger (2002), Rdn. 71  
und MünchKommBGB/Habersack, 4. Aufl., Rdn. 64 je zu § 779 BGB). Hierzu  
muss der Senat nicht Stellung nehmen. Denn die Frage, ob die Parteien die  
Vertragsstrafe, die entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts wegen der er-  
gänzenden Geltung der VOB/B nicht verschuldensunabhängig ausgestaltet ist  
(vgl. BGH, Urteile vom 13. Dezember 2001 - VII ZR 432/00, BGHZ 149, 283;  
vom 8. Juli 2004 - VII ZR 231/03, BauR 2004, 1611 = NZBau 2004, 613 = ZfBR

2004, 790 und vom 30. März 2006 - VII ZR 44/05, BauR 2006, 1128 = NZBau 2006, 504 = ZfBR 2006, 465), wirksam vereinbart haben, ist keine reine Rechtsfrage. Dies gilt schon deshalb, weil nach dem vom Berufungsgericht in Bezug genommenen, unter Beweis gestellten Vortrag der Klägerin der 1. Oktober 2001 während der Bauausführung als verbindlicher Fertigstellungstermin vereinbart wurde. Ob diese Behauptung zutrifft, ist in erster Linie eine Frage tatsächlicher Feststellungen.

11                    2. Ein Irrtum der Parteien darüber, ob die Vertragsstrafe wirksam vereinbart und ob sie verwirkt war, ist deshalb unbeachtlich, weil er nicht eine Grundlage des Vergleichs, sondern dessen Gegenstand selbst betraf. Das Berufungsurteil stellt sich daher im Ergebnis als richtig dar, so dass die Revision zurückzuweisen ist, § 561 ZPO.

12                    a) § 779 Abs. 1 BGB setzt voraus, dass sich die Parteien über tatsächliche Gegebenheiten geirrt haben, die sich außerhalb des Streits oder der Ungewissheit befanden. Ein Irrtum über Umstände, die der Vergleich gerade beheben soll, die mithin Gegenstand des Vergleichs sein sollen, führt nicht zur Anwendung des § 779 Abs. 1 BGB und ist unbeachtlich (BGH, Urteile vom 8. Dezember 1999 - I ZR 230/97, NJW 2000, 2497; vom 14. Januar 1998 - XII ZR 113/96, BGHR BGB § 779 Abs. 1 Schiedsgutachtenvergleich 1 und vom 18. Juni 1986 - IVb ZR 47/85, NJW-RR 1986, 1258).

13                    b) Die Vertragsstrafe war in diesem Sinne Gegenstand des Vergleichs.

14                    Es ist nicht entscheidend, dass die Parteien übereinstimmend davon ausgingen, die Vertragsstrafe sei wirksam vereinbart und sei auch verwirkt, und dass auch der von der Klägerin berechnete Gesamtbetrag der Vertragsstrafe als solcher nicht im Streit war. Denn die Parteien beabsichtigten eine Generalvereinbarung. Mit dem Vergleich sollte eine abschließende Regelung hinsichtlich

aller gegenseitiger Ansprüche aus der Abwicklung des Vertrags vom 7. März 2001 getroffen werden. Auf Seiten der Klägerin standen dabei vor allem die Ansprüche auf Mietausfallschaden und auf Vertragsstrafe, auf Seiten der Beklagten der Restwerklohnanspruch im Raum. Es spricht manches dafür, dass in einem solchen Fall alle in den Vergleich einfließenden Positionen im Sinne von § 779 Abs. 1 BGB Gegenstand des Vergleichs sind und sie auch dann nicht zu den außerhalb des Streits oder der Ungewissheit liegenden Umständen gehören, wenn über einzelne Positionen oder einzelne Elemente einer Position zwischen den Parteien kein Streit herrscht.

15           Darüber muss der Senat nicht entscheiden. Jedenfalls war hier die Vertragsstrafe durch den Vergleich dem Streit entzogen worden. Auch wenn die Parteien übereinstimmend davon ausgingen, dass die Vertragsstrafe wirksam vereinbart war und dass sie verwirkt war, herrschte doch Streit, ob und in welcher Weise sie in den Vergleich einzustellen sei. Die Beklagte vertrat die Meinung, die Vertragsstrafe sei auf die weiteren Schadensersatzpositionen anzu-

rechnen. Die Klägerin wies das zurück. Im Rahmen der angestrebten Gesamtbereinigung sollte dieser Streit beigelegt und das Problem "Vertragsstrafe" insgesamt gelöst werden. Das geschah im Wege gegenseitigen Nachgebens in der Weise, dass die Vertragsstrafe im Vergleich zur Hälfte berücksichtigt wurde.

Dressler

Hausmann

Wiebel

Kniffka

Bauner

Vorinstanzen:

LG Verden, Entscheidung vom 23.09.2004 - 7 O 78/04 -

OLG Celle, Entscheidung vom 10.11.2005 - 5 U 209/04 -