



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XII ZR 8/17

Verkündet am:
11. Oktober 2017
Fahrner,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

VOB/B § 2 Abs. 3 Nr. 2

Zur Anwendbarkeit von § 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B auf den mietrechtlichen Teil eines gemischt-typischen Vertrags über die Aufstellung, die Vorhaltung und den Abbau einer Containeranlage (Abgrenzung zu BGH Urteil vom 11. April 2013 - VII ZR 201/12 - NJW 2013, 1670).

BGH, Urteil vom 11. Oktober 2017 - XII ZR 8/17 - OLG Frankfurt am Main
LG Frankfurt am Main

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Oktober 2017 durch den Vorsitzenden Richter Dose, die Richter Schilling, Dr. Günter und Dr. Nedden-Boeger und die Richterin Dr. Krüger

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 2. Dezember 2016 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin begehrt von der Beklagten eine weitere Vergütung für die Überlassung einer Containeranlage.
- 2 Die Beklagte sanierte und erweiterte ab Mitte 2009 als kommunaler Schulträger ein Schulgebäude. Zur Durchführung des Unterrichts der Schüler in provisorischen Klassenräumen schrieb die Beklagte im Mai 2008 die Errichtung (Vorbereitung, Antransport und Montage), die Vorhaltung während der Bauphase und den anschließenden Abbau und Abtransport einer Containeranlage aus. Grundlage der Ausschreibung waren ein von ihr erstelltes Leistungsverzeichnis, ihre Besonderen Vertragsbedingungen (BVB), welche in der Einleitung die Allgemeinen Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen (VOB/B - DIN 1961) teilweise einbeziehen, und ihre Zusätzlichen Vertragsbedingungen (ZVB).

- 3 In dem Leistungsverzeichnis war eine Grund- und Vorhaltezeit von 72 Wochen vorgesehen. Für eine mögliche Verlängerung der Vorhaltung der Container über diesen Zeitraum hinaus waren in den Titeln 3.10, 3.20, 3.30 und 3.40 des Leistungsverzeichnisses für die unterschiedlichen Containerarten Bedarfspositionen vorgesehen, die jeweils folgenden Wortlaut haben: "4 Wochen Bedarfsposition [...] über die Grundstand- u. Vorhaltezeit hinaus (bis zur Freigabe zum Abbau)". Die Beklagte behielt sich eine weitere Verlängerung der Vorhaltezeit bis zur Erteilung der Abbaugenehmigung ohne einen hierfür gesondert ausgewiesenen Mietpreis vor.
- 4 Nachdem die Klägerin im März 2009 den Zuschlag erhalten hatte, lieferte und montierte sie die Container vertragsgemäß. Da sich die Sanierungsarbeiten an der Schule erheblich verzögerten, wurden die Container über die vorgesehene Grund- und Vorhaltezeit von 72 Wochen und die vorgesehene Bedarfszeit von vier Wochen hinaus noch weitere 57 Wochen vorgehalten.
- 5 Die Beklagte forderte die Klägerin mit Schreiben vom 23. August 2011 auf, für die Vereinbarung eines neuen reduzierten Einheitspreises ein Angebot zu unterbreiten. In einem an die Klägerin übersandten, aber nicht unterschriebenen Bestellschein vom 27. Dezember 2011 verlangte sie für die weitere Vorhaltezeit einen Nachlass von 20 %. Mit Schreiben vom 25. Juni 2012 bot die Klägerin eine Minderung von 3 % an. In ihrer Schlussrechnung vom 7. August 2013 setzte sie für die zusätzlichen 57 Verlängerungswochen jeweils den Einheitspreis an, den sie auch für die Bedarfsposition von vier Wochen berechnete und gewährte hierauf "aus Kulanz" einen Nachlass von 3 %. Die Beklagte legte dagegen bei der Prüfung der Schlussrechnung am 27. September 2013 hinsichtlich der Vergütung für die über vier Wochen hinausgehende Verlängerung der Vorhaltezeit einen Abzug von 20 % nach § 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B wegen Massenmehrungen zugrunde.

6 Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin Zahlung des nach ihrer Berechnung noch offenen Betrags in Höhe von 85.804,53 € nebst Zinsen und vorgerichtlichen Kosten. Das Landgericht hat der Klage hinsichtlich der Hauptforderung stattgegeben und sie wegen der Nebenforderung teilweise abgewiesen. Die Berufung der Beklagten ist ohne Erfolg geblieben. Hiergegen richtet sich ihre vom Berufungsgericht zugelassene Revision.

Entscheidungsgründe:

7 Die Revision hat keinen Erfolg.

I.

8 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner in juris veröffentlichten Entscheidung folgendes ausgeführt:

9 Die Einstufung des im Streit stehenden "Vertragsteils" durch das Landgericht als Mietvertrag sei zutreffend. Der Vertrag sei nach seinem hauptsächlichen Inhalt ein atypischer Mietvertrag mit werkvertraglichen Elementen in den im vorliegenden Rechtsstreit nicht betroffenen Bereichen Vorbereitung und Montage sowie Demontage, jeweils einschließlich Transport. Die Vergütung der verlängerten Vorhaltung sei in der Ausschreibung nicht eindeutig auf vier Wochen beschränkt. Der Ausschreibungstext der Beklagten habe das abzugebende Angebot für die Verlängerungskosten nicht erkennbar auf einen Zeitraum von vier Wochen beschränkt, sondern aus der Sicht eines objektiven Erklärungsempfängers habe es für die gesamte Zeit der Verlängerung bis zum Abbau gelten sollen.

- 10 Die Parteien hätten auch keine ausdrückliche oder konkludente Vereinbarung über einen Nachlass von 20 % für eine Vorhaltung über den zunächst von der Beklagten als Eventualposition vorgesehenen Zeitraum von vier Wochen hinaus getroffen. Eine Annahme eines entsprechenden Angebots der Klägerin durch Schweigen liege nicht vor. § 362 HGB sei auf das Vertragsverhältnis der Parteien nicht anwendbar, weil die Beklagte kein Kaufmann sei. Das Schweigen der Klägerin auf das Angebot der Beklagten, einen Nachlass einvernehmlich festzulegen, bedeute folglich "im Zweifel" eine Ablehnung.
- 11 Ein Nachlass von 20 % ergebe sich auch nicht aus der Vereinbarung der VOB/B. Die rechtliche Einstufung als Mietvertrag mit werkvertraglichen Nebenleistungen schließe die Zulässigkeit der formularmäßigen Einbeziehung von § 2 Abs. 3 VOB/B innerhalb eines gewerblichen Mietverhältnisses zwar nicht generell aus. Grundsätzlich könnten die VOB/B und die ZVB wie alle Allgemeinen Geschäftsbedingungen auch Bestandteil eines Mietvertrags über Räume werden, die nicht Wohnzwecken dienen, solange sie nicht gegen Grundlagen und zwingende Vorschriften des Mietrechts verstießen.
- 12 Nach Ziffer 4.1.2 der insoweit als speziellerer Vertragsregelung vorrangigen ZVB sei eine Verlängerung eines Dauerschuldverhältnisses aber nicht als "Massenmehrung" erfasst. Es sei bereits unklar, ob § 2 Abs. 3 VOB/B daneben überhaupt Geltung beanspruchen könne, was zu Lasten der Beklagten als Verwenderin der Allgemeinen Geschäftsbedingungen gehe (§ 305 c Abs. 2 BGB).
- 13 Wenn die Anwendung von § 2 Abs. 3 VOB/B vereinbart worden wäre, wäre die Bestimmung im vorliegenden Fall zudem nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB nichtig, weil die Klägerin dadurch unangemessen benachteiligt werde.

II.

14 Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung stand. Der Klägerin steht gegen die Beklagte ein restlicher vertraglicher Anspruch auf Vergütung für die Vorhaltung der Container über die vereinbarte Grundmietzeit von 72 Wochen und die weiteren vier Wochen Vorhaltezeit hinaus in Höhe von 85.804,53 € zu. Die Beklagte war weder aufgrund einer entsprechenden Vereinbarung zwischen den Vertragsparteien zu einer Kürzung der mit der Schlussrechnung der Klägerin vom 7. August 2013 geltend gemachten Vergütung für die verlängerte Vorhaltezeit berechtigt noch stand ihr ein Anspruch auf Anpassung des Einheitspreises wegen Massenmehrung nach § 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B zu.

15 1. Die Vorhaltung der Container über die vorgesehene Grund- und Vorhaltezeit hinaus ist in dem Leistungsverzeichnis, das Grundlage der vertraglichen Vereinbarung zwischen den Parteien ist, in den Titeln 3.10, 3.20, 3.30 und 3.40 als Bedarfsposition vorgesehen. Mit der Inanspruchnahme dieser Bedarfsposition durch die Beklagte war die Klägerin verpflichtet, die darin vorgesehenen Leistungen zu erbringen, und die Beklagte, die zusätzlichen Leistungen mit dem vereinbarten Preis zu vergüten. Auf dieser Grundlage hat das Berufungsgericht zu Recht angenommen, dass der Klägerin noch ein Zahlungsanspruch gegen die Beklagte in der geltend gemachten Höhe zusteht.

16 2. Ebenso zutreffend hat das Berufungsgericht angenommen, dass die Beklagte nicht berechtigt ist, von der in der Schlussrechnung der Klägerin vom 7. August 2013 für die Titel 3.10, 3.20, 3.30 und 3.40 des Leistungsverzeichnisses festgesetzten Vergütung einen Abzug in Höhe von 20 % vorzunehmen.

17 a) Entgegen der Auffassung der Revision ist zwischen den Vertragsparteien keine - konkludente - Vereinbarung über eine Reduzierung der Vergütung für die verlängerte Vorhaltezeit der Container um 20 % zustande gekommen.

18 aa) Unabhängig davon, ob ein Angebot der Beklagten zu einer entsprechenden Vertragsänderung bereits in deren Schreiben vom 28. August 2011 lag, mit dem sie die Klägerin aufforderte, ihr ein Angebot für einen reduzierten Einheitspreis für die verlängerte Vorhaltezeit zu unterbreiten, oder erst der an die Klägerin mit Schreiben vom 22. Dezember 2011 übersandte Bestellschein, der eine Anpassung von 20 % vorsah, ein entsprechendes Angebot zur Reduzierung des Einheitspreises darstellte, liegt jedenfalls keine Annahmeerklärung der Klägerin vor.

19 Nach den getroffenen Feststellungen antwortete die Klägerin auf diese Schreiben der Beklagten zunächst nicht. Erst am 25. Juni 2012 bot sie ihrerseits eine Herabsetzung der Vergütung um weitere 3 % an. Ausdrücklich nahm die Klägerin daher das Angebot der Beklagten nicht an, sondern unterbreitete ein neues Angebot auf Anpassung der vereinbarten Vergütung für den streitgegenständlichen Zeitraum (vgl. § 150 Abs. 2 BGB).

20 bb) Eine stillschweigende Annahme des Angebots der Beklagten liegt ebenfalls nicht vor. Sie ergibt sich insbesondere nicht daraus, dass die Klägerin auf das Angebot der Beklagten zunächst nicht reagierte.

21 Schweigen bedeutet im Rechtsverkehr grundsätzlich keine Zustimmung. Deshalb kann das Schweigen des Empfängers auf ein ihm unterbreitetes Vertragsangebot - auch im kaufmännischen Verkehr - grundsätzlich nicht als Annahme des Angebots verstanden werden (vgl. Senatsurteil vom 1. Juni 1994 - XII ZR 227/92 - NJW-RR 1994, 1163, 1165 mwN). Das schließt es zwar nicht aus, auch dem Schweigen nach der Verkehrssitte unter bestimmten Umständen

sowohl bei verkörpertem als auch bei nicht verkörpertem Angeboten einen Erklärungswert beizumessen und es daher als Annahme zu werten. Eine Verpflichtung, einen empfangenen Antrag ausdrücklich abzulehnen, besteht jedoch grundsätzlich nicht, und zwar auch dann nicht, wenn der Anbietende - wie hier - erklärt, Schweigen als Annahme verstehen zu wollen (vgl. Staudinger/Bork BGB [2015] § 146 Rn. 5 mwN).

22 cc) Etwas Anderes ergibt sich im vorliegenden Fall - entgegen der Auffassung der Revision - auch nicht aus § 362 Abs. 1 Satz 1 HGB.

23 Zwar stünde der Anwendung dieser Vorschrift - entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts - nicht entgegen, dass die Beklagte kein Kaufmann i.S.d. §§ 1 ff. HGB ist. Denn § 362 Abs. 1 HGB setzt nur voraus, dass der Empfänger des Antrags Kaufmannseigenschaft i.S.d. §§ 1 ff. HGB besitzt. Dies ist bei der Klägerin als Gesellschaft mit beschränkter Haftung der Fall, § 6 Abs. 1 HGB i.V.m. § 13 Abs. 3 GmbHG.

24 Die in § 362 Abs. 1 Satz 1 HGB normierte Annahme eines Angebots durch Schweigen (bzw. nicht unverzügliches Ablehnen des Angebots) gilt jedoch nur für den Kaufmann, dessen Gewerbe die Besorgung von Geschäften für andere umfasst. Geschäftsbesorgung in diesem Sinn ist jede selbständige Tätigkeit wirtschaftlicher Art für einen anderen und in dessen Interesse, wobei die Tätigkeit rechtsgeschäftlicher oder rein tatsächlicher Art sein kann (BGHZ 46, 43 = NJW 1966, 1966, 1967; vgl. auch MünchKommHGB/Welter 3. Aufl. § 362 Rn. 19 mwN; Baumbach/Hopt/Hopt HGB 37. Aufl. § 362 Rn. 2 f. mwN). Beschränkt sich die Tätigkeit des Kaufmanns im Rahmen eines Vertragsverhältnisses - wie bei einem Miet- oder Werkvertrag - nur auf den reinen Austausch von Leistungen, ist der Anwendungsbereich des § 362 Abs. 1 Satz 1

HGB dagegen nicht eröffnet (vgl. Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn HGB 3. Aufl. § 362 Rn. 13; BeckOK HGB/Füller [Stand: 1. Juli 2017] § 362 Rn. 7).

25 So liegen die Dinge hier. Der zwischen den Parteien abgeschlossene Vertrag beinhaltet werk- und mietvertragliche Elemente und ist somit auf einen Leistungsaustausch und nicht auf eine Geschäftsbesorgung gerichtet. § 362 Abs. 1 Satz 1 HGB findet daher im vorliegenden Fall keine Anwendung. Ebenso wenig kann das Schweigen der Klägerin gemäß § 362 Abs. 1 Satz 2 HGB als Annahme des Angebots angesehen werden. Denn die Klägerin hat sich gegenüber der Beklagten nicht zuvor zur Vornahme einer Geschäftsbesorgung angeboten.

26 b) Schließlich steht der Beklagten auch kein Anspruch auf Preisanpassung nach § 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B zu.

27 Dabei kann die vom Berufungsgericht für zulassungsrelevant erachtete Frage nach der Rechtsnatur des vorliegenden Vertrags ebenso dahin stehen wie die Frage, ob die Regelungen der VOB/B auf Mietverträge Anwendung finden können (vgl. hierzu BGH Urteil vom 11. April 2013 - VII ZR 201/12 - NJW 2013, 1670 Rn. 18). Denn jedenfalls fehlt es im vorliegenden Fall an den Voraussetzungen für einen Anspruch der Beklagten auf Preisanpassung nach § 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B.

28 aa) Nach § 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B ist bei einer über 10 % hinausgehenden Überschreitung des Mengenansatzes im Leistungsverzeichnis auf Verlangen ein neuer Preis unter Berücksichtigung der Mehr- oder Minderkosten zu vereinbaren. Diese Klausel trifft eine spezielle Regelung für die ansonsten als Wegfall der Geschäftsgrundlage einzuordnende Mengenänderung und begründet hinsichtlich der Mehrmengen einen vertraglichen Anspruch auf Einwilligung in einen neuen Einheitspreis (vgl. BGH Urteil vom 14. April 2005

- VII ZR 14/04 - NJW-RR 2005, 1041, 1042). Die Vergütungsregelung zielt darauf ab, den Vergütungsanspruch des Auftragnehmers den Unwägbarkeiten zu entziehen, die sich aus der unzutreffenden Einschätzung der für die Ausführung der Bauleistung erforderlichen Mengen im Zeitpunkt des Vertragsschlusses ergeben. Damit trägt sie dem einem Bauvertrag immanenten Risiko Rechnung, dass die Mengenschätzung im Zeitpunkt der Ausschreibung naturgemäß ungenau sein kann und die tatsächlichen Gegebenheiten auf der Baustelle insofern nicht genau erfasst worden sein können. § 2 Abs. 3 VOB/B ist deshalb nur auf die Fälle anwendbar, in denen sich das Risiko einer Fehleinschätzung verwirklicht, weil im Hinblick auf die Mengen andere Verhältnisse vorgefunden wurden, als sie im Vordersatz Eingang gefunden haben (BGHZ 192, 252 = NJW 2012, 1348 Rn. 18 mwN). Liegt danach eine Abweichung des im Leistungsverzeichnis festgelegten Mengenansatzes von mehr als 10 % vor, kann jede der Vertragsparteien eine Anpassung des Einheitspreises verlangen. Kommt es trotz der insoweit bestehenden Kooperationspflicht der Parteien zu keiner Vereinbarung, kann der neue Preis unmittelbar zum Gegenstand eines Rechtsstreits gemacht werden (BGH Urteil vom 14. April 2005 - VII ZR 14/04 - NJW-RR 2005, 1041, 1042 mwN).

29 bb) Allerdings sieht § 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B ein Preisanpassungsrecht nur für unerwartete Abweichungen der verbauten Massen von den in der Leistungsbeschreibung verbindlich vereinbarten Vordersätzen vor (vgl. Keldungs in Ingenstau/Korbion VOB 20. Aufl. B. § 2 Abs. 3 Rn. 6). Die Vergütungsregelung ist daher lediglich auf die Positionen des Leistungsverzeichnisses anwendbar, für die im Vertrag ein konkreter Vordersatz vereinbart worden ist. Betrifft die Mengenänderung eine sogenannte Bedarfsposition, also eine Position, bei denen sich der Auftraggeber ein Wahlrecht vorbehält, ob sie ausgeführt werden soll oder nicht, kommt eine Preisanpassung nach § 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B nur dann in Betracht, wenn die Parteien übereinstimmend von einer bestimmten zu

erwartenden Menge ausgegangen sind. Enthält das Leistungsverzeichnis hingegen insoweit keine verbindliche Mengenangabe, ist die Leistung, wenn sie vom Auftraggeber in Anspruch genommen wurde, nach dem vereinbarten Vertragspreis abzurechnen (vgl. Jansen in Beck'scher VOB-Kommentar Teil B 3. Aufl. § 1 Abs. 1 Rn. 48).

30 cc) Ob die Parteien bei einer Bedarfsposition eine verbindliche Mengenangabe vereinbart haben, ist durch Auslegung des Leistungsverzeichnisses zu ermitteln. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sind Leistungsbeschreibungen in Bauverträgen nach den Grundsätzen der Vertragsauslegung, also insbesondere nach §§ 133, 157 BGB auszulegen (BGHZ 168, 368 = NJW 2006, 3413, 3414 mwN). Es ist dabei nicht am Buchstaben zu haften, sondern ein Sinn zu ermitteln, wie er sich für einen verständigen Empfänger der Erklärungen unter Berücksichtigung von Verkehrssitte und Treu und Glauben ergibt (BGH Urteil vom 9. Februar 1995 - VII ZR 143/93 - NJW-RR 1995, 914, 915). Die Auslegung ist dabei Sache des Tatrichters. Eine revisionsrechtliche Überprüfung findet nur dahingehend statt, ob Verstöße gegen gesetzliche Auslegungsregeln, anerkannte Auslegungsgrundsätze, sonstige Erfahrungssätze oder Denkgesetze vorliegen oder ob die Auslegung auf Verfahrensfehlern beruht (BGH Urteil vom 12. September 2013 - VII ZR 227/11 - NJW 2013, 3511 Rn. 11 mwN).

31 dd) Gemessen hieran ist die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung des Inhalts der streitgegenständlichen Bedarfspositionen aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

32 Im Text des Leistungsverzeichnisses zu den Bedarfspositionen, die die Verlängerung der Vorhaltezeit für die Container betreffen, heißt es zwar, "4 Wochen Bedarfsposition [...] über die Grundstand- u. Vorhaltezeit hinaus (bis zur

Freigabe zum Abbau)". Das Berufungsgericht hat mit dem Landgericht diesen mehrdeutigen Vertragstext indes dahingehend ausgelegt, dass durch den Ausschreibungstext die Vergütung für die Verlängerung der Vorhaltezeit nicht auf einen Zeitraum von vier Wochen über die Grundmietzeit hinaus beschränkt ist, sondern die in den Titeln 3.10, 3.20, 3.30 und 3.40 des Leistungsverzeichnisses enthaltenen Regelungen, insbesondere die dort festgesetzten Einheitspreise, für die Vergütung einer verlängerten Vorhaltung der Container den gesamten Zeitraum erfassen, in denen die Container über die Grundmietzeit hinaus von der Klägerin vorgehalten werden.

33 Bei den streitgegenständlichen Positionen des Leistungsverzeichnisses handelt es sich ersichtlich um Bedarfspositionen, die darauf ausgerichtet sind, die Vergütung der Vorhaltung der Container bis zur Freigabe durch die Beklagte zu regeln, falls es zu Verzögerungen bei den Sanierungsarbeiten an der Schule kommt und deshalb die Container über die Grundmietzeit hinaus benötigt werden. Da die Klägerin auf die Dauer dieser Sanierungsarbeiten keinerlei Einfluss hatte und demgemäß auch bei der Erstellung des Leistungsverzeichnisses keine tragfähigen Grundlagen hatte, um die mögliche Dauer einer Verlängerung der Vorhaltezeit verlässlich zu bestimmen, hat das Berufungsgericht zu Recht die in den Titeln 3.10, 3.20, 3.30 und 3.40 des Leistungsverzeichnisses jeweils angegebene Vorhaltezeit von vier Wochen nicht als verbindlich vereinbarten Vordersatz angesehen. Für das vom Berufungsgericht gewonnene Auslegungsergebnis spricht auch, dass Bedarfspositionen grundsätzlich für den Auftragnehmer schwer zu kalkulieren sind, weil er bei der Erstellung der Leistungsbeschreibung nicht weiß, ob die Bedarfsposition überhaupt zur Ausführung gelangt. Zu Recht hat das Berufungsgericht daher die streitgegenständlichen Positionen dahingehend verstanden, dass durch die Leistungsbeschreibung für die Vorhaltung der Container über die Grundmietzeit hinaus lediglich der auf eine Woche bezogene Einheitspreis und nicht ein Vordersatz für die zu erbringenden

Leistungen festgesetzt wird. Daher handelt es sich bei der Verlängerung der Vorhaltezeit für die Container nicht um eine Änderung der Vordersätze des angenommenen Leistungsumfangs, auf die allein sich das Preisanpassungsrecht aus § 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B bezieht.

- 34 Hinzu kommt, dass § 2 Abs. 3 VOB/B nur solche Fälle betrifft, in denen es zu einer Über- oder Unterschreitung des im Leistungsverzeichnis vereinbarten Vordersatzes kommt, die für beide Vertragspartner unerwartet sind. Die Klausel ist daher nicht anwendbar, wenn sich der Umfang der Leistung durch Anordnungen des Auftraggebers ändert (vgl. BGHZ 192, 252 = NJW 2012, 1348 Rn. 18 mwN) oder die Massenänderung aufgrund von Umständen

erfolgt, die aus dem Risikobereich des Auftraggebers stammen (vgl. Keldungs in Ingenstau/Korbion VOB 20. Aufl. B. § 2 Abs. 3 Rn. 14; Jansen in Beck'scher VOB-Kommentar Teil B. 3. Aufl. § 2 Abs. 3 Rn. 9). Dies ist hier jedoch der Fall, da die Verlängerung der Vorhaltezeit über die Grundmietzeit hinaus auf Verzögerungen bei den Sanierungsmaßnahmen beruhte, die allein im Risikobereich der Beklagten als Bauherrin lagen.

Dose

Schilling

Günter

Nedden-Boeger

Krüger

Vorinstanzen:

LG Frankfurt am Main, Entscheidung vom 06.04.2016 - 2-26 O 230/15 -

OLG Frankfurt am Main, Entscheidung vom 02.12.2016 - 2 U 61/16 -