

NewsLetter

2006-1 Seite 1

Sauerbruchstraße 9
14109 Berlin

Tel. 030 / 80 58 75 06
Fax 030 / 80 58 75 07

info@dr-schwertfeger.de
www.dr-schwertfeger.de

Werkvertragsrecht

Unverhältnismäßigkeit

Regelmäßig haben sich die Gerichte mit der Frage der Unverhältnismäßigkeit der Mangelbeseitigung auseinander zu setzen. Diesmal hat sich der Bundesgerichtshof (BGH) damit beschäftigt, und zwar in seinem Urteil vom 10. November 2005 (Az. VII ZR 64/04).

Der Auftraggeber (AG) hatte den Auftragnehmer (AN) werkvertraglich dazu verpflichtet, die 18 Bäder einer Seniorenwohnanlage nach einem besonderen Abdichtungsverfahren abzudichten, weil die herkömmliche Abdichtung auf dem Rohbeton unterhalb des Fußbodenaufbaus den Nachteil hat, dass durch beschädigte Fugen des Fliesenbodens Wasser in den Fußbodenaufbau eindringen und bis auf die Ebene der Abklebung auf dem Rohbeton vordringen kann mit der möglichen Folge, dass der gesamte Fußbodenaufbau einschließlich der Dämmung und der Fußbodenheizung dauerhaft durchfeuchtet werden. Diese Nachteile werden durch das vom AG geforderte besondere Abdichtungsverfahren verhindert, wonach unter dem Fliesenbelag eine Flüssigfolie aufgebracht wird, die nach der Aushärtung ein Eindringen von Wasser in den Fußbodenaufbau und die Fußbodenheizung verhindert. Tatsächlich führte der AN jedoch nur die herkömmliche Abdichtung aus.

Das hier für die Berufung zuständige Oberlandesgericht (OLG) Oldenburg hatte dem AG wegen dieses Mangels bloß eine Minderung zugebilligt, und zwar in Höhe von lediglich € 2.000,00, wie vom gerichtlich bestellten Sachverständigen

vorgeschlagen. Dies mit der Begründung, dass die vom AG geforderte Erneuerung des gesamten Fußbodenaufbaus einschließlich Fußbodenheizung ca. € 216.000,00 kosten würde und damit unverhältnismäßig teuer sei.

Der BGH hat mit diesem Missverständnis eingeräumt und dem AG einen Nachbesserungsanspruch zugebilligt.

Unverhältnismäßig ist die Nachbesserung in aller Regel nur dann, wenn einerseits der AG nur ein geringes Interesse an einer mangelfreien Vertragsleistung hat und andererseits die Mangelbeseitigung einen ganz erheblichen und deshalb unangemessenen Aufwand des AN erfordert. Hat der AG objektiv ein berechtigtes Interesse an einer ordnungsgemäßen Werkleistung, darf der AN die Nachbesserung wegen hoher Kosten regelmäßig nicht verweigern. Ohne Bedeutung für diese Abwägung sind das Preis-Leistungs-Verhältnis (also ob es sich bei der Werkleistung ursprünglich um ein „Schnäppchen“ handelte) und das Verhältnis des Nachbesserungsaufwands zu den Vertragspreisen (also ob die Mangelbeseitigung teurer ist als die ursprüngliche Werkleistung). Der Einwand der Unverhältnismäßigkeit ist nur dann gerechtfertigt, wenn das Bestehen auf ordnungsgemäßer Vertragserfüllung im Verhältnis zu dem dafür erforderlichen Aufwand unter Abwägung aller Umstände gegen Treu und Glauben verstößt. Von Bedeutung bei der Abwägung ist auch, ob und in welchem Ausmaß der AN den Mangel verschuldet hat.

NewsLetter

2006-1 Seite 2

Praxishinweise

Vorweg möchte ich Sie auf meinen NewsLetter 2005-1 hinweisen, den Sie wie alle NewsLetter unter www.dr-schwertfeger.de kostenlos herunterladen können. Damals hatte sich das OLG Köln zur Frage der Unverhältnismäßigkeit der Mangelbeseitigung geäußert.

Die heute vorgestellte Entscheidung zeigt, dass sowohl die Gerichte (hier: ein Oberlandesgericht) als auch die Sachverständigen die Grundsätze zur Unverhältnismäßigkeit der Nachbesserung häufig nicht kennen. Dabei muss betont werden: Die Frage der Unverhältnismäßigkeit ist eine juristische Frage, die vom Gericht zu beantworten ist, nicht vom Sachverständigen!

Ausgangspunkt ist: Der AN kann die Beseitigung eines Mangels verweigern, wenn sie einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordert - sowohl im BGB (§ 633 Abs. 2 Satz 3 BGB a. F., § 635 Abs. 3 BGB n. F.) als auch in der VOB/B (§ 13 Nr. 6 VOB/B).

Zum einen ist Unverhältnismäßigkeit jedoch nur ausnahmsweise anzunehmen.

Falsch ist es, die Unverhältnismäßigkeit der Nachbesserung allein deshalb anzunehmen, weil der Sanierungsaufwand erheblich ist und womöglich sogar den Werklohn übersteigt. Vielmehr ist vorrangig danach zu fragen, ob der AG ein berechtigtes Interesse an einer ordnungsgemäßen Werkleistung hat. Im hier entschiedenen Fall beeinträchtigten die Abdichtungsmängel die Funktionstauglichkeit des Werkes des AN in erheblichem Maße, weil diese Abdichtung keine dauerhafte Lösung darstellte.

Weiter kommt es für die Frage der Unverhältnismäßigkeit darauf an, ob den AN ein Verschulden am Mangel trifft. Danach war hier Un-

verhältnismäßigkeit der Nachbesserung auch schon deshalb zu verneinen, weil der AN vorsätzlich das falsche Abdichtungssystem eingebaut hatte.

Zum anderen betrifft der Einwand der Unverhältnismäßigkeit nur den Mangelbeseitigungsanspruch, nicht hingegen den Schadensersatzanspruch. Das bedeutet, dass selbst wenn der AN die Mangelbeseitigung wegen Unverhältnismäßigkeit verweigern darf, der AG seinen Schadensersatzanspruch grundsätzlich (Ausnahmen sind möglich, aber selten) nach den hohen Mangelbeseitigungskosten berechnen darf.

Dr. Christian Schwertfeger

Vertragsrecht

Unterschrift

Gelegentlich kommt es vor, dass die Gültigkeit von Unterschriften - beispielsweise unter Bauverträgen - in Zweifel gezogen wird. Deshalb zum Schluss noch ein Hinweis auf den Beschluss des Bundesgerichtshofes (BGH) vom 27. September 2005 (Az. VIII ZB 105/04).

Danach hat der BGH festgestellt, dass eine Unterschrift nicht lesbar sein, sondern lediglich individuelle und charakteristische Merkmale aufweisen muss. Sie muss lediglich als - auch vereinfachte - Wiedergabe eines Namens aufzufassen sein und die Identität des Unterschreibenden ausreichend kennzeichnen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Schriftzug einer Unterschrift stets eine gewisse Variationsbreite aufweist.

Dr. Christian Schwertfeger