
Datum: 16.08.2007
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 24. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 24 U 153/05
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2007:0816.24U153.05.00

Vorinstanz: Landgericht Münster, 10 O 108/03

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 26.10.2005 verkündete Urteil der 10. Zivilkammer des Landgerichts Münster abgeändert.

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 18.700 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 24.11.2002 zu zahlen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Klägerin zu 7,5% und der Beklagte zu 92,5%.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Gründe:

I.

Die Parteien schlossen unter dem 18.10.2001 einen schriftlichen Bauvertrag, wonach sich die Klägerin verpflichtete, für den Beklagten die Rohbauarbeiten für ein 6 Familien-Haus in C zu errichten. Der Beklagte hat inzwischen das streitgegenständliche Haus verkauft. Dieses ist bezogen und wird bewohnt, ohne dass von den Eigentümern Mängelbeanstandungen erhoben wurden. Die Klägerin macht mit ihrer Klage einen Restwerklohnanspruch in Höhe von 20.228,98 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen

1

2

3

Basiszinssatz seit dem 14.11.2002 geltend.

Durch Urteil vom 26.10.2005, auf dessen Tatbestand hinsichtlich des erstinstanzlichen Sachvortrags der Parteien verwiesen wird, hat das Landgericht die Klage abgewiesen. Es ist davon ausgegangen, dass der Beklagte das streitgegenständliche Bauvorhaben abgenommen habe, die Restwerklohnforderung der Klägerin sei jedoch infolge der Aufrechnung des Beklagten mit einer Schadensersatzforderung wegen der notwendigen Erneuerung der Fugen des Hauses erloschen. Hinsichtlich der Einzelheiten der Begründung dieses Ergebnisses wird auf die Entscheidungsgründe des erstinstanzlichen Urteils Bezug genommen. 4

Gegen das landgerichtliche Urteil richtet sich die in formeller Hinsicht bedenkenfreie Berufung der Klägerin, mit der sie den von ihr geltend gemachten Anspruch weiter verfolgt. Der Senat hat Beweis erhoben durch Einholung von mündlichen Gutachten der Sachverständigen Dipl.-Ing. F und Dipl.-Ing. L. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Berichterstattevermerke zu den Protokollen vom 20.6.2006 und vom 5.9.2006 Bezug genommen. Wegen der einander widersprechenden Gutachten der Sachverständigen Dipl.-Ing. F und Dipl.-Ing. L wollte der Senat ein weiteres Gutachten, und zwar des Sachverständigen Prof. Dr.-Ing. P, einholen. Die Einholung des Gutachtens scheiterte daran, dass der Beklagte trotz Fristsetzung den angeforderten Auslagenvorschuss nicht eingezahlt hat. 5

II. 6

Die Klage ist in Höhe von 18.700 € nebst Zinsen begründet. Die restliche Werklohnforderung der Klägerin beträgt unstreitig 20.228,98 €. Dieser Werklohnanspruch ist fällig, da der Beklagte die Bauleistung der Klägerin abgenommen hat, wie bereits das Landgericht zutreffend ausgeführt hat. Das wird von dem Beklagten zu Recht auch nicht mehr in Frage gestellt. 7

Der Beklagte hat mit folgenden Schadensersatzansprüchen, die er mit entsprechenden Mängelbeseitigungskosten begründet, wirksam gem. §§ 398, 635 BGB a.F. die Aufrechnung gegen die Restwerklohnforderung in Höhe von 20.228,98 € 8

erklärt: 9

Kosten für die Beseitigung des Risses 300,00 € 10

Kosten für die Beseitigung der Fehlstellen der Wärmedämmung 1.000,00 € 11

Kosten für die Nachbearbeitung der Fugen 220,00 € 12

18.708,98 €, 13

gerundet 18.700,00 €. 14

Die Kosten für die Beseitigung des Risses in der Gebäudetrennwand im Raum der Heizungsanlage hat der Sachverständige F auf 300 € geschätzt (Gutachten vom 17.12.2004). Der Senat folgt dieser Schätzung. 15

Die Kosten für die Beseitigung der Fehlstellen in der Wärmedämmung hat der Senat entsprechend seinen Ausführungen in dem Vergleichsvorschlag vom 10.10.2006 auf 1.000 € geschätzt. Dieser Sanierungsaufwand ist nach der Überzeugung des Senats unter 16

Berücksichtigung des Gutachtens des Sachverständigen Dipl.-Ing. F vom 17.12.2004 zumindest erforderlich. Mangels einer Fortsetzung der Beweisaufnahme konnte der Senat lediglich von der Erforderlichkeit der Beseitigung von zwei direkt nebeneinander liegenden Fehlstellen ausgehen. Die Kosten der Beseitigung dieses Mangels schätzt der Senat auf rund 1.000 €. Höhere Mangelbeseitigungskosten, die der Sachverständige Dipl.-Ing. F für möglich gehalten hat, vermochte der Senat mangels ausreichender Anhaltspunkte für diese nicht festzustellen.

Bezüglich der Fugen vermochte der Senat aufgrund der einander widersprechenden Gutachten der Sachverständigen Dipl.-Ing. L und Dipl.-Ing. F nur einen Schaden in Höhe von 220,00 € festzustellen. Der Sachverständige Dipl.-Ing. L hat überzeugend ausgeführt, dass die Klinkerfuge nicht erneuert werden müsse und auch keine Hydrophobierung benötige. Die Überprüfung der Fugenfestigkeit mit einem Ritzgerät habe gezeigt, dass eine ausgezeichnete Härte vorliege und keine Fugenschädigung eingetreten sei. Die Zementfuge erodiere nicht und könne auch nicht durch Frost geschädigt werden, weil das Wasser nach unten ablaufe. Lediglich ca. 10 Stellen müssten nachgearbeitet werden, wozu ein Maurer ca. vier bis fünf Stunden benötige. Die entsprechenden Kosten schätzt der Senat auf 220 €.

17

Der Sachverständige Dipl.-Ing. F ist zwar bei seiner Auffassung geblieben, die bereits im erstinstanzlichen Urteil ausführlich dargestellt worden ist, sie allein vermochte den Senat jedoch nicht von der Unrichtigkeit des Gutachtens des Sachverständigen Dipl.-Ing. L, den der Senat wegen seiner hohen und zuverlässigen Sachkunde schätzt, zu überzeugen. Der Senat war bereit, ein weiteres Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr.-Ing. P einzuholen. Der nach der Abnahme der Bauleistung für das Vorhandensein von Mängeln beweispflichtige Beklagte hat jedoch den von ihm angeforderten Auslagenvorschuss trotz Fristsetzung nicht eingezahlt, so dass ihm der Beweis, dass die Fugen erneuert werden müssen, nicht gelungen ist.

18

Bezüglich des ihm zuerkannten Anspruchs ist es unerheblich, dass der Beklagte das Objekt bereits veräußert hat. Nach der ständigen Rechtsprechung des BGH besteht die Forderung aus § 635 BGB a.F. auch dann fort, wenn der Besteller das Werk veräußert (BGH NJW 1987,645,647; NZBau 2004, 610; Werner-Pastor, Der Bauprozess 11. Aufl. Rn. 1679).

19

Weitere Schadensersatzansprüche stehen dem Beklagten nicht zu. Aus der vom Beklagten gerügten Feuchtigkeit im Sockelbereich kann dieser keinen Anspruch herleiten. Dieser Mangel ist nicht dem Werk der Klägerin zuzuordnen. Der Sachverständige Dipl.-Ing. F hat ausgeführt, dass die Feuchtigkeit aus dem Kiesbett stammen könne, das die Klägerin nicht verlegt hat. Das Wasser stauet sich an einer schwarzen Folie, die dort nicht hingehöre. Die angebliche Feuchtigkeit in der Wohnung eines Mieters hat der Sachverständige Dipl.-Ing. F nicht festgestellt. Der Behauptung des Beklagten, der Abstand zwischen Verblendmauerwerk und der Dämmung sei zu groß, konnte nicht nachgegangen werden, weil die Voraussetzungen des § 531 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 ZPO nicht dargetan sind. Der Beklagte hat nicht einmal vorgetragen, dass ihm dieser Mangel erstmals in zweiter Instanz bewusst geworden sei.

20

Der Zinsanspruch ist gem. den §§ 288 Abs. 1, 284 Abs. 1 S. 2 BGB a. F. i.V.m. Art. 229 § 5 S. 1 EGBGB begründet.

21

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 92,97 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Nr. 10, 713 ZPO.

22

