

## Bedenken gegen Planung nur mündlich angemeldet: Auftragnehmer haftet zu 70%!

**Der Auftraggeber muss sich einen Mitverschuldensanteil von 30% anspruchsmindernd anrechnen lassen, wenn der Auftragnehmer mündlich Bedenken gegen die vorgesehene Art der Ausführung äußert, der Auftraggeber jedoch auf der geplanten Ausführungsart besteht und der Auftragnehmer die fehlerhafte Planung falsch umsetzt und ausführt.**

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 05.06.2012 - **23 U 167/11**; BGH, Beschluss vom 23.01.2014 - VII ZR 199/12 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

BGB §§ **254, 278, 633, 637** Abs. 3; VOB/B § **4** Abs. 3, § **13** Abs. 3, 5 Nr. 2

### Problem/Sachverhalt

Ein Bauherr (B) beauftragt einen Unternehmer (U) unter Einbeziehung der VOB/B mit Rohbauarbeiten. Die Planung des Architekten des B sieht für die Verblendung des Objekts mit KS-Steinen eine Ausführung aller Fensterstürze als scheidrechte Bögen vor. U meldet gegenüber B mündlich Bedenken gegen diese Ausführungsart an. B besteht jedoch auf der geplanten Ausführungsart. U bringt bei der Herstellung der scheidrechten Bögen keine Dehnungsfugen an und hält die erforderliche Überhöhung der Bögen, das sog. "Stichmaß", nicht ein. Nach Abnahme der Arbeiten zeigen sich im Bereich der Fensterstürze Risse. B hat U unter anderem auf 27.114,42 Euro Kostenvorschuss zur Mängelbeseitigung verklagt. Das Landgericht hat ihm ein Mitverschulden von 30% angerechnet und 70% als Kostenvorschuss zugesprochen. Mit seiner Berufung macht U geltend, das Mitverschulden des B sei nicht hinreichend berücksichtigt worden.

### Entscheidung

Erfolglos! Das OLG bestätigt das landgerichtliche Urteil. Zur Begründung verweist es zunächst auf seinen Hinweisbeschluss vom 10.04.2012 (IBRRS 2014, 1524). Es bejaht einen Vorschussanspruch des B gemäß § **13** Abs. 5 Nr. 2 VOB/B unter Berücksichtigung eines Mitverschuldens von 30%. Das OLG folgt den Feststellungen des gerichtlichen Sachverständigen. Danach weisen die Werkleistungen des U drei Mängel auf. Die Ausführung der Fensterstürze mit KS-Steinen als scheidrechte Bögen - statt mit Winkeleisen und Stellschichten - ist bereits als solche nicht fachgerecht. Ferner ist das bei scheidrechten Bögen erforderliche Stichmaß nicht eingehalten. Schließlich fehlen die notwendigen Dehnungsfugen. Die Ausführung der Bögen war unstreitig von B vorgegeben. Zudem unterstellt das OLG, dass die von B gestellte Planung keine Dehnungsfugen vorsah. Hinsichtlich beider Planvorgaben traf U eine Bedenkenhinweispflicht. **Mangels schriftlicher Bedenkenanzeige** gemäß § **4** Abs. 3, § **13** Abs. 3 VOB/B bezüglich der Ausführungsart und eines fehlenden Hinweises auf fehlende Dehnungsfugen ist U **nicht von seiner Haftung befreit**. Insbesondere unter Berücksichtigung des nicht eingehaltenen Stichmaßes, eines **reinen Ausführungsfehlers**, bewertet das OLG das Mitverschulden des B in der Gesamtschau aller Mängelursachen mit 30%. Nach den aufgezeigten Umständen entspricht die Abwägung der beiderseitigen Mitverursachungs- und Mitverschuldensanteile nach Meinung des OLG den Grundsätzen ständiger BGH-Rechtsprechung zur Haftungsabgrenzung bei einem mitwirkenden Verschulden des Planers des Auftraggebers.

### Praxishinweis

Die Entscheidung mag im Ergebnis richtig sein. Ihre Begründung ist jedoch völlig unzureichend. Entgegen § 254 Abs. 1 BGB fehlt jede Gewichtung der beiderseitigen Verursachungsbeiträge. Auch auf das Ausmaß des Verschuldens der Beteiligten geht das OLG nicht ein. Wie der mündliche Bedenkenhinweis lautete und ob er geeignet war, den Bauherrn zuverlässig zu informieren, wird nicht mitgeteilt. Die Abwägung, von welcher das OLG spricht, legt es nicht annähernd nachvollziehbar dar.

**VorsRiOLG a. D. Dr. Friedhelm Weyer, Viersen** 

© id Verlag