



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VII ZR 237/06

vom

8. Mai 2008

in dem Rechtsstreit

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 8. Mai 2008 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Dressler und die Richter Prof. Dr. Kniffka, Bauner, Dr. Eick und Halfmeier

beschlossen:

Die Beschwerde des Beklagten gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 30. November 2006 wird verworfen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Gegenstandswert: 19.056,82 €

Gründe:

- 1 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist gemäß § 26 Nr. 8 EGZPO unzulässig, da der Wert der Beschwer 20.000 € nicht übersteigt.
- 2 1. Die Klägerin klagt Restwerklohn für die Errichtung eines Außenschwimmbades ein, der Beklagte rechnet mit Ansprüchen auf Ersatz von Mängelbeseitigungskosten auf und macht Minderung geltend.
- 3 Das Berufungsgericht hat die Klageforderung in Höhe von 9.028,41 € für berechtigt erachtet und entsprechend dem Vorbringen des Beklagten Aufrechnungsforderungen in einer Gesamthöhe von 24.577,75 € geprüft, die der Beklagte in folgender Reihenfolge geltend gemacht hat:

- a) Reinigung des Beckens: 1.079,54 €
- b) Schaden am Motorschacht: 3.576,90 €
- c) Einbau eines neuen Rollladens: 4.991,55 €
- d) Beseitigung der Saugprobleme: 13.929,76 €
- e) Minderwert Schwimmbad: 1.000 €.

2. Die Beschwer des Beklagten übersteigt 20.000 € nicht.

- 4 a) Die vom Berufungsgericht aberkannte Aufrechnungsforderung für Kosten für Reinigung des Beckens in Höhe von 1.079,54 € bleibt für die Bestimmung der Beschwer unberücksichtigt, da insoweit von der Nichtzulassungsbeschwerde ein Zulassungsgrund nicht dargelegt ist (BGH, Beschluss vom 11. Mai 2006 - VII ZR 131/05, BauR 2006, 1339 = NZBau 2006, 507 = ZfBR 2006, 565; Beschluss vom 27. Juni 2002 - V ZR 148/02, NJW 2002, 2720).
- 5 b) Da der Beklagte die Klageforderung als solche nicht angegriffen hat, handelt es sich bei den Aufrechnungsforderungen betreffend "Mangelbeseitigung, Schaden am Motorschacht" und "Mangelbeseitigung, Einbau neuer Rollladen" sowie "Beseitigung der Saugprobleme" bis zur Höhe der Klageforderung von 9.028, 41 € um Primäraufrechnungen, die nicht zu einer über die Verurteilung zur Zahlung hinausgehenden Beschwer führen (BGH, Beschluss vom 22. Januar 1998 - VII ZR 225/97; Urteil vom 24. November 1971 - VIII ZR 80/71, BGHZ 57, 301).
- 6 c) Soweit weitergehend Forderungen zur Aufrechnung gestellt sind, handelt es sich um Hilfsaufrechnungen (vgl. BGH, Beschluss vom 6. November

1991 - VIII ZR 294/90, NJW-RR 1992, 316). Insoweit erhöht die Forderung betreffend die "Beseitigung der Saugprobleme" die Beschwer um höchstens 9.028,41 € und die Position "Minderwert Schwimmbad" die Beschwer um weitere 1.000 €.

- 7 d) Damit ergibt sich ein Gesamtbetrag der Beschwer von 9.028,41 € + 9.028,41 € + 1.000,- € = 19.056,82 €. Entgegen der Auffassung der Nichtzulassungsbeschwerde kann der darüber hinausgehende Teil der zur Hilfsaufrechnung gestellten Forderung bei der Berechnung des Wertes der Beschwer nicht berücksichtigt werden.

Dressler

Kniffka

Bauner

Eick

Halfmeier

Vorinstanzen:

LG Duisburg, Entscheidung vom 01.09.2004 - 3 O 374/01 -

OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 30.11.2006 - I-12 U 114/04 -