BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 199/03

Verkündet am:
9. Dezember 2004
Seelinger-Schardt,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 645 Abs. 1, § 648 a

§ 648 a BGB gibt dem Unternehmer auch nach der Abnahme das Recht, eine Sicherheit zu verlangen, wenn der Besteller noch Erfüllung des Vertrages (Mängelbeseitigung) fordert.

BGH, Urteil vom 9. Dezember 2004 - VII ZR 199/03 - OLG Zweibrücken
LG Zweibrücken

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Dezember 2004 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Dressler und die Richter Prof. Dr. Thode, Dr. Haß, Dr. Wiebel und Dr. Kuffer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 17. Juni 2003 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin verlangt restlichen Werklohn wegen Bauleistungen, dessen Höhe mit 323.274,24 € nunmehr unstreitig ist. Die Beklagte macht ein Zurückbehaltungsrecht wegen Mängeln geltend. Die Klägerin hält das für nicht gerechtfertigt, weil sie nicht mehr zur Mängelbeseitigung verpflichtet sei. Sie hat nach Abnahme des Werks die Beklagte unter Fristsetzung aufgefordert, eine Sicherheit gemäß § 648 a BGB zu stellen. Diese Aufforderung hat sie später unter Setzung einer Nachfrist wiederholt und dabei angedroht, nach Verstreichen der Frist die Erfüllung von Gewährleistungspflichten zu verweigern. Die Beklagte hat die Sicherheit nicht geleistet.

Beide Vorinstanzen haben zum Nachteil der Beklagten entschieden und der Klägerin den geltend gemachten Werklohn ohne Rücksicht auf die behaupteten Mängel des Werks in der genannten Höhe zugesprochen. Das Berufungsgericht hat die Revision zugelassen wegen der Frage, ob auch noch nach Abnahme des Werks eine Sicherheit gemäß § 648 a BGB verlangt werden kann. Die Revision der Beklagten strebt im Ergebnis die Abweisung der Klage an.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

Das für das Schuldverhältnis maßgebliche Recht richtet sich nach den bis zum 31. Dezember 2001 geltenden deutschen Gesetzen. Die Parteien haben die Geltung deutschen Rechts und den Gerichtsstand innerhalb der Bundesrepublik Deutschland vereinbart.

I.

Das Berufungsgericht ist mit dem Landgericht, auf dessen Gründe es sich bezieht, der Auffassung, die Beklagte habe kein Zurückbehaltungsrecht. Die Klägerin sei berechtigt, die Beseitigung der behaupteten Mängel zu verweigern. Ein mögliches Zurückbehaltungsrecht sei entfallen, weil die Beklagte die von ihr verlangte Sicherheit nicht erbracht habe. Die Klägerin sei berechtigt gewesen, bis zur Höhe ihres voraussichtlichen Vergütungsanspruchs eine Sicherheit zu verlangen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Unerheblich sei, daß das Werk im Zeitpunkt des Sicherungsbegehrens bereits abgenommen gewesen sei. Es sprächen keine wirtschaftlich vernünftigen Gründe dafür, dem Unternehmer die vorgesehene Sicherheit wegen der Abnahme zu verweigern. Auch nach der Abnahme gehe es um Erfüllungsansprüche, für die der Auftragnehmer vorleisten müsse. Die Sicherheit benachteilige andererseits den Besteller nicht. Mit ihr könne er ohne Risiko die Nachbesserung erzwingen.

Da die Beklagte kein Zurückbehaltungsrecht habe, müsse sie der Klägerin den im übrigen unstreitigen Werklohn bezahlen.

II.

Das hält der revisionsrechtlichen Überprüfung in einem Punkt nicht stand. Die Klägerin hat lediglich einen Werklohnanspruch, der um den Minderwert gekürzt ist, welcher sich aus etwa vorhandenen Mängeln ergibt.

1. Zu Recht nimmt das Berufungsgericht an, daß auch nach Abnahme eines Werkes eine Sicherheit gemäß § 648 a Abs. 1 BGB verlangt werden kann. Richtig ist ferner, daß die Beseitigung von Mängeln verweigert werden darf, wenn ein berechtigtes Sicherungsverlangen unbeachtet bleibt (dazu im einzelnen BGH, Urteil vom 22. Januar 2004 - VII ZR 183/02, BGHZ 157, 335).

Danach konnte die Klägerin trotz der Abnahme des Werks eine Sicherheit gemäß § 648 a Abs. 1 BGB verlangen, nachdem die Beklagte mit ihrem Wunsch, die Mängel beseitigen zu lassen, noch die Erfüllung des Vertrages forderte. Da die Beklagte dem berechtigten Sicherungsverlangen der Klägerin nicht nachgekommen war, durfte die Klägerin die Beseitigung der behaupteten Mängel verweigern.

2. Rechtsfehlerhaft ist dagegen die Auffassung des Berufungsgerichts, der Klägerin stehe nach ihrem berechtigten jedoch vergeblichen Sicherungsverlangen der Restwerklohn uneingeschränkt zu. Nach dem fruchtlosen Ablauf der unter Ablehnungsandrohung gesetzten Nachfrist für die Sicherheitsleistung hat der Unternehmer in sinngemäßer Anwendung des § 645 Abs. 1 Satz 1 und § 648 a Abs. 5 Satz 2 BGB lediglich Anspruch auf Vergütung, soweit er den Leistungsanspruch erfüllt hat, das heißt die Leistung mangelfrei erbracht hat. Daneben besteht gegebenenfalls ein Anspruch auf Ersatz eines Vertrauensschadens nach Maßgabe des § 648 a Abs. 5 Satz 2 BGB. Das bedeutet, daß der Vergütungsanspruch des Unternehmers um den infolge eines Mangels entstandenen Minderwert zu kürzen ist. Sofern die Mängelbeseitigung möglich ist und nicht wegen unverhältnismäßig hoher Kosten verweigert werden kann, ist die Vergütung regelmäßig um die Kosten zu kürzen, die notwendig sind, um den Mangel beseitigen zu lassen, sonst um den Minderwert des Bauwerks. Im Ergebnis erhält der Unternehmer damit die Möglichkeit, selbst eine Minderung herbeizuführen (im einzelnen BGH, Urteil vom 22. Januar 2004 aaO m.w.N.).

III.

Danach hat das Berufungsurteil insoweit keinen Bestand, als das Berufungsgericht der Klägerin den geltend gemachten Restwerklohn ungeachtet eines aus den Mängelrügen der Beklagten etwa sich ergebenden Minderwertes zugesprochen hat. Das Berufungsgericht wird aufzuklären haben, ob die behaupteten Mängel vorliegen. Ist das nicht der Fall, so kann die Klägerin den

vollen Rest des im übrigen unstreitigen Werklohns verlangen. Stellen sich Mängel heraus, so kann die Klägerin nur den entsprechend geminderten Restwerklohn beanspruchen.

Dressler Thode Haß

Wiebel Kuffer