Update Bauen und Immobilien

Keine Ersatzvornahme vom “Billigunternehmer“ erforderlich!

OLG Bamberg, Urteil vom 02.03.2023 – 12 U 29/22; BGH, Beschluss vom 16.08.2023 - VII ZR 48/23 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgenommen)

Bauherr B beauftragt die Bauunternehmerin U mit der Montage und Fertigstellung von Aluminiumbalkonen an vier Häusern einer neu errichteten Wohnanlage. Hierbei werden Balkondielen verwendet, die eine gesundheitsschädliche Substanz absondern; eine Beseitigung des Mangels erfordert den Austausch der Dielen. U fordert Zahlung des restlichen Werklohns, B hingegen von U unter Fristsetzung die Beseitigung der Mängel. Nach Fristablauf beauftragt sie andere Firmen mit den Arbeiten zur Beseitigung der Mängel. Im Rahmen eines Rechtsstreits geht es neben der Frage, ob ein Anspruch auf Aufwendungsersatz dem Grunde nach besteht, auch darum, ob U verpflichtet ist, die volle Höhe der Aufwendungen des B zu erstatten. Insofern macht U geltend, dass er die Mängelbeseitigung für rund die Hälfte des Preises hätte vornehmen können. Die angefallenen Kosten seien weder angemessen noch ortsüblich gewesen.

Das OLG folgt U nicht. B kann seine Aufwendungen in voller Höhe einfordern. Das OLG stellt fest, dass es im Rahmen des Aufwendungsersatzanspruchs des § 637 BGB - wie auch in der VOB/B - nicht darauf ankomme, ob jemand, insbesondere der zum Aufwendungsersatz verpflichtete Unternehmer, die Mängelbeseitigung günstiger hätte vornehmen können. Maßgeblich sei nur, ob die Arbeiten des Drittunternehmers der Mangelbeseitigung dienten und der Auftraggeber den Aufwand für erforderlich halten durfte. Der Auftraggeber sei nicht gehalten, im Interesse des säumigen und einer Nachbesserung unwilligen Auftragnehmers besondere Anstrengungen zu unternehmen, um den preisgünstigsten Drittunternehmer zu finden. Grundsätzlich dürfe er darauf vertrauen, dass der Preis des von ihm beauftragten Drittunternehmers angemessen ist. Es spreche insoweit der erste Anschein für die Angemessenheit der abgerechneten Kosten.

Bedeutung für die Praxis

Auftraggeber sind bei einer Mängelbeseitigung im Wege der Ersatzvornahme nicht verpflichtet, mit viel Aufwand nach dem günstigsten Unternehmer zu suchen. Stattdessen können sie einen Handwerker ihres Vertrauens beauftragen. Sie sollten gleichwohl Vorsicht walten lassen und sich erkennbar möglichen und zumutbaren günstigeren Lösungen nicht verschließen. Denn die Kosten sind nicht erstattungsfähig, wenn eine preiswertere Mängelbeseitigung erkennbar möglich und zumutbar war.