



POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG

Augustinergasse 3, Postfach 1654, 1701 Freiburg

T +41 26 304 15 00, F +41 26 304 15 01
www.fr.ch/tc

101 2014 213

Urteil vom 16. Februar 2015

I. Zivilappellationshof

Besetzung

Präsident: Hubert Bugnon
Richter: Jérôme Delabays, Dina Beti
Gerichtsschreiberin: Gina Gutzwiller

Parteien

A._____ GMBH, Klägerin, Berufungsklägerin und
Anschlussberufungsbeklagte, vertreten durch Rechtsanwalt Ulrich
Keusen

gegen

B._____, **Beklagte, Berufungsbeklagte** und
Anschlussberufungsklägerin, vertreten durch Rechtsanwalt Ernst
Schär

Gegenstand

Werkvertrag (Werklohn und Schadenersatz)

Berufung vom 19. September 2014 gegen das Urteil des Zivilgerichts
des Saanebezirks vom 27. Juni 2014

Sachverhalt

A. Die C. _____ SA beauftragte die B. _____ mit der Erstellung eines Tiefkühlagers, in welchem ein Schmalgangsystem vorgesehen war, welches mit leitliniengeführten Flurförderzeugen befahren werden sollte. Da die B. _____ die verlangte Ebenheit des Bodens nicht erreichen konnte, wurde die A. _____ GmbH beigezogen und beauftragt, vier Schleifspuren einer Gesamtstrecke von 88 Metern auszuführen. Am 14. April 2008 nahm die A. _____ GmbH die Arbeiten auf. Am Tag darauf wurde der Auftrag dahingehend geändert, dass nicht nur Schleifspuren, sondern die ganze Fahrbahnbreite geschliffen werden sollte. Am 16. April wurde mit den effektiven Schleifarbeiten begonnen. Das Resultat wies unerwünschte, schleiftellerförmige Strukturen auf. Es stellte sich dann heraus, dass die Schleifmaschine den Boden in Schwingung versetzen konnte, was beim Schleifen zu den Strukturen im Boden führte. In Absprache mit der Auftraggeberin führte die A. _____ GmbH die Arbeiten dennoch fort, allerdings wiesen die Fahrbahnen nach wie vor Schleifspuren auf. Nachdem die A. _____ GmbH die Baustelle geräumt hatte, stellte die B. _____ fest, dass im Gang 1 an einer Stelle Armierungseisen angeschliffen und teilweise entfernt worden waren.

Mit Eingabe vom 13. Januar 2009 reichte die A. _____ GmbH (nachfolgend die Klägerin) eine Forderungsklage über EUR 13'076.98 nebst Zins zu 5 % seit dem 11. Juni 2008 aus Werkvertrag gegen die B. _____ (nachfolgend die Beklagte) ein. Die Beklagte schloss auf Abweisung der Klage und erhob ihrerseits Widerklage über CHF 53'194.- nebst Zins zu 5 % seit wann rechtens. Die Klage betraf den Restwerklohn aus Arbeiten, welche die Klägerin für die Beklagte ausgeführt hatte, währenddem die Widerklage eine Schadenersatzforderung der Beklagten aufgrund der mangelhaften Ausführung besagter Arbeiten durch die Klägerin beinhaltete. Die Schadenersatzforderung ergab sich gemäss den Ausführungen der Beklagten aus dem Gesamtschaden, bestehend aus den Kosten für die von der Beklagten veranlassten Sanierungs- und Fertigstellungsarbeiten von CHF 39'649.96, den Zusatzaufwendungen, welche die Bauherrschaft gegenüber der Beklagten geltend gemacht hatte im Betrag von CHF 33'158.50, abzüglich des bei vertragsmässiger Erfüllung gegenüber der Klägerin geschuldeten Restbetrags von EUR 13'077.- (CHF 19'614.- bei einem Mittelkurs von CHF 1.50).

Das Zivilgericht des Saanebezirks (nachfolgend das Zivilgericht) verhandelte die Angelegenheit anlässlich der Sitzungen vom 26. Februar 2010, 25. Juni 2010 und 18. Februar 2011. Mit Urteil vom 21. März 2011 (Verfahren 15 2009-14) hiess es die Klage unter Abweisung der Widerklage vollumfänglich gut und verurteilte die Beklagte zur Zahlung eines Betrags von EUR 13'076.98, nebst Zins zu 5 % seit dem 11. Juni 2008. Der Beklagten wurden zudem die Gerichts- und Parteikosten auferlegt. Das Gericht kam im Wesentlichen zum Schluss, dass die von der Klägerin erbrachte Leistung einen Sachmangel aufgewiesen habe. Sie habe gemäss Vertrag die Schaffung eines mit Flurförderzeugen befahrbaren Bodens geschuldet, diese Leistung jedoch nicht erbracht. Da die Beklagte jedoch keine Minderung geltend gemacht habe, sei sie zur Zahlung des Restwerklohns zu verpflichten. Zudem gelangte das Gericht zur Auffassung, dass die Beklagte nicht berechtigt gewesen sei, eine Verbesserung auf Kosten der Klägerin vorzunehmen, da sie dieser die Ersatzvornahme nicht angedroht bzw. sie nicht informiert habe, dass sie zu Lasten der Klägerin Dritte beauftragen würde, um die nötige Glattheit des Bodens zu schaffen. Im Weiteren schulde die Klägerin der Beklagten im Zusammenhang mit der Sanierung der angeschliffenen Armierungseisen keinen Schadenersatz, da dieser in der Widerklage nicht aufgeführt und auch nicht belegt worden sei.

Der I. Zivilappellationshof des Kantonsgerichts Freiburg (nachfolgend das Kantonsgericht) hiess mit Urteil vom 19. August 2013 (Verfahren 101 2011 188) die von der Beklagten gegen dieses Urteil eingereichte Berufung teilweise gut. Die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von EUR 13'076.98, nebst Zins zu 5% seit dem 11. Juni 2008, wurde bestätigt. Demgegenüber wurden die restlichen Ziffern des Urteils des Zivilgerichts vom 21. März 2011 aufgehoben und die Akten zur Prüfung der Höhe der Schadenersatzforderung und zur Neuverteilung der Gerichts- und Parteikosten an die Vorinstanz zurückgewiesen. Das Kantonsgericht bestätigte die Ansicht des Zivilgerichts, die Beklagte habe jedoch keine Minderung geltend gemacht und sei zur Zahlung des Restwerklorns zu verpflichten. Es kam jedoch auch zum Schluss, dass die Voraussetzungen zur Ersatzvornahme bzw. zur Nachbesserung auf Kosten der Klägerin gegeben sind. Die Klägerin habe ihre Unfähigkeit zur Nachbesserung selbst zugestanden und von der Beklagten habe keine Androhung der Ersatzvornahme bzw. der Übernahme der diesbezüglichen Kosten durch die Klägerin verlangt werden können. Mit der Ankündigung, kein besseres Resultat liefern zu können, habe sich die Klägerin implizit mit der Durchführung durch einen Dritten einverstanden erklärt und demzufolge einer Ersatzvornahme zugestimmt. Die Voraussetzungen zur Ersatzvornahme bzw. zur Nachbesserung auf Kosten der Klägerin seien bezüglich des glatten Bodens bzw. der unbefriedigenden Oberflächenstruktur gegeben. Die Forderung für einen Ersatz der Kosten im Zusammenhang mit dem angeschliffenen Armierungseisen sei demgegenüber mangels rechtsgenügender Verfahrenseinbringung und Begründung abzuweisen.

Auf die gegen dieses Urteil eingereichte Beschwerde der Klägerin ist das Bundesgericht am 21. Oktober 2013 nicht eingetreten (Verfahren 4A_478/2013).

B. Am 14. März 2014 fand eine weitere Sitzung vor dem Zivilgericht statt. Anlässlich dieser Sitzung stellte die Beklagte die Rechtsbegehren, die Klägerin sei zu verpflichten, ihr einen Betrag von CHF 67'877.30 – den sie in ihrem Parteivortrag vom 22. April 2014 auf CHF 64'657.90 reduzierte – nebst Zins zu 5 % seit dem 20. Mai 2009 als Schadenersatz zu bezahlen. Die Gerichts- und Parteikosten seien zu 4/5 der Klägerin und zu 1/5 der Beklagten aufzuerlegen. Die Klägerin schloss auf Abweisung des widerklägerischen Antrages.

Das Zivilgericht beschränkte seine Prüfung auf die Frage, welche Schadenspositionen betreffend die unbefriedigende Oberflächenstruktur in welcher Höhe hinreichend nachgewiesen und substantiiert seien, so dass die Klägerin zum Ersatz verpflichtet werden könne. Es kam in seinem Urteil vom 27. Juni 2014 (Verfahren 15 2013-157) zum Schluss, die Klägerin sei zu verurteilen, der Beklagten einen Betrag von CHF 15'802.30, nebst Zins zu 5% seit dem 20. Mai 2009, zu bezahlen. Das Zivilgericht stellte zudem fest, dass die Beklagte der Klägerin gemäss Urteil des Zivilgerichts vom 21. März 2011 und des Kantonsgerichts vom 19. August 2013 verurteilt wurde, der Klägerin einen Betrag von EUR 13'076.98 zu bezahlen. Die Gerichtskosten wurden den Parteien hälftig auferlegt. Die Parteikosten wurden wettgeschlagen. Das Zivilgericht erwog, dass die Kosten der Eigenleistungs-Schleifarbeiten im Umfang von 194.6 Arbeitsstunden zu CHF 12'777.40 (E. 4.1) in natürlicher und adäquater Kausalität zur Schlechterfüllung durch die Klägerin stehen, ausreichend nachgewiesen und somit von jener zu übernehmen seien. Die Kosten der Miete von Spezialmaschinen der D. _____ SA (CHF 7'402.15) hiess das Zivilgericht lediglich im Umfang von CHF 3'254.80 gut (E. 4.2). Die Kosten der Miete eines Strahlenventilators der E. _____ AG (CHF 1'485.-; E. 4.3), die Kosten der Schutzwände zum Schutz der Regale gegen die Staubentwicklung (CHF 40.60 pro Quadratmeter Schutzfläche; E. 4.4), diejenigen der Anpassung der Regallager (CHF 20'251.-; E. 4.5) und der Bodenauflagen (CHF 9'265.-; E. 4.6), sowie die Mehrkosten bei den Ferrosan-Aufnahmen (CHF 837.50; E. 4.7) und die Zusatzaufwendungen des Bauingenieurs (CHF 1'485.-; E. 4.8) wies es hingegen mangels genügenden Nachweises und Belegen ab.

C. Mit Eingabe vom 19. September 2014 erhob die Klägerin Berufung gegen das Urteil des Zivilgerichts vom 27. Juni 2014. Sie beantragt die Bestätigung der Feststellung, dass die Beklagte verurteilt wurde, ihr einen Betrag von EUR 13'076.98 zu bezahlen und die vollständige Abweisung der Widerklage, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Sie macht geltend, die von der Vorinstanz gutgeheissenen Schadenposten seien nicht nachgewiesen und daher abzuweisen.

Am 13. November 2014 reichte die Beklagte ihre Berufungsantwort ein und erhob Anschlussberufung. Sie schliesst auf Abweisung der Berufung und beantragt die Verurteilung der Klägerin, der Beklagten einen Betrag von CHF 64'657.90 zu bezahlen, sowie die Verteilung der Gerichtskosten zu 80 % zu Lasten der Klägerin und zu 20 % zu Lasten der Beklagten, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Zur Begründung der Anschlussberufung legt sie dar, erstens habe die Vorinstanz die von ihr zugesprochenen Beträge falsch addiert, und zweitens seien die von der Beklagten geltend gemachten Ersatzansprüche erwiesen und nachgewiesen, so dass sie zuzusprechen seien.

Am 6. Januar 2015 schloss die Klägerin auf Abweisung der Anschlussberufung.

Erwägungen

1. a) In Anwendung von Art. 405 ZPO untersteht das Berufungsverfahren den Bestimmungen der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008, auch wenn das erstinstanzliche Verfahren dem bisherigen kantonalen Verfahrensrecht, d. h. der Zivilprozessordnung des Kantons Freiburg vom 28. April 1953 (aZPO/FR), unterworfen war (vgl. Art. 404 Abs. 1 ZPO; angefochtenes Urteil E. 1).

b) Erstinstanzliche Endentscheide in vermögensrechtlichen Streitigkeiten sind mit Berufung anfechtbar, wenn der Streitwert mindestens CHF 10'000.- beträgt (Art. 308 Abs. 1 Bst. a und Abs. 2 ZPO). Es gilt der Betrag, der im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Urteils noch streitig war. Stehen sich Klage und Widerklage gegenüber, so bestimmt sich der Streitwert nach dem höheren Rechtsbegehren (Art. 94 Abs. 1 ZPO). Die Berufung ist innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheides beziehungsweise seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidbegründung schriftlich und begründet einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO).

Der Streitwert beträgt vorliegend CHF 64'657.90 (vgl. angefochtenes Urteil E. 2), so dass der Weg der Berufung offen ist. Das angefochtene, schriftlich begründete Urteil wurde der Klägerin am 22. August 2014 zugestellt, so dass die am 19. September 2014 der Post übergebene Berufung fristgerecht eingereicht wurde. Im Übrigen enthält die Berufungsschrift eine rechtsgenügende Begründung und Rechtsbegehren. Es ist folglich auf die Berufung einzutreten.

c) Mit der Berufung kann sowohl die unrichtige Rechtsanwendung wie die unrichtige Feststellung des Sachverhalts gerügt werden (Art. 310 ZPO). Das Verfahren unterliegt der Verhandlungsmaxime (Art. 55 Abs. 1 ZPO) und dem Dispositionsgrundsatz (Art. 58 Abs. 1 ZPO). Neue Tatsachen und Beweismittel werden nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 ZPO).

d) Die Rechtsmittelinstanz kann über eine Berufung auf Grund der Akten entscheiden (Art. 316 Abs. 1 ZPO). Vorliegend befinden sich sämtliche zur Beurteilung notwendigen Unterlagen bei den Akten, so dass es nicht notwendig erscheint, eine Verhandlung durchzuführen.

e) Der Streitwert gemäss Art. 51 BGG beträgt CHF 64'657.90.

f) Im vorliegenden Verfahren wurde bereits mit Teilentscheiden des Zivilgerichts vom 21. März 2011 (Verfahren 15 2009-14) und des Kantonsgerichts vom 19. August 2013 (Verfahren 101 2011 188) die Forderung der Klägerin betreffend einen Restwerklohn im Betrag von EUR 13'076.98 nebst Zins gutgeheissen. Mit Teilentscheid des Kantonsgerichts vom 19. August 2013 (Verfahren 101 2011 188) wurde zudem die von der Beklagten geltend gemachte Schadenersatzforderung im Zusammenhang mit der fehlerhaften Oberflächenstruktur im Grundsatz gutgeheissen. Das vorliegende Berufungsverfahren beschränkt sich somit auf den Nachweis des durch die Beklagte erlittenen Schadens und die Höhe des von der Klägerin zu bezahlenden Schadenersatzes.

2. a) Schleifarbeiten an den Böden der Couloirs und Umschlagszonen

Die Beklagte macht Eigenleistungs-Schleifarbeiten im Umfang von 194.6 Arbeitsstunden geltend. Die Klägerin habe sich verpflichtet, einen hochgradig ebenen Boden nicht nur in den Gängen zwischen den Hochregallagern, sondern auch in den Umschlagszonen herzustellen, was sie nicht tat, so dass die anschliessende Abschleifung sich nicht nur auf die Couloirs, sondern auch auf die Umschlagszonen erstrecken musste. Die Arbeiten in den Couloirs seien für vier Tage am 25., 26., 28. und 29. April 2008 belegt, diejenigen in den Umschlagszonen in den ins Recht gelegten Arbeitsrapporten für die drei Tage des 20., 23. und 24. Juni 2008 (vgl. DO 15 09-14 act. 9/25). Es bestehe zudem eine offensichtliche Koinzidenz zwischen den Arbeitsrapporten und den Mietzeiten der dazu notwendigen Spezialmaschinen. Die Beklagte habe im Übrigen die entsprechenden Arbeiten durch eigenes Personal ausführen lassen. Bei einem Tarif von CHF 65.66 pro Stunde belaufe sich der Schaden auf CHF 12'777.40.

Die Klägerin macht geltend, die ins Recht gelegten Tagesrapporte seien Parteibehauptungen über erbrachte Mannstunden, welche weder datiert noch unterschrieben seien. Weiter wird geltend gemacht, die Beklagte gebe zu, dass der Arbeitsaufwand vor allem durch das Abschleifen des Umschlagplatzes verursacht worden sei. Dieser Umschlagplatz hätte jedoch von der Klägerin nicht geschliffen werden müssen und sei von ihr auch nicht geschliffen worden, so dass dort keine von ihr zu verantwortende unbefriedigende Oberflächenstruktur nachzubearbeiten gewesen wäre. Das Abnahmeprotokoll (vgl. DO 15 09-14 act. 9/16), wonach die Befahrbarkeit der Korridore und des Querganges geprüft und abgenommen worden seien, betreffe die Beklagte und die Bestellerin C. _____ SA, nicht hingegen die Klägerin. Zudem sei der Beklagten entgegenzuhalten, dass die Klägerin die Baustelle erst am 29. April 2008 verlassen habe, so dass Nachbesserungsarbeiten frühestens ab dem 30. April 2008 hätten durchgeführt werden können. Schliesslich entspreche der geltend gemachte Aufwand nicht nur der Nachbearbeitung der unbefriedigenden Oberflächenstruktur, sondern erheblichen Niveauanpassungen.

Die Ersatzvornahme geschieht nach dem Wortlaut von Art. 366 Abs. 2 OR durch den Beizug eines Dritten. Entgegen dem Wortlaut von Art. 366 Abs. 2 OR kann der Besteller in Übereinstimmung mit Art. 98 Abs. 1 OR die Verbesserung oder Fortführung des Werkes aber auch selbst vornehmen, anstatt einen Dritten damit zu beauftragen (vgl. BGE 126 III 230 E. 7a/aa; Entscheid BGer 4A_556/2011 vom 20. Januar 2012 E. 2.4).

Wie die Vorinstanz zu Recht festhält – und von der Klägerin auch nicht bestritten wird –, ist die natürliche und adäquate Kausalität zwischen dem der Beklagten entstandenen Schaden und der Schlechterfüllung durch die Klägerin, soweit die Gänge zwischen den Hochregallagern betroffen sind, gegeben. Was nun die Umschlagsplätze betrifft, ist zu bemerken, dass die Beklagte selber, in der Klageantwort vom 20. Mai 2009 (vgl. DO 15 09-14 act. 8/5-6) die Behauptung der Klägerin, die ihr in Auftrag gegebenen Arbeiten beträfen vier Gänge, bei denen die gesamte Fahrbahnbreite auf einer verlängerten Strecke zu schleifen waren (vgl. DO 15 09-14 act. 1/4), nicht bestreitet. Aus den von der Beklagten eingereichten Unterlagen ergibt sich zwar, dass die gesamten durch die Beklagte selber durchgeführten Nachbesserungs-Schleifarbeiten nicht nur die verlängerten Gänge, sondern auch den Umschlagsplatz betrafen (vgl. DO 15 09-14 act. 9/25). Da dieser Umstand jedoch in ihrer Rechtsschrift nicht Gegenstand einer entsprechenden Tatsachenbehauptung war (vgl. DO 15 09-14 act. 8) – dies wurde zum ersten Mal in den Plädoyernotizen der Beklagten vom 22. April 2014 (vgl. DO 15 09-14 act. 61/5) behauptet –, darf nicht darauf abgestellt werden, denn ansonsten würde die Verhandlungsmaxime verletzt (vgl. Art. 4 Abs. 2 aZPO/FR; SJZ 1996 68; ESSEIVA/MAILLARD/TORNARE, CPC fribourgeois annoté, 2. Aufl. 2007, Art. 4 S. 5; DESCHENAUX/CASTELLA, La nouvelle procédure civile fribourgeoise, 1960, S. 83; vgl. auch Art. 55 Abs. 1 ZPO und CH. HURNI, in BK ZPO, 2012, Art. 55 N 21).

Es ergibt sich zudem aus den von der Klägerin behaupteten und von der Beklagten nicht widerlegten Tatsachen und Belegen, dass die Parteien vertraglich vereinbart hatten, dass die Klägerin die vier Gänge – in geänderter Breite und Länge – bearbeiten werde, der Umschlagsplatz wird dabei mit keinem Wort erwähnt (vgl. DO 15 09-14 act. 1/4, 2/10-13, 8/6, 9/3). Es ist daher irrelevant, dass gemäss Abnahmeprotokoll vom 24. Juni 2008 (vgl. DO 15 09-14 act. 9/16) die Befahrbarkeit der Korridore und des Querganges geprüft und abgenommen wurde und dass gemäss den Aussagen des Vize-Direktors der Beklagten F. _____ an der Sitzung vom 14. März 2014 (vgl. DO 15 09-14 act. 58/3 und 6) die Korridore A, B, C und D und die Zufahrten auf der rechten Seite bzw. der ganze Bereich zwischen den Korridoren, auch die Verbindungen, nachgeschliffen worden sind, denn die Klägerin kann ohnehin nur für die Bereiche, die in ihrem Auftragsbereich lagen, belangt werden, denn nur für diese kann ihr eine Schlechterfüllung und somit ein Nachbesserungsbedarf vorgeworfen werden. Aus den Arbeitsrapporten der Beklagten ergibt sich allerdings weder, welcher Aufwand für die Couloirs und welcher für den Umschlagsplatz eingesetzt wurde, noch welche der aufgeführten Stunden für die Schleifarbeit und welche für andere Arbeiten gebraucht wurden, denn alle werden mit "*Dalle TK-Lager*" und "*S01 990 001 Salaire moyen B. _____ Génie civil*" (vgl. DO 15 09-14 act. 9/25) bezeichnet, obwohl nur ein Teil davon gelb markiert und somit der Schleifarbeit zugerechnet werden soll. Diesen Umstand muss die Beklagte sich anrechnen lassen, so dass ihre diesbezügliche Forderung mangels genügender Substantiierung abgewiesen werden muss. Die Berufung ist in diesem Punkt somit gutzuheissen und die Widerklage im Umfang von CHF 12'777.40 abzuweisen.

b) Miete von Spezialmaschinen der D. _____ SA für die Herstellung der erforderlichen Ebenheit

Die Beklagte macht für die Miete der für die Schleifarbeit notwendigen Spezialmaschinen der Firma D. _____ SA einen Betrag von CHF 9'084.67 (vgl. DO 15 09-14 act. 8/12) – den sie in ihrem Parteivortrag vom 22. April 2014 auf CHF 7'402.15 reduzierte (vgl. DO 15 09-14 act. 61/8) – geltend. Es gebe insgesamt drei Rechnungen der D. _____ SA, wobei lediglich die letzte davon, im Betrag von CHF 3'254.80 und mit Datum vom 15. Juli 2008, eingereicht wurde (vgl. DO 15 09-14 act. 9/25). Diese betreffe die Miete der drei Hauptmaschinen für das Nachschleifen des Umschlagplatzes während dreier Tage. Die Maschinen seien aber früher schon für das Nachschleifen der Gänge zwischen den Hochregallagern benützt worden. In der Abrechnung der

Beklagten vom 30. Juni 2008 (vgl. DO 15 09-14 act. 2/16) würden Mietkosten in Höhe von CHF 4'147.35 aufgeführt, welche mit Sicherheit die Couloir-Schleifungen betreffen würden. Die geltend gemachten Mietzinsbeträge ständen in zeitlicher Relation mit den Arbeitsrapporten und in umfangmässiger Relation mit der eingereichten Rechnung. Für die Schleifarbeiten vom 25.-29. April 2008 seien die gleichen drei Hauptmaschinen zur Anwendung gekommen wie für die Arbeiten vom 20.-24. Juni 2008. Setze man für sie den aus der Rechnung vom 15. Juli 2008 bekannten Tagessatz von CHF 910.- ein, so ergebe sich ein Betrag von CHF 3'640.- für vier Tage, dem dann noch ein Restbetrag von ca. 20 % für die Nebengeräte zuzufügen sei.

Wie bereits erwähnt (vgl. E. 2a hiavor), kann der Aufwand für das Nachschleifen des Umschlagplatzes, d. h. CHF 3'254.80, der Klägerin nicht angelastet werden. Die Berufung ist somit auch in diesem Punkt gutzuheissen und die Widerklage in diesem Umfang abzuweisen.

Was die Mietkosten für die Spezialmaschinen für das Nachschleifen der Gänge zwischen den Hochregallagern betrifft, ist mit der Vorinstanz festzuhalten, dass den eingereichten Unterlagen keine entsprechende Rechnung zu entnehmen ist. Es fehlt somit der Nachweis, dass die behauptete Miete der Spezialmaschinen im April 2008 tatsächlich stattgefunden hat, in Rechnung gestellt und bezahlt wurde, was bei einem nach kaufmännischen Grundsätzen geführten Unternehmen wie der Beklagten, welche ihre Geschäftsbücher und Buchungsbelege während 10 Jahren aufbewahren muss (vgl. Art. 958f OR), überrascht und Zweifel an der Realität der Miete aufkommen lässt. Die Vorinstanz hat somit die entsprechende Forderung zu Recht abgelehnt, so dass die Widerklage und die Anschlussberufung in diesem Punkt abgewiesen werden müssen.

c) Miete eines Strahlenventilators der E. _____ AG

Die Beklagte macht als weiteren Schadensposten die Miete eines Strahlenventilators der E. _____ AG im Betrag von CHF 1'485.- geltend. Aus den Arbeitsrapporten gehe hervor, dass dieser Ventilator am 18. April 2008, also vor Abschluss der Arbeiten durch die Klägerin, installiert und am 16. Mai 2008 wieder demontiert worden sei, da Schutzzellen zur wirksameren Staubbekämpfung errichtet worden seien. Der Strahlenventilator sei somit 27 Tage in Betrieb gewesen, wobei gemäss dem Mietvertrag (vgl. DO 15 09-14 act. 9/25) ein Mietzins von CHF 55.- pro Tag berechnet worden sei. Die zeitliche Verschiebung der Mietzeit von Januar/Februar 2008 auf April/Mai 2008 hänge mit der Verzögerung bei der Herstellung der für das Staplersystem erforderlichen Bodenebenheit zusammen.

Die Klägerin hebt hervor, dass der beigelegte Mietvertrag der E. _____ AG die Installation für einen Strahlenventilator die Zeit von Januar und Februar 2008 betreffe, also zwei Monate bevor die Klägerin überhaupt zu arbeiten begonnen habe. Dies habe schon in zeitlicher Hinsicht nichts mit dem behaupteten Schaden zu tun.

Der ins Recht gelegte Mietvertrag wurde am 23. und 26. November 2007 von den Vertragsparteien unterzeichnet. Am 26. November 2007 konnte die Beklagte jedoch noch gar nicht wissen, dass die Klägerin nicht in der Lage sein werde, den Boden auf die gewünschte Ebenheit zu schleifen, so dass sie eine Ersatzvornahme werde vornehmen müssen. Dieser Umstand ergab sich jedoch erst frühestens Mitte April 2008, als sich herausstellte, dass die Schwingung des Bodens zu Schleifspuren führte (vgl. Urteil vom 21. März 2011 DO 15 09-14 act. 42/4 E. 1 und 42/7 E. 6.2.1; Urteil vom 19. August 2013 DO 15 09-14 act. 46/7). Es besteht somit offensichtlich kein Zusammenhang zwischen dem am 26. November 2007 abgeschlossenen Mietvertrag und der mangelhaften Vertragserfüllung durch die Klägerin. Die Vorinstanz hat daher die entsprechende Forderung zu Recht abgelehnt, so dass die Widerklage und die Anschlussberufung in diesem Punkt abgewiesen werden müssen.

d) Schutzwände zum Schutz der Regale gegen Staubentwicklung

Ein weiterer geltend gemachter Schadensposten betrifft die Schutzwände zum Schutz der Regale gegen die Staubentwicklung, welche die Beklagte im Mai 2008 in Eigenleistung selber installierte. Ab dem Zeitpunkt, indem die Hochregallager eingerichtet worden seien, seien zu deren Schutz sieben Arbeitszellen aus Schutzwänden erstellt worden. Gemäss Aussagen des Vize-Direktors der Beklagten F._____ an der Sitzung vom 14. März 2014 (vgl. DO 15 09-14 act. 58/5) betragen die Kosten pro Quadratmeter Schutzfläche CHF 40.60, und es wurden 7 Zellen in 4.5 Meter Länge, 2.5 Meter Breite und 2 Meter Höhe gebaut, was dem errechneten Einheitspreis für die Konstruktion von CHF 11'154.85 entspreche.

Die Klägerin ihrerseits macht geltend, die Schutzwände seien nur deshalb notwendig geworden, weil die Beklagte die Schleifarbeiten nicht sofort nach dem Abzug der Klägerin von der Baustelle ausgeführt, sondern zwei Monate zugewartet habe. Dieses Zuwarten könne ihr nicht angelastet werden.

Die von der Beklagten geltend gemachten Nachbesserungs-Schleifarbeiten haben in zwei Phasen – vom 25.-29. April 2008 für die Couloirs und vom 20.-24. Juni 2008 für den Umschlagsplatz – stattgefunden, wobei nur die erste Phase der Klägerin angelastet werden kann (vgl. E. 2a und 2b hiuvor). Die Schutzwände wurden jedoch gemäss den eigenen Ausführungen der Beklagten im Mai 2008 errichtet. Sie können daher nicht zum Schutz gegen die Staubentwicklung beim Schleifen der Couloirs eingerichtet worden sein, da diese Arbeit Ende April 2008 bereits beendet war. Die Widerklage und die Anschlussberufung müssen somit in diesem Punkt abgewiesen werden.

e) Anpassung der Regallager

Weiter macht die Beklagte einen Schaden in Höhe von CHF 20'251.- für die notwendige Anpassung der Regallager geltend. Durch die nicht tolerierbaren Unebenheiten der Böden und die Nichteinhaltung des vereinbarten Schleifprofils seien erhebliche Verzögerungs- und Anpassungskosten entstanden. Die ausführende Firma G._____AG habe ihre Mehrkostenrechnung direkt an die Bauherrschaft, d. h. die Firma C._____AG, adressiert, welche im Umfang des Rechnungsbetrages gegen die Beklagte Regress genommen habe.

Die Klägerin macht geltend, wenn es die Beklagte nicht fertiggebracht habe, einen ebenen Boden so zu produzieren, wie sie ihn gegenüber der Bauherrin versprochen habe, könne sie nicht einem Drittunternehmer die Kostenfolge bei den Regallagern daraus zu überbinden versuchen. Die Regallager seien zudem nicht in den von der Klägerin geschliffenen Gängen aufgestellt, so dass die erwähnten Anpassungen ohne Zusammenhang mit dem gelieferten Werk seien. Schliesslich beträfe die Rechnung der G._____AG Arbeiten, die im April 2008 gemacht wurden, obwohl die Regale erst im Mai 2008 installiert wurden.

Die fragliche Rechnung der G._____AG (vgl. DO 15 09-14 act. 9/26/6-7) erwähnt, die Mehrkosten seien infolge nicht toleranzgerechten Fussbodens entstanden. Sie präzisiert allerdings nicht, ob es sich – wie von der Beklagten behauptet – um den Boden der Gänge, der tiefer geschliffen wurde als geplant, oder denjenigen unter den Regalen – wie von der Klägerin dargestellt – handelt. Ein adäquater kausaler Zusammenhang mit der Schlechterfüllung durch die Klägerin erscheint unter diesen Umständen als schwierig bis unmöglich zu etablieren, so dass die Forderung schon aus diesem Grund abzuweisen ist. Zudem lautet die Rechnung auf die Bauherrin selber und als einziges Indiz, dass die Bauherrin auf die Beklagte Regress genommen habe, liegt der von dieser ins Recht gelegte "unpräjudizielle Vorschlag" zur Unternehmerschlusszahlung (vgl.

DO 15 09-14 act. 9/26/1) vor, der nicht unterzeichnet ist. Anlässlich der Sitzung vom 14. März 2014 gab der Vize-Direktor der Beklagten allerdings zu Protokoll, diese Abrechnung gebe *"es mit Sicherheit mit den Unterschriften. Der Abzug [sei] knallhart gemacht [worden]"* (vgl. DO 15 09-14 act. 58/4). Trotz dieser Aussagen teilt der Zivilappellationshof die Zweifel der Vorinstanz, dass der Abzug bei der definitiven Schlusszahlung wirklich so gemacht wurde und der Beklagten ein Schaden in ebendieser Höhe entstanden ist. Es kann auch nicht von einer Beweisnot ausgegangen werden, da die Beklagte den Nachweis mittels einer unterschriebenen Unternehmensschlusszahlung oder eines Zahlungsbelegs einfach hätte erbringen können. Es ist somit nicht genügend nachgewiesen, dass der Beklagte tatsächlich ein Schaden in der Höhe von CHF 20'251.- entstanden ist, der von der Klägerin zu ersetzen wäre. Die Widerklage und die Anschlussberufung müssen somit in diesem Punkt abgewiesen werden.

f) Anpassung des Bodenprofils der Regallager

Die Beklagte macht weiter geltend, durch das tiefere Abschleifen der Gänge durch die Klägerin seien grössere Höhenunterschiede zu den benachbarten Bodenprofilen der Hochregallager entstanden, was eine Anpassung der Bodenaufgaben nach sich gezogen habe. Die zuständige Spezialfirma H._____ AG habe der Bauherrin direkt eine Rechnung in Höhe von CHF 9'265.- für die entstandenen Mehrkosten gestellt und diese habe gegen die Beklagte Regress genommen, indem der Werklohn gekürzt worden sei.

Die Rechnung der H._____ AG (vgl. DO 15 09-14 act. 9/26/4) gibt als Ursache der Mehrkosten den Bodenlieferanten an. Auch hier fragt sich, ob es sich um den Boden der Gänge, der tiefer geschliffen wurde als geplant, oder denjenigen unter den Regalen handelt, der nicht von der Klägerin zu verantworten ist. Es kann somit auf die Ausführungen in E. 2e hiavor verwiesen werden. Auch in diesem Punkt müssen somit die Widerklage und die Anschlussberufung abgewiesen werden.

g) Mehrkosten bei den Ferrosan-Aufnahmen

Die Beklagte macht weiter Mehrkosten bei den Ferrosan-Aufnahmen geltend, denn die Klägerin habe den Boden so stark abgeschliffen, dass an einigen Stellen die Armierungsüberdeckung und zum Teil sogar die Armierung selber beschädigt wurden, so dass nach Durchführung der Korrekturarbeiten an den Couloirs am 7. Mai 2008 eine neue Ferrosan-Kontrolle durch die Firma I._____ AG notwendig geworden sei. Die Rechnung in Höhe von CHF 837.50 sei ebenfalls direkt an die Bauherrin gesendet worden, welche dafür gegen die Beklagte Regress genommen habe.

Die Klägerin führt aus, es könne nicht ihr angelastet werden, wenn die Beklagte ihre Armierungseisen zu hoch eingelegt und mit zu wenig Beton überdeckt habe und deshalb Ferrosan-Aufnahmen hätten gemacht werden müssen. Es sei absurd, diesen Posten in einen Zusammenhang mit Schleifarbeiten betreffend eine unbefriedigende Oberflächenstruktur zu bringen.

Gemäss den Aussagen der Zeugen J._____ und K._____ anlässlich der Sitzung vom 25. Juni 2010 (vgl. DO 15 09-14 act. 34/6 und 8) wurde die erste Lage der Armierung falsch verlegt, was zu einer Unterdeckung führte. Wie die Beklagte in der Anschlussberufung richtigerweise zugibt, wurden die ersten Ferrosan-Aufnahmen vom 2. April 2008 (vgl. DO 15 09-14 act. 26/9) gemacht, um die Lage der Armierung bezüglich der Oberfläche der Betonplatte zu kontrollieren. Die zweiten Ferrosan-Aufnahmen vom 7. Mai 2008 (vgl. DO 15 09-14 act. 26/11) hingegen hätten einen klaren Bezug zu den Schleifarbeiten der Klägerin bzw. den Korrektur-

arbeiten der Beklagten. Da jedoch erwiesen ist, dass die Armierung falsch verlegt wurde, können die Beschädigung und die Offenlegung der Armierungseisen nicht der Klägerin angelastet werden. Wie die Vorinstanz zu Recht festgehalten hat, ist somit nicht erwiesen, dass diese Schadensposition eine natürlich und adäquat kausale Folge der Schlechterfüllung durch die Klägerin ist. Zudem ist nicht abschliessend bewiesen, dass die Bauherrin ihr Regressrecht erfolgreich und vollumfänglich durchgesetzt hat (vgl. E. 2e hiavor). Aus diesem Grund müssen somit die Widerklage und die Anschlussberufung in diesem Punkt abgewiesen werden.

h) Zusatzaufwendungen des Bauingenieurs

Abschliessend macht die Beklagte Zusatzaufwendungen des Bauingenieurs im Betrag von CHF 1'485.- geltend. Die fehlerhafte zu tiefe Abschleifung der Armierungsüberdeckung der Bodenplatte in den Couloirs habe eine Sanierung der Bodenplattenüberdeckung notwendig gemacht, die vom Ingenieurbüro L. _____ SA beurteilt werden musste. Diese Aufwendungen seien der Bauherrin in Rechnung gestellt worden, welche ihr Regressrecht gegenüber der Beklagten ausgeübt habe.

Die Klägerin führt auch hier aus, es könne nicht ihr angelastet werden, wenn die Beklagte ihre Armierungseisen zu hoch eingelegt und mit zu wenig Beton überdeckt habe und deshalb Zusatzaufwendungen gehabt habe.

Die beigelegte Rechnung (vgl. DO 15 09-14 act. 26/2), adressiert an die C. _____ AG, führt den geltend gemachten Betrag in Höhe von CHF 1'485.- unter der Erklärung "Sanierung der Druckplatte TK-Lager / Zusatzstudie für Druckplatte aus Faserbeton" auf. Zeuge J. _____ erklärte, es sei die bereits erwähnte falsche Verlegung der Armierung (vgl. E. 2g hiavor), welche die Sanierung des Bodens notwendig gemacht habe (vgl. DO 15 09-14 act. 34/8). Entsprechende Aufwendungen können somit nicht der Klägerin angelastet werden. Zudem ist auch in Bezug auf diese Rechnung nicht abschliessend bewiesen, dass die Bauherrin ihr Regressrecht erfolgreich und vollumfänglich durchgesetzt hat (vgl. E. 2e hiavor). Aus diesem Grund müssen somit die Widerklage und die Anschlussberufung in diesem Punkt ebenfalls abgewiesen werden.

i) Zusammenfassung

Aufgrund dieser Erwägungen wird die Berufung gutgeheissen und die Anschlussberufung abgewiesen, was zur vollumfängliche Abweisung der widerklagemässig geltend gemachten Forderungen der Beklagten gegenüber der Klägerin führt.

3. a) Die Klägerin ist mit ihren Anträgen vollumfänglich durchgedrungen. Bei diesem Ausgang sind die Prozesskosten des erst- und des zweitinstanzlichen Verfahrens der Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Die Gerichtskosten für das Berufungsverfahren werden auf pauschal CHF 8'000.- festgesetzt (Art. 19 JR). Für das erstinstanzliche Verfahren betragen sie CHF 5'000.-.

b) Für die Bestimmung der Parteientschädigung sind die im Zeitpunkt des Endentscheids geltenden Bestimmungen anwendbar, auch wenn das Verfahren ganz oder teilweise unter einer anderen Verfahrensregelung abgewickelt wurde (vgl. Entscheid des Moderationshofs des Kantonsgerichts Freiburg 104 2014 32 vom 27. November 2014 E. 2 mit weiteren Hinweisen). Vorliegend ist somit das Justizreglement vom 30. November 2010 (JR; SGF 130.11) massgebend.

c) Für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren wird das als Parteientschädigung geschuldete Anwaltshonorar aufgrund einer detaillierten Festsetzung bestimmt (Art. 65 JR). Die

Behörde berücksichtigt dabei insbesondere die unter gewöhnlichen Umständen zur Führung des Prozesses notwendige Zeit und die auf dem Spiel stehenden Interessen (Art. 63 Abs. 3 JR). Die als Parteikosten geschuldeten Honorare werden aufgrund eines Stundentarifs von CHF 230.- festgesetzt (Art. 65 JR), welcher aufgrund des Streitwertes einem Zuschlag unterliegt (Art. 66 JR). Korrespondenz und Telefongespräche, die zur Führung des Prozesses notwendig waren und den Rahmen einer einfachen Aktenverwaltung nicht überschreiten, insbesondere Übermittlungsschreiben, Gesuche um Fristerstreckung oder um Verschiebung einer Verhandlung, geben einzig Anspruch auf ein Pauschalhonorar von höchstens CHF 500.-, ausnahmsweise CHF 700.- (Art. 67 JR). Für Fotokopien beträgt die Gebühr 40 Rappen je Kopie. Können zahlreiche Fotokopien gleichzeitig gemacht werden, so kann dieser Betrag herabgesetzt werden (Art. 68 Abs. 2 JR). Die Reiseentschädigungen umfassen sämtliche Kosten (Transport, Mahlzeiten usw.) sowie die aufgewendete Zeit (Art. 68 Abs. 3 JR); pro Kilometer wird ein Betrag von CHF 2.50 angerechnet (Art. 77 Abs. 1 und 79 Abs. 1 JR). Die Mehrwertsteuer beträgt 8 % für die nach dem 1. Januar 2011 ausgeführten Arbeiten und 7.6 % für diejenigen davor (Art. 25 Abs. 1 MWStG).

Gestützt auf die Akten und die eingereichte Kostenliste von Rechtsanwalt Ulrich Keusen scheint für das erstinstanzliche Verfahren bis zum Urteil vom 21. März 2011 ein zeitlicher Aufwand von ungefähr 100 Stunden angemessen. Dabei gilt es zu bemerken, dass weder das im Jahr 2008 geführte Verfahren zur Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts, noch das Beschwerdeverfahren vor Bundesgericht Gegenstand der vorliegenden Parteientschädigung sein kann. In Bezug auf die Kosten des Schlichtungsverfahrens sei hingegen auf die neuste Rechtsprechung des Bundesgerichts verwiesen, welche festhält, dass auch im Schlichtungsverfahren eine Parteientschädigung zugesprochen werden kann (vgl. Urteil BGer 4A_463/2014 vom 23. Januar 2015 E. 5). Für den zweiten Teil des erstinstanzlichen Verfahrens im Jahr 2014 erweisen sich ca. 10 Stunden als angemessen. Unter Berücksichtigung der Besprechungen mit der Klientin, der abgefassten Rechtsschriften, der Verhandlungen vor dem Zivilgericht, sowie der üblichen Auslagen werden die als Parteikosten geschuldeten Anwaltskosten für das erstinstanzliche Verfahren somit auf CHF 35'330.40 (Honorar: CHF 25'300.-; Zuschlag von 22.92 % aufgrund des Streitwerts: CHF 5'798.80; Korrespondenz: CHF 700.-; Auslagen: CHF 1'025.60, inkl. Reisepauschale CHF 875.-, 214 Fotokopien CHF 85.60, Porto CHF 65.-), inkl. 7.6 % (berechnet auf CHF 29'997.20) bzw. 8 % (berechnet auf CHF 2'827.20) Mehrwertsteuer von CHF 2'506.-, festgesetzt.

Die Parteientschädigung beinhaltet neben den Kosten einer berufsmässigen Vertretung auch den Ersatz notwendiger Auslagen (Art. 95 Abs. 3 Bst. a ZPO). Die Klägerin macht unter diesem Titel die Reisespesen ihres Vertreters geltend und stellt fünf Reisen von M. _____ nach Freiburg zu je 423 km in Rechnung (vgl. DO 15 09-14 act. 32) für die Versöhnungsverhandlung vor dem Friedensgericht vom 4. Dezember 2008, die Vorverhandlung vom 26. Februar 2010 und die Verhandlungen vom 25. Juni 2010, 18. Februar 2011 und 14. März 2014, was gerechtfertigt ist. Für die Reisespesen für die geltend gemachten fünf Verhandlungen wird die Parteientschädigung auf CHF 2'538.- (423 km x 2 x 5 x CHF 0.60) festgesetzt.

Für das erste zweitinstanzliche Verfahren wurden die Parteikosten wettgeschlagen. Sie können daher nicht wiederum Gegenstand der vorliegenden Kostenregelung bilden. Gestützt auf die Akten des Berufungsverfahrens, die eingereichte Kostenliste von Rechtsanwalt Ulrich Keusen, sowie die Stellungnahme der Beklagten vom 20. März 2015 erscheinen für das zweite Berufungsverfahren ca. 28 Stunden für das Verfassen der Berufungsschrift und der Antwort auf die Anschlussberufung ausreichend. Die als Parteikosten geschuldeten Anwaltskosten für dieses Berufungsverfahren werden somit auf CHF 9'135.40 (Honorar: CHF 6'440.-; Zuschlag von 22.92 % aufgrund des

Streitwerts: CHF 1'476.-; Korrespondenz: CHF 500.- und Auslagen: CHF 43.40), inkl. 8 % Mehrwertsteuer von CHF 676.-, festgesetzt.

Der Hof erkennt:

I. Die Berufung wird gutgeheissen.

Die Anschlussberufung wird abgewiesen.

Das Urteil des Zivilgerichts des Saanebezirks vom 27. Juni 2014 wird abgeändert und erhält neu folgenden Wortlaut:

1. *Es wird festgestellt, dass die B._____ gemäss Urteil des Zivilgerichts des Saanebezirks vom 21. März 2011 bzw. des I. Zivilappellationshofs vom 19. August 2013 verurteilt wurde, der A._____ GmbH einen Betrag von € 13'076.98, nebst Zins zu 5% seit dem 11. Juni 2008, zu bezahlen.*

Die Freiburger Kantonalbank wurde angewiesen, auf Vorlage des rechtskräftigen Urteils der A._____ GmbH zu Lasten der Zahlungsgarantie Nr. 607940 vom 21. Juli 2008 den Betrag von € 13'076.98 nebst Zins zu 5% seit dem 11. Juni 2008, auszurichten.

2. *Die widerklagemässig geltend gemachten Forderungen der B._____ gegenüber der A._____ GmbH werden abgewiesen.*

3. *Die Prozesskosten werden der B._____ auferlegt.*

Die dem Staat geschuldeten Gerichtskosten (Entscheidgebühr inkl. Auslagen) werden auf CHF 5'000.- festgesetzt. Sie werden je hälftig von den Kostenvorschüssen der Parteien bezogen. Die B._____ hat der A._____ GmbH den Betrag von CHF 2'500.- zu erstatten.

Die der A._____ GmbH geschuldete Parteientschädigung wird auf CHF 37'868.40, (Parteiauslagen: CHF 2'538.-; Anwaltskosten: CHF 35'330.40, inkl. CHF 2'506.- Mehrwertsteuer) festgesetzt.

II. Die Prozesskosten des Berufungsverfahrens werden der B._____ auferlegt.

Die Gerichtskosten werden auf CHF 8'000.- festgesetzt. Sie werden von den Kostenvorschüssen der Parteien bezogen. Die B._____ hat der A._____ GmbH den Betrag von CHF 3'000.- zu erstatten.

Die der A._____ GmbH geschuldete Parteientschädigung wird auf CHF 9'135.40, inkl. CHF 676.- Mehrwertsteuer, festgesetzt.

III. Zustellung.

Dieses Urteil kann innert 30 Tagen nach seiner Eröffnung mit Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht angefochten werden. Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen sind in den Art. 72–77 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen.

Freiburg, 16. Februar 2015/dbc

Der Präsident

Die Gerichtsschreiberin.