

NewsLetter

2019-2 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

Bauvertragsrecht

Pachtausfall

Im Fall des Oberlandesgerichts (OLG) Schleswig (Urteil vom 1. Februar 2019, Az. 1 U 42/18) hatte der Auftraggeber (AG) den Auftragnehmer (AN) aufgrund VOB/B-Bauvertrags mit der Lieferung und dem Einbau von Fenster- und Türelementen in einem vom AG verpachteten Veranstaltungs- und Kongresszentrum beauftragt.

Die Leistung des AN war mangelhaft, insbesondere traten an den sog. Tiptronic-Beschlägen der bodentiefen Fenster Störungen auf. Diese elektronischen Beschläge sollten die Funktion haben, das vollständige Öffnen der Fenster zentral elektronisch zu sperren und nur ein Kippen der Fenster zu erlauben. Der AG leitete über die Mängel ein selbständiges Beweisverfahren ein. Der Sachverständige bestätigte die Mängel und stellte darüber hinaus fest, dass zusätzlich Brüstungsgitter zur Sicherung gegen Absturz anzubringen seien, weil die elektronischen Beschläge allein noch keine zuverlässige Sicherheit gegen Absturz böten, weil sie ein Öffnen der Fenster nur dann verhinderten, wenn sie eingeschaltet worden seien. Brüstungsgitter waren nicht Gegenstand des Bauvertrages zwischen den Parteien.

Der AN bot daraufhin die Nachbesserung an, jedoch nur unter der Voraussetzung, dass der AG zuvor den Nachweis erbringe, dass er die bauordnungsrechtlichen Vorga-

ben zur Absturzsicherung für die Fenster einhalten werde.

Der AG klagte daraufhin gegen den AN auf Kostenvorschuss zur Beseitigung der Mängel an den Fensterbeschlägen sowie Ersatz von mangelbedingtem Pachtausfallschaden.

Das OLG entschied, dass der AN mit der Nachbesserung in Verzug geraten sei. Er habe kein Recht gehabt, die Nachbesserung von dem Nachweis einer weiteren Absturzsicherung abhängig zu machen. Die verlangte Nachbesserung der elektronischen Beschläge hätte auch nicht öffentlich-rechtlichen Baubestimmungen (über die Notwendigkeit zusätzlicher Brüstungsgitter) widersprochen, denn der AN sei nur in seinem Aufgabenbereich verantwortlich, die Brüstungsgitter waren jedoch nicht Gegenstand des Bauvertrages und gehörten damit zum Aufgabenbereich des AG.

Das OLG entschied weiter, dass der Pachtausfallschaden wegen Mitverschuldens des AG zeitlich zu begrenzen sei. Grundsätzlich bestehe zwar keine Pflicht, sondern nur das Recht des AG, nach erfolglosem Fristablauf die Mängel selbst zu beseitigen. Jedoch dürfe der AG nicht auf unabsehbare Zeit dem Anwachsen des Schadens tatenlos zusehen, sondern müsse sich um baldmögliche Beseitigung der Mängel und Vermietbarkeit der Räume bemühen, wenn er Miet- bzw. Pachtausfall fordern will.

NewsLetter

2019-2 Seite 2

Das OLG führte weiter aus, es wäre sicherlich möglich gewesen wäre, die Mängelbeseitigung auch bei laufender Verpachtung auszuführen, „da lediglich die Fenster als begrenzter Teil des Raumes betroffen waren und derartige Arbeiten in der Regel nur kurzzeitig zu Beeinträchtigungen wie fehlenden Scheiben etc. führen.“ Zumindest hätte die Mängelbeseitigung in einzelnen Räumen ausgeführt werden können oder es hätte zumindest eine Teilnachbesserung erfolgen können.

Praxishinweise

Das OLG Schleswig hat sich für die Beurteilung des Pachtausfallschadens ausdrücklich auf zwei BGH-Urteile bezogen:

Zum einen auf BGH Urteil vom 20. Dezember 1973, Az. VII ZR 153/71, wonach „ein Bauherr nicht auf unabsehbare Zeit dem Anwachsen des Schadens tatenlos zusehen darf“. Dort bestand allerdings u. a. die Besonderheit, dass ohne Schuld des AG jahrelang ungeklärt war, ob die Mängelbeseitigung nicht sogar einen Totalabriss nebst Neuherstellung notwendig machen würde, was der noch ausstehenden Fertigstellung des Bauvorhabens und anschließenden zeitlich unbefristeten Vermietung entgegenstanden hätte.

Und zum anderen auf BGH Urteil vom 27. September 2007, Az. VII ZR 80/05, wonach ein Mitverschulden des AG darin liegen könne, dass er seiner Verpflichtung aus dem Mietvertrag nicht nachgekommen ist, die Mietsache dem Mieter in einem mängelfreien Zustand zu überlassen. Von dem AG könne daher verlangt werden, „im Rahmen des Zumutbaren die Mängel zu beheben, statt sich

insoweit einer jahrelangen Mietminderung auszusetzen“.

RA Dr. Christian Schwertfeger

Bauvertragsrecht

Prüfbare Abrechnung beim EP-Vertrag

Im Fall des Oberlandesgerichts (OLG) Brandenburg (Urteil vom 17. Januar 2019, Az. 12 U 116/18) hatten die Parteien einen VOB/B-Bauvertrag über Heizungs- und Sanitärarbeiten in einer Schulsporthalle geschlossen und dabei die Abrechnung nach Einheitspreisen (EP) vereinbart. Der Auftragnehmer (AN) führte die Leistung aus und legte darüber seine Schlussrechnung. Der Auftraggeber (AG) hielt ihm entgegen, die Schlussrechnung sei nicht prüfbar, und zahlte deshalb nicht, woraufhin der AN Klage einreichte.

Das OLG entschied, die Abrechnung des AN sei nicht prüffähig. Nach § 14 Abs. 1 S. 3 VOB/B seien der Abrechnung Mengenberechnungen, Zeichnungen und andere Belege beizufügen. Der AN habe seiner Schlussrechnung jedoch lediglich Listen mit den verwendeten Materialien beigefügt. Damit sei für den AG aber nicht überprüfbar, dass tatsächlich die angegebene Menge der verbauten Teile verwendet worden ist, insbesondere im angegebenen Umfang Leitungen verlegt worden sind. Vielmehr wäre es insoweit erforderlich gewesen, dass der AN seiner Schlussrechnung Aufmaßunterlagen beigibt, etwa Pläne mit dem Verzeichnis der Länge der entsprechenden Rohrleitungen.

RA Dr. Christian Schwertfeger