



Voller Werklohn bei Mängeln?

Ist die Leistung mangelhaft fragt sich, was zu tun ist und ob und was zu zahlen ist. Grundsätzlich gilt, dass bei Mängeln Zurückbehaltungsrechte bestehen.

Der Auftraggeber darf nur dann ausnahmsweise ohne vorherige Fristsetzung in die Ersatzvornahme gehen, wenn der Auftragnehmer das Vorhandensein von Mängeln absolut und entschieden bestreitet und/oder sich derart unzuverlässig und nachlässig verhalten hat, dass dem Auftraggeber die Mängelbeseitigung durch ihn nicht mehr zumutbar ist. (OLG Düsseldorf, Urteil vom 06.11.2007 – 21 U 172/06) Ein Abzug „neu für alt“ ist nur vorzunehmen, wenn die Durchführung von Reparaturarbeiten zu einer sich für den Auftraggeber vorteilhaft auswirkenden Wertsteigerung führt. Die Herbeiführung eines DIN-gerechten Zustands allein bewirkt keine vorteilhafte Wertsteigerung. (OLG Brandenburg, Urteil vom 23.02.2011 – 4 U 131/10)

Die Frage, ob eine Mängelbeseitigung notwendig und nicht unverhältnismäßig ist, ist vom Gericht, nicht vom Sachverständigen zu entscheiden:

Bei einer Nachbesserung erschien aber die Wahrscheinlichkeit weiterer Mängel größer als bei einer Neueindeckung. Auf dieser Tatsachengrundlage entscheidet das OLG, dass das von beiden Sachverständigen bejahte Risiko nicht dem Bauherrn auferlegt werden kann. (OLG München, Urteil vom 07.08.2007 – 13 U 2063/05)

Erstattung überhöhter Kosten?

Der Auftraggeber ist auch nicht gehalten, im Interesse des unzuverlässigen Auftragnehmers besondere Anstrengungen zu unternehmen, um den preisgünstigsten Drittunternehmer zu finden, und darf auch einen überhöhten Preis akzeptieren, wenn er keine andere Wahl hat.

Die Erforderlichkeit der aufgewandten Kosten ist nach der Erfahrung der täglichen Baupraxis zu beurteilen und als richtig zu unterstellen, so dass es dem Unternehmer zunächst obliegt, das Gegenteil darzulegen und gegebenenfalls zu beweisen. (OLG Düsseldorf, Urteil vom 06.11.2007 – 21 U 172/06) Ein Auswahlverschulden liegt nur dann vor, wenn überhöhte und marktunübliche Preise beauftragt werden.

OLG Schleswig, Urteil vom 10.09.2010 – 14 U 184/06; BauR 2010, 2164

Die Angabe von Schätzbeträgen für voraussichtliche Mängelbeseitigungskosten genügt als schlüssiger Prozessvortrag. Es ist weder die Vorlage eines Privatgutachtens noch die Darstellung von Sanierungsplänen und/oder Kostenvoranschlägen erforderlich.

BGH, Beschluss vom 20.05.2010 – V ZR 201/09

Erstattung Sowieso Kosten?

Sowieso Kosten sind solche Kosten für solche Arbeiten, die bei fachgerechter Ausführung angefallen wären. Wenn nach Einheitspreisen abzurechnen ist, oder es sich um eine unvorhergesehene, aber notwendige Arbeit handelt, kann der Unternehmer solche Arbeiten berechnen, wenn er sie ausführt. Führt er die Leistung nicht aus und ergibt sich daraus ein Mangel, kann der Unternehmer bei der Mängelbeseitigung dann diese Kosten verlangen. Dieses gilt nicht uneingeschränkt:

Bei Planungsfehlern gibt es den Einwand der Sowieso-Kosten nach Veräußerung des Bauwerks nicht! „Sowieso-Kosten“ bleiben dann unberücksichtigt, wenn der Auftraggeber bei von Beginn an ordnungs-



gemäß Herstellung des Werks nicht mit diesen Mehrkosten belastet geblieben wäre, weil er sie bei Veräußerung des Werks (hier Hauseigentum) an den Erwerber hätte weitergeben können. OLG Hamm, Urteil vom 09.11.2010 – 19 U 38/10

Werklohn ohne Abnahme?

Der Werklohn wird auch ohne Abnahme fällig, wenn das Werk fertig gestellt ist und keine wesentlichen Mängel aufweist.

Eine spätere Berufung auf Mängel ist insbesondere dann unzulässig, wenn durch das Verhalten des Auftraggebers ein schutzwürdiges Vertrauen auf eine bestimmte Sach- und Rechtslage beim Auftragnehmer hervorgerufen wurde. (OLG Brandenburg, Urteil vom 20.10.2010 – 4 U 55/08)

Kündigungsgründe bei Bau vorhanden

Für den Auftraggeber besteht ein wichtiger Kündigungsgrund im Falle einer schweren schuldhaften Verletzung der Vertragspflichten oder einer sonstigen Zerstörung des vertraglichen Vertrauensverhältnisses, die eine Fortsetzung des Vertrags für den Auftraggeber unmöglich macht. Zu bejahen ist ein wichtiger Grund etwa dann, wenn der Auftragnehmer an einer Bauausführung entgegen den Regeln der Technik festhält. (OLG Schleswig, Urteil vom 09.03.2010 – 3 U 55/09)

Kostenübernahme, falls kein Mangel vorliegt?

Der in Anspruch genommene Auftragnehmer darf Maßnahmen zur Mängelbeseitigung nicht davon abhängig machen, dass der Auftraggeber eine Erklärung abgibt, wonach er die Kosten der Untersuchung und weiterer Maßnahmen für den Fall übernimmt, dass der Auftragnehmer nicht für den Mangel verantwortlich ist.

2. Den Auftraggeber trifft deshalb kein Mitverschulden an einem Wasserschaden, der auf einem Mangel beruht, den der Unternehmer nicht beseitigt hat, weil der Auftraggeber eine entsprechende Erklärung nicht abgegeben hat. (BGH, Urteil vom 02.09.2010 – VII ZR 110/09)

Fristsetzung bei Mängeln

Für eine Fristsetzung gemäß §281 Abs.1 BGB genügt es, wenn der Gläubiger durch das Verlangen nach sofortiger, unverzüglicher oder umgehender Leistung oder vergleichbare Formulierungen deutlich macht, dass dem Schuldner für die Erfüllung nur ein begrenzter (bestimmbarer) Zeitraum zur Verfügung steht; der Angabe eines bestimmten Zeitraums oder eines bestimmten (End-)Termins bedarf es nicht. (BGH, Urteil vom 12.08.2009 – VIII ZR 254/08;)

merkantiler Minderwert bei erfolgter Nachbesserung

Ein merkantiler Minderwert liegt vor, wenn Undichtigkeiten im Dachbereich den Veräußerungswert der Immobilie mindern. Dies gilt auch dann, wenn eine Mängelbeseitigung erfolgt ist, da eine vollständige Überprüfung der Sanierungsarbeiten nicht möglich ist und bei einem potenziellen Käufer Risiken wegen verborgener Mängel verbleiben. (OLG Stuttgart, Urteil vom 08.02.2011 – 12 U 74/10)

Herstellerempfehlungen

Die Abweichung von Herstellerempfehlungen oder Richtlinien führt nur dann zur Mangelhaftigkeit einer Werkleistung, wenn daraus eine Ungewissheit über die Risiken des Gebrauchs entstehen. Bei Beauftragung eines Werkunternehmers ist in der Regel stillschweigend vereinbart, dass dieser die anerkannten Regeln seines Fachs als Mindeststandard einhält. (OLG Schleswig, Urteil vom 31.07.2009 – 3 U 80/08)