

zulässig und begründet ist.

A. Hinsichtlich der Zulässigkeit der Klage bestehen keine Bedenken, insbesondere hat A laut Sachverhalt das zuständige Gericht angerufen.

B. Die Klage ist begründet, wenn materiell ein Anspruch besteht und dieser bewiesen bzw. auf Grund des Parteivorbringens unstreitig ist.¹

I. Hier könnte ein Anspruch des B aus § 631 I BGB bestehen. Dies setzt voraus, dass ein Werkvertrag zwischen A und B zustande gekommen ist. Ein Werkvertrag kommt zustande durch zwei übereinstimmende Willenserklärungen. A hat B seinen Wagen zur Inspektion überlassen. Hierbei schuldet B nicht nur die reine Dienstleistung, sondern auch einen bestimmten Erfolg, so dass ein Werkvertrag zwischen A und B zustande gekommen ist. Der Umstand, dass kein konkreter Werklohn vereinbart wurde, ist hinsichtlich der Wirksamkeit des Vertrages nach § 632 BGB unbeachtlich, denn eine Inspektion ist den Umständen nach nur gegen eine Vergütung zu erwarten, so dass der hierfür übliche Werklohn als vereinbart gilt.

II. Ferner müsste der Werklohn fällig sein. Nach § 641 I BGB wird der Werklohn mit der Abnahme des Werkes fällig. Abnahme bedeutet, dass der Besteller das Werk körperlich entgegennimmt und ausdrücklich oder konkludent die Leitung des Unternehmers billigt. A hat seinen Pkw abgeholt und damit auch zumindest konkludent die Billigung der Werkleistung erklärt. Der Werklohnanspruch ist damit auch fällig.

III. Der Anwalt des A beruft sich auf die Einrede des nicht erfüllten Vertrages (§ 320 BGB).² Fraglich ist, ob diese Einrede vorliegt. Im Werkvertragsrecht ist diese Einrede für den Fall der erfolgten Abnahme spezialgesetzlich geregelt, nämlich in § 641 III BGB. Von daher ist bezüglich des Leistungsverweigerungsrechts entscheidend, ob A (noch) die Beseitigung eines Mangels verlangen kann. Dies würde zunächst voraussetzen, dass die Inspektion mangelhaft im Sinne des § 633 BGB war. Diese Beweisfrage kann jedoch dahinstehen, wenn A bereits aus *rechtlichen* Gründen nicht (oder nicht mehr) zur Beseitigung des Mangels berechtigt wäre.³ Dies könnte hier wegen § 634a BGB der Fall sein. Nach § 634a I Nr. 1 BGB verjähren die Ansprüche des Bestellers innerhalb von 2 Jahren nach der Abnahme. Die Abnahme erfolgte hier am 01.02.2002. Demnach sind etwaige Gewährleistungsansprüche des A verjährt und er kann nicht mehr die Beseitigung von Mängeln verlangen. Demzufolge besteht für A auch kein Leistungsverweigerungs-

¹ Da hier die Tatsachen unstreitig sind und im Wesentlichen nur unterschiedliche Rechtsansichten vorgetragen werden, sind Fragen des Beweises bzw. der Beweislast nicht anzustellen.

² Die an sich noch materiell-rechtlich in Frage kommende Einrede der Verjährung (§§ 214 I, 195 BGB), kann nicht berücksichtigt werden, da sie prozessual nicht erhoben wird und A anwaltlich vertreten ist, so dass insoweit auch keine richterliche Hinweispflicht nach § 139 III ZPO besteht.

³ Insoweit sind die Gerichte nach dem Grundsatz der Prozessökonomie gehalten den prozessual schnellsten und einfachsten Weg zu wählen. Im Übrigen ist der Vollständigkeit anzumerken, dass die Einlassung des Anwaltes des A auch zu unsubstantiiert ist.

recht nach § 641 III BGB.⁴

IV. Folglich hat B materiell-rechtlich einen Zahlungsanspruch gegen A aus § 631 I BGB. Nach § 288 I BGB ist B berechtigt ab dem Verzugszeitpunkt 5 % über dem Basiszinssatz als Verzugszinsen geltend zu machen. Laut Bearbeitervermerk ist Verzug ab dem 21.07.2005 gegeben. Die Klage ist somit auch begründet. Das Gericht wird daher den A antragsgemäss zur Zahlung von 649,38 € nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz ab dem 21.07.2005 verurteilen.

Abwandlung:

Zunächst ist die Zuständigkeit des Berufungsgerichts zu prüfen. Die Berufung ist statthaft gegen die im ersten Rechtszug erlassenen Endurteile. Hier liegt ein Endurteil des Amtsgerichts Dortmund vor. Denn wegen des Streitwertes ist sachlich das Amtsgericht nach §§ 23 Nr. 1, 71 GVG zuständig. Die örtliche Zuständigkeit folgt aus §§ 12 f. bzw. für B aus § 17 ZPO. Andere besondere oder ausschließliche Gerichtsstände kommen nicht in Betracht. Grundsätzlich entscheidet das nächsthöhere Gericht als Berufungsgericht, also bei Urteilen des Amtsgerichts das Landgericht (vgl. § 72 GVG). Demzufolge ist das Landgericht Dortmund das zuständige Berufungsgericht.

Das Landgericht Dortmund wird die Zulässigkeit und Begründetheit der Berufung prüfen. Nach § 511 II Nr. 1 ZPO ist die Berufung nur zulässig, wenn der Wert der Beschwer über 600,00 € liegt. Dies ist hier auf Grund des gegen A ergangenen Leistungsurteils in Höhe v. 649,38 € der Fall. Hinsichtlich der weiteren Voraussetzungen zu Form und Frist (§§ 517, 519 ZPO) der Berufungsschrift ist davon auszugehen, dass diese eingehalten wurden.

Fraglich ist jedoch, ob nicht das Vorbringen des A durch Beschluss nach § 522 II ZPO zurückzuweisen ist. Dies könnte auf Grund der Tatsache gerechtfertigt sein, dass A sich erst im Berufungsverfahren auf die Einrede der Verjährung beruft und insofern die Vorschrift des § 531 II ZPO entgegensteht, wonach *neue* Angriffs- und Verteidigungsmittel – ebenso wie *neue Tatsachen* (vgl. § 529 I Nr. 2 ZPO) – nur in Ausnahmefällen zuzulassen sind. Die Berufung auf die Verjährung zählt zu den „klassischen Einreden“. Die Einreden sind unter anderem beispielhaft gesetzlich als Fälle der Angriffs- bzw. Verteidigungsmittel in § 282 ZPO genannt.

Demnach hängt die Zulassung der in der ersten Instanz unterbliebenen Einrede der Verjährung davon ab, ob eine der drei Alternativen des § 531 II ZPO eingreift.⁵ In Betracht kommt hier allenfalls § 531 II Nr. 3 ZPO, wonach neue Angriffs- und Verteidigungsmittel ausnahmsweise zuzulassen sind, wenn sie in der ersten Instanz nicht geltend gemacht worden sind, ohne dass dies auf der Nachlässigkeit der Partei beruht.

Entscheidend ist also, ob A eine Nachlässigkeit vorgeworfen werden kann. Nachlässigkeit liegt bereits bei einfacher (normaler) Fahrlässigkeit im Sinne

⁴ Sollten die Bearbeiter statt auf § 641 III BGB auf § 320 BGB abstellen, gilt im Ergebnis nichts anderes und die Lösung sollte als vertretbar gewertet werden.

⁵ Weiterführend zu der Frage *Stieburg*, BauR 2003, S. 766 f.