



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 5/17

Verkündet am:
31. August 2017
Mohr,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: _____ ja

BGB § 633 Abs. 2 Satz 1, § 157 Gd

- a) Ob die Parteien eines Werkvertrags eine Beschaffenheitsvereinbarung im Sinne des § 633 Abs. 2 Satz 1 BGB getroffen und welche Beschaffenheit sie gegebenenfalls vereinbart haben, ist durch Auslegung des Werkvertrags zu ermitteln.
- b) Bei der Auslegung im Hinblick auf eine etwaige Beschaffenheitsvereinbarung ist die berechnete Erwartung des Bestellers an die Werkleistung von Bedeutung (Anschluss an BGH, Urteil vom 26. April 2007 - VII ZR 210/05, BauR 2007, 1407, 1409 = NZBau 2007, 507 Rn. 23).

BGH, Urteil vom 31. August 2017 - VII ZR 5/17 - OLG Braunschweig
LG Göttingen

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 31. August 2017 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Eick, die Richter Halfmeier, Dr. Kartzke und Prof. Dr. Jurgeleit und die Richterin Sacher für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Grund- und Teilurteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 8. Dezember 2016 insoweit aufgehoben, als zum Nachteil des Beklagten entschieden worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin nimmt den Beklagten auf Zahlung restlichen Werklohns für Malerarbeiten in Anspruch.
- 2 Der Beklagte erwog, in der Produktionshalle einer Großbäckerei in G. Malerarbeiten vornehmen zu lassen. Die Klägerin legte dort eine ca. 20 m² große Probefläche an, wobei sie diese Fläche reinigte, vorbereitete und strich.

Nach dieser Behandlung sah die Probefläche schneeweiß aus. Nach Besichtigung der Probefläche erteilte der Beklagte der Klägerin den Auftrag bezüglich der Malerarbeiten in dieser Produktionshalle.

3 Die Arbeiten wurden zunächst bis April 2012 bei laufendem Betrieb der Bäckerei teilweise ausgeführt. Es kam zu Differenzen zwischen den Parteien und zu einer Arbeitspause bis zum Dezember 2012. Bei Wiederaufnahme der Arbeiten Anfang Dezember 2012 rügte der Beklagte einen bereits vergilbten und fleckigen Zustand der bearbeiteten Flächen. Die Parteien hoben das Vertragsverhältnis vor Fertigstellung aller Leistungen einvernehmlich auf. Der Beklagte verweigerte die Abnahme der klägerischen Werkleistung wegen der Vergilbung und begehrt Mangelbeseitigung.

4 Unter dem 18. Dezember 2012 stellte die Klägerin ihre Schlussrechnung mit einem Gesamtbetrag von 47.325,51 €; mit dieser Rechnung wird unter Berücksichtigung einer Abschlagszahlung des Beklagten in Höhe von 17.850 € ein Restbetrag in Höhe von 29.475,51 € geltend gemacht.

5 Das Landgericht hat die auf Zahlung restlichen Werklohns sowie auf Erstattung vorgerichtlicher Anwaltskosten gerichtete Klage als derzeit unbegründet abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Berufungsgericht das Urteil des Landgerichts teilweise abgeändert und die Restwerklohnklage dem Grunde nach für gerechtfertigt erachtet.

6 Die Revision hat das Berufungsgericht nicht zugelassen. Der Senat hat auf die Beschwerde des Beklagten die Revision zugelassen, soweit zum Nachteil des Beklagten entschieden worden ist.

7 Mit der Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des Urteils
des Landgerichts.

Entscheidungsgründe:

8 Die Revision des Beklagten führt im angefochtenen Umfang zur Aufhe-
bung des Berufungsurteils und insoweit zur Zurückverweisung der Sache an
das Berufungsgericht.

I.

9 Das Berufungsgericht führt, soweit für die Revision von Bedeutung, im
Wesentlichen Folgendes aus:

10 Die Berufung des Beklagten habe in der Sache insoweit Erfolg, als fest-
zustellen gewesen sei, dass die Klage hinsichtlich des auf Zahlung von Rest-
werklohn gerichteten Klageantrags dem Grunde nach gerechtfertigt sei.

11 Die Klägerin habe gegen den Beklagten einen fälligen Anspruch auf Zah-
lung restlichen Werklohns gemäß § 631 Abs. 1 BGB.

12 Zwischen den Parteien sei durch mündliche Auftragserteilung ein Werk-
vertrag über die Erbringung von Malerarbeiten in der Produktionshalle des Be-
klagten zustande gekommen.

13 Die Klägerin habe im Rahmen des ihr erteilten Auftrags Malerarbeiten
erbracht. Diese seien nicht vollständig fertiggestellt worden, weil das Vertrags-
verhältnis Anfang Dezember 2012 von den Parteien einvernehmlich - mit Wir-
kung für die Zukunft - beendet worden sei.

- 14 Der Anspruch der Klägerin auf Zahlung restlichen Werklohns sei fällig. Für die Fälligkeit der Vergütung sei grundsätzlich die Abnahme der Werkleistung des Auftragnehmers erforderlich. Dies gelte auch für den Fall einer vorzeitigen Vertragsbeendigung. Der Beklagte habe eine Abnahme des Werks ausdrücklich verweigert. Auch eine konkludente Abnahme komme deshalb nicht in Betracht. Die Abnahmeverweigerung sei allerdings zu Unrecht erfolgt, so dass die Abnahmewirkungen gleichwohl eingetreten seien.
- 15 Nach dem Ergebnis der in erster Instanz durchgeführten Beweisaufnahme sowie der ergänzenden Anhörung des Sachverständigen E. durch das Berufungsgericht sei das Werk der Klägerin abnahmefähig.
- 16 Welche Beschaffenheit eines Werks die Parteien vereinbart haben, ergebe sich aus der Auslegung des Werkvertrags. Zur vereinbarten Beschaffenheit im Sinne des § 633 Abs. 2 Satz 1 BGB gehörten alle Eigenschaften des Werks, die nach der Vereinbarung der Parteien den vertraglich geschuldeten Erfolg herbeiführen sollen. Im Streitfall entspreche das Werk der Klägerin der vertraglich vereinbarten Beschaffenheit. Es sei funktionstauglich.
- 17 Die Ausführung der Arbeiten durch die Klägerin sei nach den anerkannten Regeln der Technik erfolgt. Hinweise auf Ausführungsfehler hätten sich nach dem Ergebnis der ergänzenden Anhörung des Sachverständigen E. nicht ergeben.
- 18 Die eingeschränkte Farbstabilität der verwendeten Farben stelle keinen zur Abnahmeverweigerung berechtigenden Mangel dar. Die von der Klägerin eingesetzten Farben seien für den Einsatz in einer Großbäckerei nicht ungeeignet. Eine dauerhafte Farbstabilität sei bei weißen und hochweißen Farbtönen

nach den ergänzenden Ausführungen des Sachverständigen E. im Termin der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht nicht realisierbar. Der Sachverständige E. habe unter anderem ausgeführt, dass es für die Vergilbung und den Vergilbungsgrad, insbesondere für Anstriche in Großbäckereien, keine technischen Regelwerke gebe; der Vergilbungsprozess hänge unter anderem von den Einsatzbedingungen der Farben ab. Auch eine Verkehrsüblichkeit gebe es insoweit nicht.

19 Ein Mangel der Werkleistung liege auch nicht darin begründet, dass die verwendete Farbe nach Ablauf eines halben Jahres nicht mehr dem Farbton der Probefläche nach deren Anlegung entsprochen habe. Ob die Eigenschaften der Probefläche als vereinbarte Beschaffenheit der Werkleistung gälten, sei unerheblich, da auch die Probefläche nach Ablauf eines halben Jahres keine anderen Eigenschaften aufweise als die übrigen von der Klägerin behandelten Flächen. Durch die Anlegung einer Probefläche habe die Klägerin keine Gewähr dafür übernommen, dass deren Eigenschaften dauerhaft oder für einen bestimmten Zeitraum erhalten blieben. Da es in Bezug auf die Farbstabilität keine übliche Beschaffenheit gebe, wie der Sachverständige E. nachvollziehbar ausgeführt habe, könne die Farbstabilität weder als zugesicherte Eigenschaft noch als Beschaffenheitsvereinbarung gelten.

II.

20 Das hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung kann die Restwerklohnklage nicht dem Grunde nach für gerechtfertigt erachtet werden.

21 1. Für die Revisionsinstanz ist mangels gegenteiliger Feststellungen des Berufungsgerichts von Folgendem auszugehen: Die Parteien haben für die von der Klägerin durchzuführenden Malerarbeiten in der Produktionshalle denjenigen Weiß-Farbtönen vereinbart, den die Probefläche zum Zeitpunkt der Besichtigung aufwies; die Parteien haben weder vor noch bei Vertragsschluss über eine mögliche Vergilbung des Weißanstrichs gesprochen; der Beklagte hat bei Vertragsschluss nicht über besonderes Wissen bezüglich der Vergilbung von Weißanstrichen verfügt.

22 2. a) Nach § 633 Abs. 2 Satz 1 BGB ist ein Werk mangelhaft, wenn es die vereinbarte Beschaffenheit nicht hat. Unter der Beschaffenheit des Werks sind insbesondere alle dem Werk unmittelbar und jedenfalls für eine gewisse Zeit anhaftenden physischen Merkmale zu verstehen (vgl. Münch-KommBGB/Busche, 6. Aufl., § 633 Rn. 10; Messerschmidt/Voit/Drossart, Privatrecht Baurecht, 2. Aufl., § 633 BGB Rn. 19). Zur vereinbarten Beschaffenheit gehören alle Eigenschaften des Werks, die nach der Vereinbarung der Parteien den vertraglich geschuldeten Erfolg herbeiführen sollen (BGH, Urteil vom 8. Mai 2014 - VII ZR 203/11, BGHZ 201, 148 Rn. 14; Urteil vom 29. September 2011 - VII ZR 87/11, BauR 2012, 115 Rn. 11 = NZBau 2011, 746; Urteil vom 8. November 2007 - VII ZR 183/05, BGHZ 174, 110 Rn. 15). Gegenstand einer Beschaffenheitsvereinbarung kann auch die Farbe eines Anstrichs (vgl. BGH, Urteil vom 17. Februar 2010 - VIII ZR 70/07, NJW-RR 2010, 1289, zum Pkw-Kauf) sowie die Farbstabilität für einen bestimmten Zeitraum sein.

23 Eine Beschaffenheitsvereinbarung kann ausdrücklich oder durch schlüssiges Verhalten getroffen werden (vgl. BGH, Urteil vom 9. Juli 2002 - X ZR 242/99, NZBau 2002, 611, 612, juris Rn. 11, zu § 633 BGB a.F.). Ob die

Parteien eines Werkvertrags eine Beschaffenheitsvereinbarung getroffen und welche Beschaffenheit sie gegebenenfalls vereinbart haben, ist durch Auslegung des Werkvertrags zu ermitteln (vgl. BGH, Urteil vom 8. Mai 2014 - VII ZR 203/11, BGHZ 201, 148 Rn. 14 m.w.N.).

24 Die Auslegung von Willenserklärungen ist grundsätzlich Angelegenheit des Tatrichters. Eine revisionsrechtliche Überprüfung findet allerdings dahin statt, ob Verstöße gegen gesetzliche Auslegungsregeln, anerkannte Auslegungsgrundsätze, sonstige Erfahrungssätze oder Denkgesetze vorliegen oder ob die Auslegung auf Verfahrensfehlern beruht (BGH, Urteil vom 22. Dezember 2011 - VII ZR 67/11, BGHZ 192, 172 Rn. 12 m.w.N.). Zu den anerkannten Auslegungsgrundsätzen zählt der Grundsatz der beiderseits interessengerechten Vertragsauslegung (vgl. BGH, Urteil vom 5. März 2015 - IX ZR 133/14, BGHZ 204, 231 Rn. 21; Versäumnisurteil vom 22. Januar 2015 - VII ZR 87/14, NJW 2015, 1107 Rn. 14).

25 b) Unter Berücksichtigung dieser Maßstäbe hält die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung des Werkvertrags der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand. Das Auslegungsergebnis des Berufungsgerichts, wonach hinsichtlich der Farbstabilität des Weißanstrichs keine (konkludente) Beschaffenheitsvereinbarung zustande gekommen ist, beruht auf einem Verstoß gegen den Grundsatz der beiderseits interessengerechten Vertragsauslegung. Bei der Auslegung im Hinblick auf eine etwaige Beschaffenheitsvereinbarung ist die berechnigte Erwartung des Bestellers an die Werkleistung von Bedeutung (vgl. BGH, Urteil vom 26. April 2007 - VII ZR 210/05, BauR 2007, 1407, 1409 = NZBau 2007, 507 Rn. 23). Der Beklagte durfte mangels Erörterung des Vergilbungsrisikos vor oder bei Vertragsschluss und mangels besonderen Fachwis-

sens zu dieser Problematik angesichts der beträchtlichen Kosten der Malerarbeiten die berechtigte Erwartung hegen, dass der nach der Besichtigung der Probefläche festgelegte Weißanstrich - übliche Reinigung vorausgesetzt - nicht bereits nach weniger als einem Jahr mehr als nur unwesentlich vergilben würde. Diesen für eine beiderseits interessengerechte Vertragsauslegung bedeutsamen Gesichtspunkt hat das Berufungsgericht nicht hinreichend gewürdigt.

26

3. Das Berufungsurteil kann danach, soweit zum Nachteil des Beklagten entschieden worden ist, keinen Bestand haben. Es ist insoweit aufzuheben. Der Senat kann mangels hinreichender Feststellungen in der Sache nicht selbst entscheiden, § 563 Abs. 3 ZPO. Insbesondere hat das Berufungsgericht nicht geklärt, ob und gegebenenfalls wie die Klägerin vor oder bei Vertragsschluss auf das Risiko der Vergilbung des Weißanstrichs hingewiesen hat und wie sich der Beklagte hierzu gegebenenfalls geäußert hat.

27 4. Die Sache ist deshalb im Umfang der vorstehend genannten Aufhebung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Eick

Halfmeier

Kartzke

Jurgeleit

Sacher

Vorinstanzen:

LG Göttingen, Entscheidung vom 24.09.2015 - 8 O 235/13 -

OLG Braunschweig, Entscheidung vom 08.12.2016 - 8 U 111/15 -