

OLG Köln

Urteil

vom 26.11.2014

11 U 103/14

1.

Die Verpflichtung zur "schlüsselfertigen" oder "bezugsfertigen" Herstellung umfasst alle Kosten der Bauausführung, auch die mit der Errichtung des Gebäudes anstehenden Nebenkosten. Dazu gehört regelmäßig auch der Anschluss an die öffentliche Wasserversorgung.

2.

Kann der Anschluss an die öffentliche Wasserversorgung aufgrund einer kommunalen Kanalanschlussatzung außerhalb der Grundstücksgrenze nur von der Stadt selbst oder durch ein von ihr beauftragtes Unternehmen durchgeführt werden, scheidet eine Herstellungspflicht insoweit aus.

3.

Der öffentliche Auftraggeber muss bei der Ausschreibung alle ihm bekannten relevanten Erkenntnisse in die Vergabeunterlagen aufnehmen. Verschweigt er solche Erkenntnisse, verhält er sich vergabewidrig. Das ist bereits bei der Auslegung der Leistungsbeschreibung zu berücksichtigen.

OLG Köln, Urteil vom 26.11.2014 - 11 U 103/14

vorhergehend:

LG Aachen, 10.05.2014 - 7 O 35/14

Tenor

1. Auf die Berufung des Klägerin gegen das am 10.5.2014 verkündete Urteil der 7. Zivilkammer des Landgerichts Aachen - 7 O 35/14 - wird zurückgewiesen.

2. Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Klägerin.

3. Das Urteil und das angefochtene Urteil sind vorläufig vollstreckbar.

Gründe

Von einer Darstellung des Sach- und Streitstandes wird nach §§ 540 Abs. 2, 313 a ZPO abgesehen.

I.

Die Berufung ist zulässig, aber unbegründet.

Die klagende Stadt begehrt die Zahlung von Anschlusskosten aus einem Generalunternehmervertrag. Im Jahr 2009 führte die Klägerin ein Ausschreibungsverfahren im Zusammenhang mit der Erbringung von Generalunternehmerleistungen für den Neubau eines Umkleidegebäudes auf dem Sportgelände T 26 in B durch. Gegenstand des Angebots waren unter anderem eine Leistungsbeschreibung und sogenannte "Zusätzliche Vertragsbedingungen für schlüsselfertiges Bauen" (ZVB). Nach Ziffer 1 der Leistungsbeschreibung sollte "der Investor das Gebäude schlüsselfertig erstellen, wobei schlüsselfertig mit dem Begriff "bezugsfertig" gleichzusetzen ist, d.h. der Auftragnehmer erbringt alle Leistungen, die erforderlich sind, um das Gebäude zu dem vorgesehenen Zweck benutzen zu können." Ziffer 2 der Leistungsbeschreibung enthielt zudem den folgenden Passus: "Der vorgesehene Standort ist erschlossen. Der neue Anschluss erfolgt an den vorhandenen Versorgungsleitungen der T. Sämtliche Kosten trägt der Auftragnehmer." Gemäß Ziffer 7j) der ZVB sollten "Anschlusskosten zur vorhandenen Infrastruktur Sache des GU (AN) und vollständig zu kalkulieren" sein. Die Arbeiten wurden im Juli 2009 nach Abgabe eines Angebots in Höhe von 226.100,00 EUR durch die Beklagte an diese vergeben. Das Umkleidegebäude wurde gebaut und an das städtische Kanalnetz angeschlossen. Der Anschluss außerhalb der Grundstücksgrenze bis an die öffentliche Kanalisation wurde dabei auf Antrag der Klägerin von der B AG (T2) vorgenommen. Diese hatte mit Schreiben vom 18.12.2007 gegenüber der Klägerin die voraussichtlichen Kosten für die Herstellung des Grundstücksanschlusses im öffentlichen Straßenraum mit 9.282 EUR beziffert und angekündigt, dass die Leistungen der Klägerin nach Fertigstellung in Rechnung gestellt würden. Dieser Kostenvoranschlag wurde von der Beklagten mit Schreiben vom 20.09.2009 unterschrieben an die T2 zurückgesandt. Am 05.02.2010 nahm die Klägerin die Herstellung des Kanalanschlusses durch die T2 ab. Am 23.04.2010 wurden die Leistungen der Beklagten durch die Klägerin abgenommen und vollständig bezahlt; das erstellte Abnahmeprotokoll enthielt keine Vorbehalte. Die T2 stellte der Klägerin unter dem 04.06.2012 einen Betrag in Höhe von 9.536,77 EUR für die Herstellung des Kanalanschlusses in Rechnung, den die Klägerin beglich und ihrerseits der Beklagten in Rechnung stellte. Diese verweigerte mit Schreiben vom 17.08.2012 die Tragung der Erschließungskosten.

Das Landgericht hat die auf Erstattung dieser Erschließungskosten gerichtete Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt: Mit dem Begriff der Schlüsselfertigkeit in Ziffer 1. ZVB verknüpfte sich die grundsätzlich die Idee der Komplettheit der Leistung; es handele sich um Pauschalpreisabrede. In aller Regel werde nicht nur der Preis, sondern auch der Leistungsumfang pauschaliert. Die daher bestehende Vermutung, dass mit dem Pauschalpreis sämtliche Leistungen beglichen seien sollten, sei nicht entkräftet. Eine eindeutige Bestimmung der Kostenübertragung sei nicht getroffen worden. Zwar entspreche die Erschließung der Anlage außerhalb der Grundstücksgrenzen an das öffentliche Kanalnetz dem Zweck des zu errichtenden Umkleidegebäudes im Sinne der Bezugfertigkeit Klausel in Ziffer 1 der ZVB. Daraus könne aber nicht geschlossen werden, dass die Beklagte auch für die Erschließung außerhalb des Grundstücks einstehen und die damit zusammenhängenden Kosten habe tragen sollen. Nach § 12 Abs. 2 der städtischen Kanalanschlusssatzung falle die Tragung der Anschlusskosten originär dem Eigentümer zu. Abweichungen von dieser Kostentragungspflicht bedürften einer hinreichend konkretisierten Vereinbarung, an der es fehle. Auch die Bestimmungen in den Ziffern 2. und 7. j der ZVB

seien nicht bestimmt genug, um ihnen eine Vereinbarung zur Tragung von Erschließungskosten entnehmen zu können.

Dagegen wendet sich die Klägerin im Ergebnis ohne Erfolg. Zwar lässt sich der Bezugfertigkeitssatz in Ziffer 1. ZVB nicht entnehmen, dass die Verpflichtung der Beklagten zur Herstellung der Versorgungsleistungen und des Kanalschlusses nur die Anschlüsse bis zur Grundstücksgrenze umfasst. Die in Ziffer 1. ZVB geforderte Erstellung des Gebäudes, um es "zum vorgesehenen Zweck benutzen zu können" verlangte den vollständigen Anschluss an die öffentliche Kanalisation. Schon üblicherweise umfasst die Verpflichtung zur "schlüsselfertigen" oder "bezugsfertigen" Herstellung alle Kosten der Bauausführung, ferner aber auch die in aller Regel mit der Errichtung des Gebäudes anstehenden Nebenkosten (vgl. Werner/Pastor, Der Bauprozess, Rdn. 1533 m.w.N.). Damit ist regelmäßig auch der Anschluss an die öffentliche Wasserversorgung von der Schlüsselfertigabrede umfasst. Das gilt selbst dann, wenn die Wasserversorgung über ein Nachbargrundstück erfolgen muss und hierzu die Bestellung einer entsprechenden Grunddienstbarkeit erforderlich wird (OLG Koblenz BauR 2003, 721). Im vorliegenden Fall besteht aber die Besonderheit, dass § 12 Abs. 2 der städtischen Kanalschlusssatzung (Anl. K 3) die Verlegung der Leitung außerhalb der Grundstücksgrenze ("von der Straßenleitung bis zur Grundstücksgrenze") nur von der Stadt, also der Klägerin, selbst oder durch ein von ihr beauftragtes Unternehmen durchgeführt werden durfte. Eine von der Schlüsselfertigkeit umfasste Herstellungspflicht scheidet danach insoweit aus. Davon geht auch die Klägerin selbst aus.

Die Klage könnte daher nur Erfolg haben, wenn die Parteien eine von der Herstellungspflicht losgelöste und eigenständige Pflicht zur Kostentragung getroffen hätten. Dazu hätte es aber einer eindeutigen Vereinbarung bedurft. Diese lässt sich entgegen der Auffassung der Klägerin den Regelungen in den Ziffern 2. und 7. j ZVB jedoch nicht entnehmen. Zur Klärung der Frage, welche Leistungen von der Beklagten zu erbringen sind, ist die Vereinbarung der Parteien nach den §§ 133, 157 BGB auszulegen. Beruht der Vertragsschluss - wie hier - auf einem Vergabeverfahren nach der VOB/A, so ist die Ausschreibung mit dem Inhalt der Auslegung zugrunde zu legen, wie ihn der Empfängerkreis verstehen muss. Grundlage der Auslegung ist der objektive Empfängerhorizont dieser potentiellen Bieter. Neben dem Wortlaut der Ausschreibung sind die Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen (BGHZ 176, 23 = NJW 2008, 2106 Rdn. 32; BGHZ 192, 172 = NJW 2012, 518 Rdn. 14; Senat IBR 2010, 200). Dabei darf ein Bieter die Leistungsbeschreibung einer öffentlichen Ausschreibung nach der VOB/A im Zweifelsfall so verstehen, dass der Auftragnehmer den Anforderungen der VOB/A an die Ausschreibung so entsprechen will, dass der Bieter die Preise sicher kalkulieren kann (BGHZ 192, 172 = NJW 2012, 518 Rdn. 15; NJW 2013, 1957 Rn. 16; NJW 2013, 3511 Rdn. 13). Das Ergebnis der danach vorzunehmenden objektiven Auslegung hängt nicht davon ab, ob der Auftragnehmer auf bestehende oder angenommene Unklarheiten hingewiesen hat (BGH NJW 2013, 3511 Rdn. 17; NJW-RR 2014, 714 Rdn. 12). Aus der Sicht eines potentiellen Bieters erschließt sich aus den Ziffern 2. und 7. j ZVB nicht, dass er die Kosten der von der Klägerin selbst in Auftrag zu gebenden Anschlussleitungen außerhalb der Grundstücksgrenze zu übernehmen und einzukalkulieren hatte. Die Beklagte hat - in der mündlichen Verhandlung - insoweit auch überzeugend darauf hingewiesen, dass derartige Kosten mit einem Generalunternehmerzuschlag in die Kalkulation eingeflossen wären, so dass sich das Bauvorhaben für die Klägerin verteuert hätte. Eine Auslegung der Ausschreibung, die zu einer nicht leistungsbedingten Projektverteuerung führen könnte, liegt

aus Sicht eines Bieters aber fern. Außerdem ist zu berücksichtigen, dass die Klägerin den ihr vorliegenden Kostenvoranschlag der T2 vom 18.12.2007 - insoweit unstreitig - jedenfalls im Rahmen der Ausschreibung im Jahre 2009 nicht bekannt gegeben hatte. Der Auftraggeber muss bei der Ausschreibung jedoch alle ihm bekannten relevanten Erkenntnisse in die Ausschreibung aufnehmen. Verschweigt er solche Erkenntnisse, so verhält er sich vergabewidrig. Das ist nicht erst im Zusammenhang mit einer etwaigen Schadensersatzverpflichtung aus culpa in contrahendo (§ 311 Abs. 2 BGB), sondern schon auf der Ebene der Auslegung der Leistungsbeschreibung zu berücksichtigen (Kapellmann in: Kapellmann/Messerschmidt, VOB, 4. Aufl., § 7 VOB/A Rdn. 15, 18 und 20). Die Beklagte durfte deshalb im Vergabeverfahren davon ausgehen, dass die Klägerin ihr und den anderen Bietern keine Kosten aufbürden wollte, deren Entstehung und zumindest voraussichtliche Höhe ihr schon bekannt war. Sollte die Klägerin eine Übernahme der streitgegenständlichen Anschlusskosten schon zum damaligen Zeitpunkt beabsichtigt haben, so hätte es ihr obliegen, diese bei der Ausschreibung offen zu legen. Es bestand insoweit keine Obliegenheit der Bieter, von sich aus auf die Frage einer Kostenübernahme hinzuweisen und diese abzuklären.

Aus der Tatsache, dass die Beklagte den Kostenvoranschlag der T2 nach Abschluss des Vergabeverfahrens unterschrieben hat, lässt sich eine Verpflichtung der Beklagten zur Zahlung der dort aufgeführten Kosten ebenfalls nicht herleiten lässt. Das hat das Landgericht zutreffend ausgeführt.

II.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO.

Die Revision wird nicht zugelassen, weil die dafür erforderlichen Voraussetzungen nach § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 2 ZPO nicht vorliegen.

Berufungsstreitwert: 9.536,77 EUR