



WELCHE BINDUNGSWIRKUNG HAT EIN GEMEINSAMES AUFMAß?

Worum geht es?

In vielen Bauprozessen streiten sich Auftragnehmer und Auftraggeber über das Aufmaß zur Schlussrechnung. Es werden oft jahrelang durch einen Gerichtsgutachter zeit- und kostenintensiv die Massen überprüft. Dabei sieht die VOB/B in § 14 Abs. 2 S.1 eigentlich vor, dass die „für die Abrechnung notwendigen Feststellungen“ von den Bauvertragsparteien „möglichst gemeinsam vorzunehmen“ sind. Von dieser Möglichkeit wird in der Praxis viel zu selten Gebrauch gemacht, weil vor allem Auftraggeber fürchten, dass sie sich durch ein gemeinsames Aufmaß binden und ihnen Einwendungen gegen die Abrechnung des Auftragnehmers abgeschnitten sind. Dabei werden durch ein gemeinsames Aufmaß nur die Abrechnungsgrundlagen im beiderseitigen Interesse geklärt.



Kooperation beim Aufmaß zahlt sich aus

Die Entscheidung:

Das OLG Brandenburg hat in einer Entscheidung vom 20.07.2023 - Az.: 10 U 14/23 den Umfang der Bindungswirkung eines gemeinsamen Aufmaßes anhand der einschlägigen höchstrichterlichen Rechtsprechung und Kommentierung noch einmal herausgearbeitet: Die Bindungswirkung des gemeinsamen Aufmaßes als bloßer Tatsachenfeststellung gilt nur für den Umfang der vom Auftragnehmer tatsächlich erbrachten Leistungen, nicht aber auch für ihre Vergütungspflicht. Mit dem gemeinsamen Aufmaß ist regelmäßig nicht zugleich die Feststellung verbunden, dass und wie die Leistung abgerechnet und vergütet wird und ob sie vertragsgemäß ist. Dem Auftraggeber ist es trotz des gemeinsamen Aufmaßes unbenommen, gegen die Vergütungsforderung einzuwenden, dass die Leistung bereits von einer anderen Position des Leistungsverzeichnisses umfasst sei oder nach den Vereinbarungen gar nicht bzw. nicht in dieser Weise abgerechnet werden dürfe.

Der Praxistipp!

Soweit eine vertragliche Grundlage vorliegt bzw. die VOB/B in den Vertrag einbezogen worden ist, sollten Auftragnehmer im eigenen Interesse ein gemeinsames Aufmaß verlangen. Insbesondere für den Fall, dass der Besteller sich dem berechtigten Verlangen nach einem gemeinsamen Aufmaß widersetzt, können sich im Prozess Beweiserleichterungen für den Auftragnehmer ergeben. Es liegt aber auch regelmäßig im Interesse des Auftraggebers, frühzeitig an einer gemeinsamen Leistungsfeststellung mitzuwirken, um nicht später vor Gericht unter Hinzuziehung eines teuren Sachverständigen über die Massen streiten zu müssen.

RECHTSANWÄLTE

MUFFLER KITTLER KRIEGER
HAHNE PartmbB

Goethestr. 25a
80336 München
Tel.: +49 89 5 50 89 45-0
muenchen@mkkh-partner.de



FESTSTELLUNGSURTEIL BINDET DAS ERBSCHEINSVERFAHREN

Worum geht es?

Die einzige Tochter des Erblassers erhob im Juli 2020 gegen dessen Ehefrau Klage auf Feststellung der Erbunwürdigkeit. Zuvor hatte die Ehefrau dem Nachlassgericht ein von ihr handschriftlich verfasstes und von beiden Eheleuten unterzeichnetes gemeinschaftliches Ehegattentestament vorgelegt, das eine wechselseitige Einsetzung der Eheleute als Alleinerben enthielt. Die Klägerin nahm an, dass die Ehefrau einen vom Erblasser unterzeichneten Blankopapierbogen zur Erstellung des Testaments nach dessen Tod verwendet habe. Weil die Beklagte innerhalb der vom Gericht gesetzten Klageerwidlungsfrist nicht reagierte, erließ das Landgericht Köln ein Versäumnisurteil, durch das die Ehefrau für erbunwürdig erklärt wurde. Im späteren Erbscheinsverfahren beantragte die Tochter einen Erbschein, der sie als Alleinerbin ausweisen sollte. Die Ehefrau gab an, dass sie wegen des plötzlichen Unfalltods des Gatten stark traumatisiert gewesen sei. Sie habe die Gerichtspost erst mehrere Monate nach Ablauf der zweiwöchigen Einspruchsfrist gegen das Versäumnisurteil geöffnet. Das Amtsgericht erachtete die für die Erteilung des von der Tochter beantragten Erbscheins erforderlichen Tatsachen für festgestellt. Hiergegen richteten sich die Rechtsmittel der Ehefrau.

Die Entscheidung:

Letztlich stellte der BGH im Beschluss vom 26.4.2023 - Az. IV ZB 11/22 fest, dass ein die Erbunwürdigkeit aussprechendes Urteil gemäß §§ 2342, 2344 BGB auch dann Bindungswirkung für ein Erbscheinsverfahren entfalte, wenn es sich „nur“ um ein Versäumnisurteil handele. Damit war die Ehefrau von der Erbfolge ausgeschlossen.



Post von Gerichten sollte stets beachtet werden

Der Praxistipp!

Erben werden in der Regel vom Nachlassgericht im Rahmen des Erbscheinsverfahrens ermittelt. Die Feststellung eines Erben kann auch durch eine Feststellungsklage gem. § 256 ZPO erfolgen. Erhebt ein Beteiligter Klage auf Feststellung der Person des Erben oder der Erbunwürdigkeit eines Beteiligten (z.B. wegen erheblicher Verfehlungen, § 2339 BGB), muss der Beklagte innerhalb der vom Gericht gesetzten Fristen auf die Klage erwidern. Der Beschluss des Bundesgerichtshofs verdeutlicht, wie wichtig es auch in emotionalen Ausnahmesituationen ist, Fristen einzuhalten. Anders als beim Erbscheinsverfahren gilt im Rahmen der Feststellungsklage der Amtsermittlungsgrundsatz nicht.



EIN- UND AUSBAUKOSTEN BEI MATERIALMÄNGELN AUCH SCHON VOR DEM EINBAU

Worum geht es?

Die Klägerin bestellte bei der Beklagten Edelstahlrohre. Die Klägerin fügte diese Rohre zu vorgefertigten Rohrleitungssystemen, sog. spools, zusammen, um sie dann in zwei Schiffe einzubauen, die für den Transport von Flüssiggas bestimmt sein sollten. Vor dem Einbau des Rohrleitungssystems zeigte sich ein Materialmangel der Edelstahlrohre. Daraufhin löste die Klägerin das Rohrleitungssystem, um mangelhafte Komponenten entfernen und das System neu aufbauen zu können. Dabei entstanden Kosten von 1,8 Mio, deren Erstattung die Klägerin von der Beklagten begehrte. Die Beklagte wandte ein, weil die Rohrleitungssysteme noch nicht in die Schiffe eingebaut worden sei, bestünde kein Anspruch auf die Rück- und Neuaufbaukosten.



Ohne Materialuntersuchung droht der Rechtsverlust

Die Entscheidung:

Nachdem beide Vorinstanzen die Klage abgewiesen hatten, verwies der BGH den Rechtsstreit zur weiteren Sachaufklärung mit Urteil vom 21.06.2023 – VIII ZR 105/22 an die Vorinstanz zurück. Entgegen den Vorinstanzen sah der BGH jedoch grundsätzlich einen Anspruch auf die Erstattung der Rück- und Wiederaufbaukosten. § 439 Abs. 3 BGB erfasse vom Wortlaut her zwar nur den Fall, dass das mangelhafte Material bereits vom Unternehmer fest in eine andere Sache eingebaut worden sei. Dem sei jedoch die Situation gleichzustellen, wenn Vorfertigungsaufwand entsteht, der den Einbau des Materials nur vorbereiten bzw. ermöglichen sollte.

Der Praxistipp!

Materialmängel werden oft erst nach dem Einbau erkannt. Wenn den Materiallieferanten kein Verschulden am Materialmangel trifft, scheitern Schadenersatzansprüche gegen den Lieferanten. In diesen Fällen schließt § 439 Abs. 3 BGB eine wesentliche Regresslücke. Der Käufer hat gegen den Lieferanten einen Anspruch auf Erstattung der Rück- und Neuaufbaukosten – dies mit zwei Ausnahmen: Das gelieferte Material ist nicht entsprechend seiner ursprünglichen Bestimmung verbaut worden oder der Einbau ist nicht revidierbar – z.B. durch eine untrennbare Vermengung und Vermischung, etwa bei Flüssigkeiten, Chemikalien oder bei der Stahlverarbeitung. Jedem Unternehmer ist unabhängig von der Regelung in § 439 BGB dringend anzuraten, die gekaufte Sache bei Anlieferung zu untersuchen und erkennbare Materialmängel sofort zu rügen. Andernfalls droht der umfassende Verlust von Rechten.



KAUFPREISANPASSUNG BEI FLÄCHENMINDERUNG

Worum geht es?

Die Beklagte sanierte eine Villa und teilte diese in Wohnungen auf. Der Kläger erwarb eine Maisonette-Wohnung zum Kaufpreis von 2,4 Euro. Der Kaufvertrag enthielt folgende Klausel „... Die Wohnung wird voraussichtlich eine Größe von 277,50 m² haben. Als Beschaffenheit wird jedoch nur eine Mindestgröße der Wohnung vereinbart, die dieses Maß um bis zu 3 % unterschreitet ...“. Nach Umplanungen mit Zustimmung des Klägers wurden Teile des Gemeinschaftseigentums der Wohnung des Klägers zugeordnet und umgekehrt. Nachdem der Kläger errechnet hatte, dass seine Wohnung lediglich noch eine Wohnfläche von ca. 241,80 m² aufwies, bat er mehrfach und zuletzt unter Rücktrittsandrohung um Mitteilung, welche Wohnfläche seine Wohnung nach der ändernden Planung haben werde. Eine Abschlagsrechnung der Beklagten zahlte der Kläger unter Berufung auf eine erforderliche Kaufpreisanpassung nur teilweise, woraufhin der Beklagte den Rücktritt vom Kaufvertrag erklärte. Der Kläger begehrte die Feststellung, dass der Vertrag noch bestehe.

Die Entscheidung:

Das OLG Brandenburg gab dem Kläger mit Urteil vom 05.07.2023 - 4 U 105/22 recht. Die Rücktrittsvoraussetzungen gemäß § 323 Abs. 1 BGB hätten nicht vorgelegen. Der Kläger habe zu Recht einen Teil des Kaufpreises zurückhalten dürfen, § 320 Abs. 1 BGB. Zum Zeitpunkt des Rücktritts sei aufgrund der vorliegenden Planungen die Herstellung der vertraglich geschuldeten Wohnfläche nur in einem Umfang von 217,63 m² gesichert gewesen. Für die Berechnung der Kaufpreisminderung komme es im vorliegenden Fall nicht auf die Kosten einer Mangelbeseitigung an.



Rücktritt ist die ultima ratio.

Der Praxistipp!

Eine Flächenveränderung der zu errichtenden Flächen kommt bei einem Kauf vom Bauträger oder bei Verbraucherbauverträgen häufiger vor, als man denkt. In diesen Fällen kann zweifelhaft sein, ob die Klausel, die eine Erheblichkeitsschwelle von 3 % des Kaufpreises für eine Kaufpreis- bzw. Werklohn-anpassung einzieht, wirksam ist. Unklar ist auch, ob der Flächenverlust eine differenzierte Betrachtung des ggf. unterschiedlichen Nutzungswertes der hinzugewonnenen oder verlorenen Flächen erfordert. Bei der Verhandlung von nachträglichen Preisadjustierungen sind Behutsamkeit und Augenmaß gefragt.



NACHTRAGSVEREINBARUNGEN SIND WIDERRUFLICH

Worum geht es?

Zwischen einem Verbraucher und einem Unternehmer existierte ein unwiderruflicher Bauvertrag, weil der Verbraucher ordnungsgemäß über sein Widerrufsrecht belehrt worden und die Frist für den möglichen Widerruf abgelaufen war. Während der Bauarbeiten vereinbarten die Parteien eine Nachtragsleistung und den für sie anfallenden Werklohn. Der Unternehmer rechnete die Nachtragsleistung in der Schlussrechnung ab, woraufhin der Verbraucher seine Willenserklärung zum Abschluss der Nachtragsvereinbarung widerrief. Der Unternehmer klagte den Werklohn für die Nachtragsleistung ein.



Nur die eingetübte Widerrufsbelehrung verhindert Forderungsausfälle.

Die Entscheidung:

Das Landgericht Mannheim wies die Klage ab und das OLG Karlsruhe mit Beschluss vom 14.04.2023 - 8 U 17/23 die Berufung einstimmig zurück. Eine Nachtragsvereinbarung sei ein rechtlich selbstständiger Werkvertrag. Es spiele keine Rolle, dass die Nachtragsvereinbarung mit einem schon unwiderruflichen Hauptvertrag zusammenhänge und dass die Nachtragsleistung zur Herstellung einer mangelfreien und funktionierenden Leistung erforderlich gewesen sei. Der Widerruf des Verbrauchers sei auch nicht treuwidrig.

Der Praxistipp!

Widerrufsrechte des Verbrauchers bestehen bei Bauverträgen und bei Verbraucherbauverträgen gemäß §§ 312b, 312g, 631, 650i, 650l BGB. Für den Fall, dass eine Nachtragsleistung geschuldet ist, weil sie vom Bauherrn gemäß § 650 Abs. 2 BGB angeordnet worden ist und sich daran keine Einigung der Parteien anschließt, gibt es nach Auffassung des OLG Karlsruhe keine Widerrufsmöglichkeit, weil die Leistungsverpflichtung nicht durch Angebot und Annahme, also nicht durch einen klassischen Vertrag entsteht.

Die einzige Möglichkeit für den Unternehmer, sich vor den für ihn nachteiligen Folgen des Widerrufs zu schützen, besteht darin, dass er den Verbraucher über das Widerrufsrecht belehrt und sich ein ausdrückliches Leistungsverlangen des Verbrauchers vor Ablauf der Widerrufsfrist von diesem schriftlich oder in Gegenwart von Zeugen bestätigen lässt (vgl. § 357a Abs. 2 Nr. 1 BGB).