

So alltäglich, so selbstverständlich und doch so oft nicht beachtet

Ein Mangel ist ausreichend bezeichnet, wenn der Auftraggeber Symptome des Mangels benennt. In diesem Fall sind immer alle Ursachen für die bezeichneten Symptome von der Mangelrüge erfasst. Das gilt auch, wenn die angegebenen Symptome des Mangels nur an einigen Stellen aufgetreten sind, während ihre Ursachen und damit der Mangel des Werks in Wahrheit das ganze Gebäude erfasst.

(BGH, Beschluss vom 24.08.2016 – VII ZR 41/14 *amtl. Leitsatz)

Für die Beurteilung, ob ein Werk mangelhaft ist, kommt es nach einer durchgeführten Abnahme auf den Zustand des Werks zum Zeitpunkt der Abnahme an.

(BGH, Urteil vom 25.02.2016 – VII ZR 210/13 *amtl. Leitsatz)

Autorin:

Birgit Appenrodt, Rechtsanwältin
 Fachanwältin für Bau- und
 Architektenrecht
 Magdeburg

Vom Bauunternehmer zugelassene Mängel, vom Bauherrn erhobene Mängelbehauptungen und Mangelbeseitigungspflichten des Bauunternehmers spielen in der täglichen Baupraxis eine erhebliche Rolle.

Nach § 633 Abs. 1 BGB hat der Bauunternehmer dem Besteller das Werk frei von Sach- und Rechtsmängeln zu verschaffen. Das Werk ist frei von Rechtsmängeln, wenn Dritte in Bezug auf die Sache keine oder nur die im Vertrag übernommenen Rechte gegen den Besteller geltend machen können. Einem Rechtsmangel steht es gleich, wenn im Grundbuch ein Recht eingetragen ist, das nicht besteht. Rechtsmängel treffen wir insoweit in der Baupraxis nur selten an, wenn dann allenfalls im Baurägerrecht. Bedeutsamer hingegen ist der Sachmangel. Nach § 633 Abs. 2 S. 1 BGB ist ein Werk frei von Sachmängeln, wenn es die vereinbarte Beschaffenheit hat. Soweit eine Beschaffenheit nicht vereinbart ist, ist das Werk mangelfrei, wenn es sich für die nach dem Vertrag vorausgesetzte, sonst für die gewöhnliche Verwendung eignet und eine Beschaffenheit aufweist, die bei Werken gleicher Art üblich ist und die der Besteller nach der Art des Werkes erwarten kann. Einem Sachmangel steht es gleich, wenn der Unternehmer ein anderes als das bestellte oder

das Werk in zu geringer Menge herstellt.

Hiernach ist in Bezug auf einen Sachmangel zunächst zu prüfen, was vertraglich vereinbart ist. In den Fällen, in denen der Vertrag unklar, widersprüchlich oder lückenhaft ist, kommt eine Vertragsauslegung in Betracht, wobei bei der Auslegung die gesamten Vertragsumstände einzubeziehen sind. Auch wenn der Bauunternehmer das Werk in der vereinbarten Beschaffenheit erbringt, ist es gleichwohl mangelhaft, wenn es dem vom Bauunternehmer hergestellten Werk an einer Funktionstauglichkeit fehlt.

Aber selbst wenn der Bauunternehmer sein Werk sowohl in der vereinbarten Beschaffenheit als auch funktionstauglich hergestellt hat, kann das Werk des Bauunternehmers dennoch nicht als mangelfrei angesehen werden, soweit der Bauunternehmer bei der Erstellung seines Werkes die allgemeinen Regeln der Technik nicht beachtet hat. Hierzu gehören nicht nur die einheitlichen technischen Baubestimmungen des Institutes für Bautechnik ETW, die VDI-Richtlinien, die VDE-Vorschriften, die Flachdachrichtlinien, mündlich überlieferte technische Regelungen und Herstellervorschriften/-richtlinien, sondern insbesondere die DIN-Normen. Auch wenn DIN-Normen keine Rechtsnormen, sondern private technische Regelungen mit Empfehlungscharakter sind, so besteht dennoch, wenn auch eine widerlegbare, Vermutung dafür, dass kodifizierte techni-

sche Normen, wie z.B. die DIN-Normen, die allgemein anerkannten Regeln der Technik wiedergeben.

Zeigt sich dem Auftraggeber ein Mangel so obliegt es diesem, den Mangel zunächst gegenüber dem Bauunternehmer anzuzeigen. Denn nur so wird der Bauunternehmer in die Lage versetzt, von seinem Nachbesserungs- oder auch Nacherfüllungsrecht Gebrauch machen zu können.

Nach der sog. Symptomtheorie muss der Auftraggeber hierzu nur den Baumangel konkret bezeichnen, mithin das äußere Erscheinungsbild darstellen.

Auch, und dies hat der BGH in seiner Entscheidung vom 24.08.2016 nochmals bestätigt, sind in dem Fall, wo der Auftraggeber Symptome des Mangels benennt, immer alle Ursachen für die bezeichneten Symptome von der Mangelrüge erfasst. Dies gilt auch, wenn die angegebenen Symptome des Mangels nur an einigen Stellen aufgetreten sind, während ihre Ursache und damit der Mangel des Werks in Wahrheit das ganze Gebäude erfasst. Auch kommt es, so die Entscheidung des BGH vom 25.02.2016, bei der Beurteilung, ob ein Werk mangelhaft ist, nach durchgeführter Abnahme auf den Zustand des Werkes zum Zeitpunkt der Abnahme an.

Die wichtigste Konsequenz für die Praxis lautet:

Jedem Bauunternehmer ist bekannt, dass er sein Werk vertrags- und funktionstauglich herzustellen hat. Zeigt sich an seiner Bauleistung ein Mangel, hat er diesen auf seine Kosten zu beseitigen, beim VOB/B-Vertrag gem. § 4 Abs. 7 VOB/B nach entsprechender Mängelanzeige durch den Auftraggeber auch bereits vor der Abnahme. Mit Mängelrüge hat der Auftraggeber nach der sog. Symptomtheorie des BGH lediglich den Baumangel, mithin das Erscheinungsbild und die Symptome des Mangels, konkret zu benen-

nen. Zu den Mangelursachen muss sich der, ohnehin oft nicht baufachkundige, Auftraggeber nicht erklären. Letztendlich ist es auch unschädlich, wenn der Auftraggeber eine Mangelursache irrtümlich falsch angibt. Auch sind von der Mängelrüge des Auftraggebers zugleich auch alle Ursachen erfasst, selbst wenn der Mangel nur an einer Stelle auftritt, während ihre Ursache und damit der Mangel des Werkes viel weitreichender, ggf. auch das gesamte Werk erfasst. Nach erfolgter Abnahme kommt es für die Beurteilung, ob die Bauleistung mangelhaft ist, auf den Zustand zum Zeitpunkt der Abnahme an. Hinsichtlich der zu beachtenden allgemein anerkannten Regeln der Technik, hier insbesondere der DIN-Normen, kann das Abstellen auf den Zeitpunkt der Abnahme dann problematisch sein, wenn sich die DIN-Normen während der Bauausführung und somit noch vor der Abnahme ändern. War die Änderung z.B. durch Aktualisierung einer DIN-Norm für den Bauunternehmer vor der Bauausführung nicht vorhersehbar, wird ein redlicher Auftraggeber in der Regel nur erwarten können, dass der Bauunternehmer, so auch in Bezug auf den von ihm angebotenen und sodann vereinbarten Werklohn, seine Werkleistung nach dem im Zeitpunkt der Bauausführung maßgeblichen allgemein anerkannten Regeln der Technik verspricht. Dies wird in der Regel anders zu beurteilen sein, wenn die Änderungen für den Bauunternehmer schon vor der Bauausführung gesichert vorhersehbar waren, so z.B. weil die Änderungen bereits seit längerer Zeit in den Fachkreisen diskutiert und dort bekannt waren. Dennoch hat der Bauunternehmer seine Werkleistung zum Zeitpunkt der Abnahme nach den allgemein anerkannten Regeln der Technik, so auch bis dahin aktualisierter DIN-Normen, zu erbringen.