
Datum: 05.12.2017
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 24. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 24 U 47/17
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2017:1205.24U47.17.00

Vorinstanz: Landgericht Münster, 12 O 465/16

Leitsätze:

Zum Ausschluss eines Widerrufsrechts einer auf den Abschluss eines Werkvertrages gerichteten Willenserklärung nach § 312 g Abs. 2 Nr. 11 BGB

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 13.03.2017 verkündete Teil-Versäumnis- und Schlussurteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Münster wird zurückgewiesen.

Auf die Berufung des Beklagten wird das am 26.06.2017 verkündete Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Münster abgeändert.

Die Klage wird abgewiesen, soweit sie nicht bereits durch das am 13.03.2017 verkündete Teil-Versäumnis- und Schlussurteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Münster abgewiesen worden ist.

Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Dieses und das am 13.03.2017 verkündete Teil-Versäumnis- und Schlussurteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Münster sind vorläufig vollstreckbar.

Gründe:

1

2

(abgekürzt gemäß §§ 540 Abs. 1, Abs. 2, 313a Abs. 1 Satz 1, 543, 544 ZPO, § 26 Nr. 8 Satz 1 EGZPO)

A. 3

Während die zulässige Berufung des Beklagten gegen das 26.06.2017 verkündete Urteil in der Sache Erfolg hat, bleibt die ebenfalls zulässige Berufung der Klägerin gegen das am 13.03.2017 verkündete Teil-Versäumnis- und Schlussurteil erfolglos. 4

I. 5

Beide Rechtsmittel sind zulässig. 6

Insbesondere ergibt sich trotz des GmbH-Zusatzes im Rubrum der Berufungsschrift des Beklagten vom 28.07.2017 aus den Umständen, dass der Beklagte Berufung gegen das ihn persönlich betreffende Urteil einlegen wollte. 7

Entgegen der Auffassung der Klägerin ist daher die Berufung nicht deshalb unstatthaft, weil sie von der T NRW GmbH als einem am Rechtsstreit nicht beteiligten und hierzu auch nicht berechtigten Dritten eingelegt worden wäre (vgl. hierzu Zöller/Heßler, ZPO, 32. Aufl., Vor § 511 ZPO Rn 6). 8

1. 9

Es entspricht ständiger Rechtsprechung, dass bei unrichtiger äußerer Parteibezeichnung grundsätzlich die Person als Partei anzusprechen ist, die erkennbar durch die Parteibezeichnung getroffen werden soll. Die Parteibezeichnung ist auslegungsfähig. Es kommt darauf an, welcher Sinn der von der klagenden Partei in der Klageschrift gewählten Parteibezeichnung bei objektiver Würdigung des Erklärungsinhalts beizulegen ist (BGH NJW-RR 2004, 501). 10

Diese Grundsätze finden zur Überzeugung des Senats nicht nur dann Anwendung, wenn die klagende Partei die beklagte Partei unzutreffend bezeichnet hat, sondern auch, wenn sich – wie im Streitfall - der Rechtsmittelführer in der Rechtsmittelschrift selbst ungenau oder missverständlich bezeichnet hat. 11

2. 12

Die vom Senat frei vorzunehmende Auslegung der in der Rechtsmittelschrift des Beklagten zum Ausdruck gekommenen prozessualen Willenserklärung führt zu dem Ergebnis, dass der Beklagte persönlich und nicht in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der T NRW GmbH für diese Berufung eingelegt hat. 13

Die angefochtene Entscheidung ist gegen den Beklagten persönlich ergangen. Zwar hatte dieser im Laufe des Rechtsstreits Rubrumsberichtigung dahingehend beantragt, dass als beklagte Partei nunmehr die T NRW GmbH in das Rubrum aufzunehmen sei. Diesen Antrag hatte das Landgericht allerdings mit zutreffender Begründung in der angefochtenen Entscheidung zurückgewiesen. Vor diesem Hintergrund war auch für die Klägerin erkennbar, dass der Beklagte in Person das Rechtsmittel einlegen wollte, zumal nicht davon auszugehen ist, dass eine Partei beabsichtigt, ein unzulässiges Rechtsmittel einzulegen. 14

Sofern wirklich die T NRW GmbH Berufungsführerin hätte sein sollen, hätte es zumindest nahegelegen, diese einleitend in der Berufungsschrift zu benennen, ergänzt durch einen 15

Vertretungszusatz. Tatsächlich ist der Beklagte persönlich benannt, ergänzt mit dem Zusatz „handelnd unter T NRW GmbH“. Da er im Zeitpunkt des Vertragsschlusses mit der Klägerin tatsächlich unter der Firmenbezeichnung T NRW aufgetreten ist, lag auch für die Klägerin erkennbar nahe, dass der GmbH-Zusatz versehentlich in das Rubrum aufgenommen wurde.

II.	16
Das Rechtsmittel des Beklagten hat auch in der Sache Erfolg.	17
1.	18
Die Klägerin hat gegen den Beklagten keinen Anspruch auf Zahlung von 3.123,61 € gemäß § 355 Abs. 3 S. 1 BGB. Der Werklohn für die zunächst beauftragten und von dem Beklagten in ihrem Keller nach einem Wassereinbruch durchgeführten Trocknungsmaßnahme kann sie nicht zurückverlangen.	19
a)	20
Die im Streitfall maßgeblichen Vorschriften über ein Widerrufsrecht gelten gemäß Art. 229 § 32 Abs. 1 EGBGB für Verträge, die ab dem 13.06.2014 abgeschlossen worden sind.	21
Da die Parteien Anfang August 2014 den Vertrag über die Trocknungsarbeiten geschlossen haben, finden auf dieses Vertragsverhältnis die §§ 355 ff. BGB Anwendung.	22
b)	23
Der Senat hat bereits erhebliche Zweifel daran, ob der Klägerin ein Widerrufsrecht nach § 355 BGB überhaupt prinzipiell zusteht.	24
aa)	25
Dass die Klägerin den Vertrag wirksam widerrufen hat, steht entgegen der Auffassung der Klägerin nicht mit Rechtskraftwirkung zwischen den Parteien infolge der rechtskräftigen Klageabweisung im Verfahren 8 C 2458/15 vor dem Amtsgericht Münster gemäß § 322 Abs. 1 ZPO fest.	26
Hat das Gericht im Zweitprozess den Streitgegenstand des rechtskräftig entschiedenen Erstprozesses als Vorfrage erneut zu prüfen, hat es den Inhalt der rechtskräftigen Entscheidung seinem Urteil zugrunde zu legen (Zöller/Vollkommer, a. a. O., Vor § 322 ZPO Rn 24). Nicht gebunden ist das Gericht des Zweitprozesses demgegenüber, wenn – wie im Streitfall - nicht der Streitgegenstand, sondern nur eine Vorfrage des Erstprozesses im Zweitprozess präjudiziell ist, wenn also beiden Prozessen lediglich eine gemeinsame Vorfrage – wie hier die Wirksamkeit des Widerrufs des Vertrages durch die Klägerin - zugrunde liegt (Zöller/Vollkommer, a. a. O., Vor § 322 ZPO Rn 28).	27
Rechtskräftig entschieden ist durch das Amtsgericht Münster lediglich, dass dem Beklagten dieses Rechtsstreits kein weiterer Werklohnanspruch gegen die Klägerin dieses Rechtsstreits aus dem geschlossenen Vertrag zusteht.	28
bb)	29
Viel spricht ferner für die Annahme dass aus § 312g Abs. 1 BGB kein Widerrufsrecht folgt.	30
(1)	31

Die Annahme eines Fernabsatzvertrages gemäß § 312c Abs. 1 BGB scheitert bereits daran, dass der Vertrag nicht im Rahmen eines für den Fernabsatz organisierten Vertriebs- oder Dienstleistungssystems abgeschlossen worden ist.	32
Es genügt, wenn der Unternehmer planmäßig mit dem Angebot der Bestellung per Fernkommunikationsmittel und Lieferung der Ware wirbt und er seinen Betrieb so organisiert, dass der Vertrag regelmäßig mittels Fernabsatz geschlossen und abgewickelt werden kann, etwa telefonisch, durch Bestell-Hotline oder die Nutzung einer Onlineplattform eines anderen Betreibers. Dagegen genügt es nicht, wenn Webseiten lediglich Informationen über den Unternehmer, seine Waren bzw. Dienstleistungen und seine Kontaktdaten enthalten (Palandt/Grüneberg, BGB, 76. Aufl., § 312c, Rn. 6).	33
Daher reicht es mangels erkennbarer entsprechender Betriebsorganisation für die Annahme eines Fernabsatzvertrages nicht aus, dass der Beklagte in einem Prospekt und auf seiner Homepage im Internet die von ihm angebotenen Leistungen bewirbt und Kontaktadressen und Telefonnummern veröffentlicht.	34
(2)	35
Nach den Ausführungen des Klägervertreters in der mündlichen Verhandlung vom 05.12.2017 steht ferner fest, dass auch kein Widerrufsrecht eines außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Vertrages gemäß § 312g Abs. 1 S. 1 BGB besteht.	36
Die Voraussetzungen von § 312g Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BGB als einzig ernsthaft in Betracht kommender Alternative liegen nicht vor, da der Vertrag bereits fermündlich am 05.08.2014 geschlossen wurde.	37
Der Klägervertreter hat erklärt, dass nach vorheriger Kontaktaufnahme durch seinen Schwiegervater der Beklagte die Klägerin abends zurückgerufen hat und anlässlich dieses Telefonats die Parteien die Durchführung der Trocknungsarbeiten vereinbart hätten. Anlässlich dieses Gesprächs ist es somit zum Vertragsschluss zwischen den Parteien gekommen. Demzufolge haben Mitarbeiter des Beklagten am darauffolgenden Tag ohne weitere Vertragsverhandlungen das Aufmaß genommen und die Trocknungsarbeiten begonnen. Mithin fehlt es an einem Vertragsschluss bei gleichzeitiger körperlicher Anwesenheit der Vertragsparteien an einem Ort, der kein Geschäftsraum des Beklagten ist.	38
c)	39
Letztlich kann jedoch dahinstehen, ob überhaupt ein Widerrufsrecht nach § 355 BGB in Betracht kommt. Denn ein etwaiges Widerrufsrecht nach dieser Norm ist jedenfalls gemäß § 312g Abs. 2 S. 1 Nr. 11 BGB ausgeschlossen, wonach ein Widerrufsrecht nicht bei Verträgen besteht, bei denen der Verbraucher den Unternehmer ausdrücklich aufgefordert hat, ihn aufzusuchen, um dringende Reparatur- oder Instandhaltungsarbeiten vorzunehmen.	40
aa)	41
Die Klägerin ist unzweifelhaft Verbraucherin gemäß § 13 BGB, der Beklagte Unternehmer nach Maßgabe von § 14 Abs. 1 BGB.	42
bb)	43
Die Klägerin hat den Beklagten ferner ausdrücklich aufgefordert, sie aufzusuchen.	44
	45

Unstreitig hat der Vater der Klägerin den fernmündlichen Erstkontakt zum Beklagten hergestellt.	
Die Aufforderung durch einen Angehörigen fällt zwar nicht unter § 312g Abs. 2 S. 1 Nr. 11 BGB (so ausdrücklich Palandt/Grüneberg, BGB, 76. Aufl., § 312g, Rn. 14).	46
Hier dürfte der Vater der Klägerin aber als Vertreter der Klägerin gehandelt haben, so dass ihr diese Aufforderung gemäß § 164 Abs. 1 BGB zuzurechnen sein dürfte. Letztlich kann jedoch dahinstehen, ob der Vater der Klägerin den Beklagten aufgefordert hat, die Klägerin aufzusuchen.	47
Spätestens der telefonische Vertragsschluss am Abend des 05.08. 2014 zwischen den Parteien beinhaltet die Aufforderung der Klägerin persönlich an den Beklagten, diese am Folgetag aufzusuchen.	48
cc)	49
Schließlich hatte der zwischen den Parteien geschlossene Vertrag über die Trocknung des Kellers dringende Instandhaltungsarbeiten zum Gegenstand.	50
(1)	51
Zweifelsfrei dienten die Trocknungsarbeiten der Instandhaltung des Gebäudes.	52
(2)	53
Zur Überzeugung des Senats hat die Klägerin den Beklagten auch mit der Durchführung dringender Instandhaltungsarbeiten beauftragt.	54
(a)	55
Dringend sind die Instandhaltungsarbeiten jedenfalls dann, wenn sie zur sofortigen Wiederherstellung der Funktionstauglichkeit erforderlich waren und der Verbraucher darauf angewiesen war (OLG Köln, Urteil vom 26.02.2016 – 6 U 102/15, BeckRS 2016, 117189, Tz. 13; LG Münster, Urteil vom 04.11.2015 – 02 O 127/15, BeckRS 2016, 05178; Palandt/Grüneberg, a. a. O., § 312g, Rn. 14). Dasselbe gilt nach Auffassung des Senats für die Erhaltung einer aktuell konkret bedrohten Funktionsfähigkeit oder Sachsubstanz.	56
Die Anforderungen an die Dringlichkeit werden in Rechtsprechung und Fachliteratur unterschiedlich bewertet.	57
Bisweilen wird gefordert, dass eine sofortige Wiederherstellung einer beeinträchtigten Funktionsfähigkeit erforderlich sein muss. Ansonsten sei die Reparatur nicht dringend. Die Definition der herrschenden Meinung schließe zu Unrecht jede Reparatur ein, die die Sache sofort wiederherstellen könne, gleich ob die Reparatur überhaupt dringend geboten gewesen sei (Klocke, NJW 2017, 2151, 2152).	58
Andererseits wird vertreten, dass an die Dringlichkeit keine allzu strengen Anforderungen gestellt werden dürften. Es müsse genügen, dass die Arbeiten aus Sicht eines objektiven Betrachters in der Person des Unternehmers keinen Aufschub von mindestens 14 Tagen duldeten, so dass eine etwaige Widerrufsfrist nicht abgewartet werden könne (BeckOK BGB/Martens, 43. Ed. 15.6.2017, BGB § 312g Rn. 45; ähnlich MüKoBGB/Wendehorst, 7. Aufl. 2016, BGB § 312g Rn. 50, der darauf abstellt, ob sich der Auftrag für den Unternehmer	59

den Umständen nach als dringend, d.h. keinen Aufschub duldend, dargestellt hat; so auch OLG Köln, a. a. O.; <i>Junker</i> in: Herberger/Martinek/Rüßmann u.a., jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 312g BGB, Rn. 91).	
(b)	60
Letztlich bejaht der Senat im Streitfall das Vorliegen einer Dringlichkeit.	61
(aa)	62
Zwar spricht die Gesetzgebungsgeschichte für ein eher enges Verständnis des Begriffs der Dringlichkeit, denn sie verdeutlicht den Ausnahmecharakter der Norm.	63
Die Regelung beruht letztlich auf der Umsetzung der RL 2011/83/EU (VerbrRRL). Zu Beginn des Richtlinienverfahrens findet sich im Vorschlag der Kommission vom 08.10.2008 folgende Aussage:	64
<i>„Aus Gründen der Vereinfachung und der Rechtssicherheit sollte das Widerrufsrecht für alle Arten von Verträgen gelten, die außerhalb von Geschäftsräumen geschlossen werden, es sei denn, es liegen ganz bestimmte, eng umschriebene Umstände vor, die unschwer nachzuweisen sind. Deshalb sollte der Vertrag nicht widerrufen werden können, wenn in der Wohnung des Verbrauchers dringende Reparaturen vorgenommen werden, bei denen ein derartiges Widerrufsrecht nicht mit der Notsituation vereinbar wäre; ... (KOM (2008) 614 endg. Nr. 37).</i>	65
Insofern bestätigte die Kommission sehr früh im Richtlinienetzungsverfahren den Ausnahmecharakter der Regelung und konturierte das Regel-Ausnahme-Verhältnis von Art. 9 und Art. 16 der RL 2011/83/EU (so zutreffend Klocke, NJW 2017, 2151, 2154).	66
(bb)	67
Gleichwohl nimmt der Senat an, dass die Voraussetzungen der Ausnahmegvorschrift im Streitfall vorliegen.	68
Zwar hat die Klägerin erst am 05.08.2014 Kontakt zum Beklagten aufgenommen und noch am selben Tag den Vertrag geschlossen, obwohl das Starkregenereignis bereits am 28.07.2014 stattgefunden hatte.	69
Gleichwohl war die sofortige Trocknung erforderlich, um Schäden an der Bausubstanz und Schimmelbildung zu verhindern.	70
Der Prozessbevollmächtigte der Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung vom 05.12.2017 geschildert, dass er zeitnah den Keller ausgepumpt habe und zunächst davon ausgegangen sei, dass damit alles erledigt sei. Erst als die Feuchtigkeit in der Wand bis zur Z-Sperre aufgestiegen sei, habe ihn ein befreundeter Handwerker darauf hingewiesen, dass die Dämmung unter dem gefliesten Boden durchfeuchtet sei. Nachdem er dies erfahren hatte, habe sein Schwiegervater bereits am darauffolgenden Tag den Kontakt zum Beklagten hergestellt.	71
Das Abwarten der Klägerin stellt vor diesem Hintergrund keinen Beleg dafür dar, dass sie die Trocknungsarbeiten als nicht dringlich empfunden hat, denn es beruhte allein darauf, dass der Klägerin nicht bewusst war, dass weitere Trocknungsmaßnahmen dringend erforderlich waren.	72

Die Durchführung der Trocknungsarbeiten duldete angesichts dieser Umstände aus Sicht eines objektiven Betrachters in der Person des Unternehmers keinen Aufschub von mindestens 14 Tagen, so dass eine etwaige Widerrufsfrist nicht abgewartet werden konnte. Dieser Zeitraum ist nach Auffassung des Senats ein geeigneter Ansatzpunkt für die Beurteilung des für eine Dringlichkeit erforderlichen Zeitmoments. Hier kommt hinzu, dass schon ein weiteres Zuwarten von wenigen Tagen zu einer erheblichen Substanzgefährdung geführt hätte. Gerade infolge des zunächst zögerlichen Verhaltens der Klägerin, welche aus Unkenntnis über die Durchfeuchtung keine weiteren Maßnahmen eingeleitet hat, hatte sich die Gefahr von Bauwerksschäden und Schimmelpilzbildung erhöht, was äußerlich durch die aufgestiegene Feuchtigkeit in den Wänden des Kellers belegt wird. Ein weiteres Abwarten hätte eine erhebliche Erhöhung dieser Gefahren mit sich gebracht. Dies hat offensichtlich auch die Klägerin so beurteilt, da sie den Beklagten bereits einen Tag, nachdem sie Kenntnis von der Durchfeuchtung erlangt hatte, mit der Trocknung beauftragt hat	73
2.	74
Da der Klägerin die geltend gemachte Hauptforderung nicht zusteht, hat sie ebenfalls keinen Anspruch auf Verzinsung der Klageforderung.	75
III.	76
Die Berufung der Klägerin bleibt ohne Erfolg. Zu Recht hat das Landgericht einen Rückforderungsanspruch der Klägerin in Bezug auf die Entlohnung der später zusätzlich beauftragten Desinfektionsmaßnahmen im Teil-Versäumnis- und Schlussurteil vom 13.03.2017 verneint.	77
1.	78
Die Klägerin hat gegen den Beklagten keinen Anspruch auf Zahlung von 1.502,77 € gemäß § 355 Abs. 3 S. 1 BGB.	79
a)	80
Der Klägerin steht im Hinblick auf den Vertragsschluss über die Desinfektionsarbeiten kein Widerrufsrecht nach § 355 BGB zu. Die Voraussetzungen des § 312g Abs. 1 BGB sind nicht erfüllt.	81
aa)	82
Die Parteien haben auch im Hinblick auf die Beauftragung des Beklagten mit der Durchführung von Desinfektionsmaßnahmen keinen Fernabsatzvertrag gemäß § 312c Abs. 1 BGB geschlossen.	83
Der Vertrag über die Durchführung von Desinfektionsmaßnahmen wurde – ebenso wie die Beauftragung mit den Trocknungsmaßnahmen - nicht im Rahmen eines für den Fernabsatz organisierten Vertriebs- oder Dienstleistungssystems des Beklagten abgeschlossen. Auf die diesbezüglichen vorstehenden Ausführungen betreffend den Trocknungsvertrag, welche sinngemäß auch für die Beauftragung mit den Desinfektionsmaßnahmen gelten, wird Bezug genommen.	84
bb)	85
	86

Die Voraussetzungen eines außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Vertrages gemäß § 312b Abs. 1 S. 1 BGB sind ebenfalls nicht erfüllt.

(1) 87

Die Klägerin hat, vertreten durch ihren Ehemann, den Beklagten unstreitig fernmündlich mit der Desinfektion beauftragt. Mangels gleichzeitiger körperlicher Anwesenheit von Verbraucher und Unternehmer liegen daher die Voraussetzungen des § 312b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BGB nicht vor. 88

(2) 89

Zu verneinen sind ebenfalls die Tatbestandsmerkmale des § 312b Abs. 1 S. 1 Nr. 3 BGB. 90

Nach Darstellung der Klägerin war die mögliche Durchführung einer Desinfektion der Räumlichkeiten bereits Gegenstand der ursprünglichen Vertragsverhandlungen am 05.08.2014. 91

Das Landgericht hat vor diesem Hintergrund zutreffend angenommen, dass es im Streitfall an einer unmittelbar zuvor erfolgten Ansprache der Klägerin durch den Unternehmer oder der von ihm beauftragten Personen (vgl. § 312b Abs. 2 S. 2 BGB) mangelt. 92

Die Vorschrift nimmt das gezielte Anlocken von Kunden im öffentlichen Raum in den Blick. Die psychische Drucksituation gründet sich auf das mit dem Ansprechen einhergehende Überraschungsmoment (BeckOK BGB/Maume, 43. Ed. 15.6.2017, BGB § 312b Rn. 17). 93

Der Verbraucher muss unmittelbar vor Vertragsschluss angesprochen worden sein. Dies verengt den Anwendungsbereich der Vorschrift in erheblichem Maße. Der Begriff „unmittelbar“ legt einen sehr engen zeitlichen Zusammenhang zwischen Ansprechen und Abschluss des Kaufvertrags nahe. Feste Zeitgrenzen werden hier nicht zu ziehen sein. Entscheidend ist, ob sich das Ansprechen und das Betreten des Geschäfts (bzw. die Kontaktaufnahme via Fernkommunikation) als einheitlicher Lebenssachverhalt darstellt. Jedenfalls am Folgetag ist dies zu verneinen (BeckOK BGB/Maume, 43. Ed. 15.6.2017, BGB § 312b Rn. 18; MüKoBGB/Wendehorst, 7. Aufl. 2016, BGB § 312b Rn. 48). 94

Zutreffend stellt das Landgericht vor diesem Hintergrund darauf ab, dass ein etwaiges Überraschungsmoment daher bei Vertragsschluss nicht mehr fortbestand (vgl. hierzu auch Palandt/Grüneberg, a. a. O., § 312b, Rn. 6). 95

cc) 96

Die Klägerin vermag auch nicht mit ihrem Vortrag durchzudringen, die Beauftragung mit der Durchführung der Desinfektion stelle einen Nachtrag zum Hauptauftrag dar, so dass von einem einheitlichen Vertragsverhältnis auszugehen sei, welches sich nach den Regeln des Hauptvertrages richte. 97

Unabhängig davon, dass sich die Beauftragung beider Dienstleistungen in der Sache als Abschluss getrennter Werkverträge darstellt, da die Desinfektion zunächst nicht Vertragsgegenstand war und als später beauftragte Zusatzleistung auch von einem anderen Unternehmen hätte ausgeführt werden können, verhilft dieses Vorbringen der Klägerin auch deshalb nicht zum Erfolg, weil nach den vorstehenden Ausführungen, auf die der Senat an dieser Stelle Bezug nimmt, auch hinsichtlich des Hauptvertrages kein Widerrufsrecht besteht. 98

b)

Zutreffend macht die Klägerin in der Berufungsinstanz zwar geltend, dass das Landgericht den für die Desinfektionsmaßnahmen gezahlten Betrag nicht korrekt berechnet habe. 100

Ausweislich der Schlussrechnung hat der Beklagte die Desinfektionsarbeiten mit 1.689,65 € netto, mithin 2.010,68 € brutto in Rechnung gestellt. 101

Die Klägerin ließ die Rechnung durch den Privatgutachter M überprüfen und übersandte die überprüfte Rechnung mit Anschreiben vom 20.10.2014 dem Beklagten. Aus dem Anschreiben geht deutlich hervor, dass sie eine Bezahlung nach Maßgabe der geprüften Rechnung vornehmen wird, was zeitnah auch erfolgte. 102

Ausweislich der geprüften Rechnung hat der Privatgutachter für die Desinfektionsarbeiten einem Betrag i.H.v. 1.262,83 € netto, mithin 1.502,77 € brutto als berechtigt angesehen. Nur diese Summe hat die Klägerin mithin auf die Desinfektionsarbeiten gezahlt. 103

Das Landgericht hätte die Klage im Teil-Versäumnis- und Schlussurteil vom 13.03.2017 daher nur in Höhe eines Betrages von 1.502,77 € abweisen dürfen und nicht, wie geschehen, in Höhe von 2.010,68 €. 104

Gleichwohl bleibt die Berufung der Klägerin erfolglos. Sie hat die auf Grundlage der Rechtsauffassung des Landgerichts zu Unrecht im Teil-Versäumnis- und Schlussurteil vom 13.03.2017 abgewiesene Klageforderung i.H.v. 507,91 € für die Trocknungsmaßnahmen bezahlt. Da sie gemäß den vorstehenden Ausführungen diesen Vertrag entgegen der Meinung des Landgerichts ebenfalls nicht widerrufen konnte, steht ihr auch kein Anspruch auf Zahlung dieser Summe zu. 105

2. 106

Da der Klägerin die auf Rückzahlung der Kosten für die Desinfektionsmaßnahmen gerichtete Hauptforderung nicht zusteht, hat sie auch keinen Anspruch auf Verzinsung der Klageforderung. 107

B. 108

I. 109

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. 110

Dem Beklagten waren nicht gemäß § 344 ZPO die Versäumniskosten aufzuerlegen. Zwar war er in der mündlichen Verhandlung vom 13.03.2017 vor dem Landgericht gemäß § 333 ZPO säumig, da sein Prozessbevollmächtigter keinen Antrag gestellt hat. 111

Die Versäumniskosten können der säumigen Partei allerdings nach § 344 ZPO nur auferlegt werden, sofern das Versäumnisurteil in gesetzlicher Weise ergangen ist. Diese Voraussetzungen sind im Streitfall nicht erfüllt. 112

Ein Versäumnisurteil ist etwa dann mit der Folge der Unanwendbarkeit des § 344 ZPO nicht in gesetzlicher Weise ergangen, wenn es trotz Unschlüssigkeit der Klage ergangen ist (vgl. Zöller/Herget, a. a. O., § 344 ZPO Rn 1). 113

114

Aus den vorstehenden Ausführungen folgt, dass der Klägerin nach eigenem Klagevortrag kein Widerrufsrecht zustand, so dass die auf Rückgewähr des Werklohns gerichtete Klage unschlüssig war. Vor diesem Hintergrund hätte die Teil-Versäumnisentscheidung vom 13.03.2017 nicht ergehen dürfen.

II. 115

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO, 116 26 Nr. 8 EGZPO.

III. 117

Die Zulassung der Revision war nicht veranlasst, weil die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 118 S. 1 ZPO nicht vorliegen. Das Urteil hat keine über den Einzelfall hinausgehende, grundsätzliche Bedeutung. Auch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung keine Entscheidung des Revisionsgericht.