

Abweichung von der vereinbarten Beschaffenheit ist in jedem Fall ein Mangel

Der BGH hat mit dem Beschluss vom 30.07.2015 (VII ZR 70 / 14) eine richtungsweisende Entscheidung getroffen. Folgender Sachverhalt liegt der Entscheidung zugrunde:

Der Auftraggeber verlangt vom Auftragnehmer Schadenersatz wegen angeblich fehlerhafter Sanierung eines Parkplatzes. So soll der Auftragnehmer anstelle des im Leistungsverzeichnis vorgesehene Kieses der Körnung Null / Fünf einen gröbereren Kies mit der Körnung Zwei / Fünf verwendet haben. Das Bauvorhaben wurde abgenommen. Allerdings zeigten sich drei Jahre nach der Abnahme Mängel an den Pflasterarbeiten. Der Auftragnehmer erklärt, dass die Ursache für diese Mangelercheinungen allein der Umstand sei, dass sein Auftraggeber die ihm obliegende Nachsandung nicht ausgeführt habe. Sowohl das LG als auch das OLG verurteilten den Auftragnehmer auf der Basis des § 633 Abs. 2 BGB und § 13 Abs. 1 VOB / B. Der Auftragnehmer wendete sich an den BGH mit einer Nichtzulassungsbeschwerde. Diese Beschwerde hatte tatsächlich Erfolg.

Der BGH hat das Urteil des OLG aufgehoben und die Sache zur Aufklärung der Ursache für den entstandenen Mangel an das OLG zurückverwiesen. Festzuhalten bleibt aber, dass die Leistung des Auftragnehmers in jedem Fall mangelhaft ist, ohne dass es zunächst auf die Ursache der Mangelercheinungen ankommt. Aufgrund der Tatsache, dass der Auftragnehmer anstelle der vertraglich vereinbarten Körnung von Null / Fünf einen gröbereren Kies mit der Körnung Zwei / Fünf verwendet hat zeigt, dass die vom Auftragnehmer erbrachte Leistung von der vereinbarten Beschaffenheit abweicht. Diese Abweichung gilt nach der derzeit bestehenden Rechtslage als Mangel – selbst dann, wenn sich daraus keine Nachteile für den Wert oder die Gebrauchstauglichkeit des Werkes ergeben sollte. Nun hat der BGH in seiner Entscheidung vom 30.07.2015 entschieden, dass eine Abweichung von der vereinbarten Beschaffenheit, die sich nicht oder nur in geringem Maße als nachteilig erweist, darauf zu prüfen, ob eine Mängelbeseitigung etwa doch unverhältnismäßig ist. Die Besonderheit dieser Entscheidung liegt in der Behauptung des Auftragnehmers, dass die Abweichung von der Körnung Null / Fünf zu einem gröbereren Kies mit Körnung Zwei / Fünf keine Mangelursache gesetzt habe. Der Mangel sei vielmehr dadurch entstanden, dass der Auftraggeber die Nachsandung unterlassen habe.