

Dokumentnummer: 9u3782_10
letzte Aktualisierung: 14.12.2011

OLG München, 1.3.2011 - 9 U 3782/10

BGB § 280

Rechtsbindungswille bei Nachbesserungszusage „aus Kulanz“

1. Eine Kulanzvereinbarung ist in der Regel rechtlich bindend, wenn sie zur Vermeidung eines Rechtsstreits getroffen wird.
2. Der Rechtsbindungswille der Parteien muss durch Auslegung der Kulanzregelung unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen und rechtlichen Bedeutung der Angelegenheit sowie der Interessenlage festgestellt werden.

Gründe:

I.

Die Klägerin begehrt die Erstattung von Ersatzvornahmekosten für Malerarbeiten an der Außenfassade der Wohnanlage, F-M-Weg ..., M., die von der Beklagten im Jahre 2002 als Bauträgerin errichtet worden ist.

Nachdem die TÜV ... I. Service GmbH anlässlich einer Ortsbegehung vor Ablauf der bis 20.12.2007 verlängerten Gewährleistungsfrist Mängel der Fassadenfarbe beanstandet hatte (Gutachten vom 13.07.2007 = Anlage K 4), beantragte die Klägerin am 20.12.2007 beim Landgericht München I die Durchführung eines selbstständigen Beweisverfahren u. a. zu folgender Mängelbehauptung: „Die Farbanstriche an sämtlichen Außenfassaden sind übermäßig ausgeblichen und weisen Farbabweichungen auf“ (Ziff. I.1 der Antragsschrift in dem Verfahren 18 OH 24178/07). Am 13.02.2008 erließ das Landgericht München I einen entsprechenden Beweisbeschluss und ordnete die Einholung eines Sachverständigengutachtens an. Daraufhin bot die Beklagte der Klägerin mit Schreiben vom 27.02.2008 (Anlage K 5) an, durch die Fa. A (Subunternehmerin) die „streitgegenständlichen Fassaden“ überarbeiten und eine neue Beschichtung aufbringen zu lassen, „um den unnötigen Anfall von Gerichts- und Sachverständigenkosten zu vermeiden“. Die Durchführung der Arbeiten sollte „ohne Anerkennung einer Rechtspflicht“ und „ohne Anerkennung der Mangelhaftigkeit der Fassaden“ erfolgen. Mit Schreiben vom 12.03.2008 und 28.03.2008 lehnte die Klägerin die angebotene Nachbesserung zunächst mit der Begründung ab, ihr stehe ein „Anspruch auf vorbehaltlose Mängelbeseitigung“ zu (Anlage K 6 und K 7). Mit Schreiben vom 08.04.2008 (Anlage B 3) wiederholte die Beklagte ihre Bereitschaft, „die im Schreiben vom 27.02.2008 angekündigten Arbeiten ... auszuführen“, und stellte mit weiterem Schreiben vom 15.04.2008 (Anlage K 8) klar, dass „die bereits früher beschriebenen Arbeiten ohne jede Einschränkung“ und ohne Vorbehalte angeboten würden. Allerdings werde auch nichts anerkannt. Insofern werde von dem Schreiben vom 27.02.2008 nichts zurückgenommen oder relativiert. Auf dieses Angebot antwortete die Klägerin mit Schreiben vom 21.04.2008 (Anlage K 9), sie nehme erfreut zur Kenntnis, dass die Beklagte „ohne jede rechtliche Einschränkung die in ihrem Schreiben vom 27.02.2008 näher beschriebenen Fassadenarbeiten anbietet“. Mit Anwaltsschriftsatz vom 21.04.2008 (Anlage K 12), gerichtet an das Landgericht München I, bat die Klägerin darum, die Beweisaufnahme hinsichtlich der Mängelbehauptung I.1 der Antragsschrift vom 20.12.2007 einstweilen zurückzustellen, da die Beklagte in Kürze an den „verfahrensgegenständlichen Fassaden“ eine neue Beschichtung aufbringen lasse. In der Folgezeit ließ die Beklagte sämtliche Fassadenflächen mit Ausnahme der in hellem Gelbton gestrichenen Westfassade nacharbeiten (ca. 640 m²). Da die Beklagte den Neuanstrich der hellgelben Restfläche endgültig verweigerte, beauftragte die Klägerin die R-GmbH mit der Durchführung der Ersatzvornahme (Rechnung vom 27.08.2008 in Höhe von EUR 18.607,91 = Anlage K 10).

Durch Endurteil vom 16.07.2010, auf dessen tatsächliche Feststellungen ergänzend gemäß § 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen wird (Bl. 59-73 d. A.), hat das Landgericht München I die Beklagte wegen fehlerhafter Putzanschlüsse und Verfärbungen in den Eckbereichen der Fassaden zur Zahlung von EUR 3.500,00 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 15.10.2009 verurteilt und die Klage im Übrigen abgewiesen.

Das Landgericht hat ausgeführt, dass der Klägerin kein Anspruch auf Erstattung der Kosten für den Neuanstrich der hellgelben Fassadenbereiche zustehe, da die Parteien eine entsprechende Leistungspflicht der Beklagten nicht durch einen eigenständigen Vergleichsvertrag begründet

hätten und es der Klägerin auch nicht gelungen sei, die Mangelhaftigkeit der hellgelben Fassadenteile nachzuweisen.

Wegen der Einzelheiten der Begründung wird auf Bl. 65-71 d. A. verwiesen.

Gegen dieses ihr am 28.07.2010 zugestellte Urteil hat die Klägerin mit am 03.08.2010 eingegangenem Schriftsatz Berufung eingelegt und diese nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 28.10.2010 an eben diesem Tag begründet.

Die Klägerin macht geltend, durch die vorliegende Korrespondenz gemäß Anlagen K 5-K 9 habe sich die Beklagte im Vergleichswege zur Nacharbeitung sämtlicher Außenfassaden verpflichtet. Dass die Parteien ihre abweichenden Rechtsstandpunkte hierbei jeweils aufrechterhalten hätten, stehe einer vergleichweisen Einigung nicht entgegen.

Im Übrigen wiederholt die Klägerin im Wesentlichen ihr erstinstanzliches Vorbringen in tatsächlicher wie rechtlicher Hinsicht.

Die Klägerin beantragt,

unter teilweiser Aufhebung des angefochtenen Urteils die Beklagte zur Zahlung weiterer EUR 18.607,91 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 18.03.2009 zu verurteilen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil, soweit die Klage abgewiesen wurde, und wiederholt im Wesentlichen ihren Vortrag erster Instanz. Die Parteien hätten weder einen Vergleich abgeschlossen noch eine bindende Kulanzregelung getroffen.

Auf die in der Berufungsinstanz gewechselten Schriftsätze sowie das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 01.03.2011 (Bl. 95/96 d. A.) wird ergänzend Bezug genommen.

II.

Die Berufung der Klägerin ist zulässig und begründet. Das angefochtene Urteil muss insoweit abgeändert werden, als die Klage in Höhe von EUR 18.607,91 (nebst Zinsen) abgewiesen worden ist.

1. Der Klägerin steht gegen die Beklagte ein Anspruch auf Schadensersatz statt der Leistung in Höhe der Ersatzvornahmekosten für den Neuanstrich der hellgelben Fassadenflächen nach § 280 Abs. 1 und 3, § 281 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 BGB zu.

Aus den Nachbesserungsangeboten der Beklagten vom 27.02.2008, 08.04.2008 und 15.04.2008 (Anlagen K 5, K 8 und B 3) und dem Antwortschreiben der Klägerin vom 21.04.2008 (Anlage K 9) ergibt sich, dass die Parteien eine rechtlich bindende Kulanzregelung getroffen haben. Die Beklagte verpflichtete sich, sämtliche Fassadenflächen, die Gegenstand des selbstständigen Beweisverfahrens 18 OH 24178/07 waren, durch ihren Subunternehmer neu zu beschichten. Die geschuldete Leistung hat die Beklagte in der Folgezeit nur zum Teil erbracht.

Die Höhe ihres Schadens von EUR 18.607,91 hat die Klägerin durch Vorlage der Rechnung des Malereibetriebes R vom 27.08.2008 nachgewiesen (Anlage K 10).

a) Dass die Beklagte ihre Angebote „ohne Anerkennung einer Rechtspflicht“ und „ohne Anerkennung der Mangelhaftigkeit der Fassaden“ abgab, bedeutet lediglich, dass die angebotene Leistung allein auf Entgegenkommen beruhte, nicht aber auf der Anerkennung einer Leistungsverpflichtung. Die Beklagte wollte damit klarstellen, dass sie nur aus Kulanz und nicht in dem Bewusstsein handelte, zur Nacherfüllung verpflichtet zu sein. Damit sollten zugleich die Wirkungen des § 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB ausgeschlossen werden. Denn die Vornahme oder Zusage einer Kulanzleistung an sich stellt niemals ein zum Neubeginn der Verjährung führendes Anerkenntnis dar (vgl. Auktor/Mönch, NJW 2005, 1686, 1688; Palandt/Ellenberger, BGB, 70. Aufl., § 212 Rn. 4). Wie der Schriftsatz der Beklagten vom 29.03.2010 (Bl. 47/48 d. A.) und ihre beigefügten Schreiben an die Prozessbevollmächtigten der Klägerin vom 03.03.2010 und 29.03.2010 belegen, hat die Beklagte Kulanzangebote zur Nachbesserung stets mit den Formeln „ohne Anerkennung einer Rechtspflicht“ und „ohne Anerkennung der Mangelhaftigkeit“ abgegeben.

b) Inhaltlich bezogen sich die Nachbesserungsangebote vom 27.02.2008, 08.04.2008 und 15.04.2008 auf die Neubeschichtung der „streitgegenständlichen Fassaden“, wie sie sich aus Ziff. I.1 der Antragsschrift des selbstständigen Beweisverfahrens ergaben. Es wurden somit sämtliche Außenfassaden erfasst, auch die jetzt noch streitigen hellgelben Fassadenbereiche. Da die Beklagte diese Arbeiten „ohne jede Einschränkung“ und ohne „Vorbehalte“ anbot, durfte die Klägerin nach dem objektiven Empfängerhorizont von der Neubeschichtung der Gesamtfassade ausgehen.

c) Indem die Beklagte zu einem späteren Zeitpunkt den Neuanstrich der hellgelben Fassadenteile endgültig ablehnte, hat sie sich nach § 280 Abs. 1 und 3, § 281 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 BGB schadensersatzpflichtig gemacht. Der Erörterung bedarf lediglich die Frage der Pflichtverletzung. Darunter ist jede objektive Abweichung des Verhaltens einer Partei vom geschuldeten Pflichtenprogramm zu verstehen. Eine Kulanzregelung ist in der Regel rechtlich bindend und begründet Pflichten im Sinne der §§ 241, 280 Abs. 1 BGB. Ob die Parteien durch eine Kulanzregelung ein rechtsgeschäftliches Schuldverhältnis mit Rechtsbindungswillen begründen wollten, hängt davon ab, wie sich das Verhalten der Beteiligten bei Würdigung aller Umstände nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte einem objektiven Betrachter darstellt (vgl. BGH NJW 2009, 1141). Wenn derjenige, der dem anderen Teil etwas gewährt, selbst ein rechtliches oder wirtschaftliches Interesse daran hat, spricht dies in der Regel für seinen Rechtsbindungswillen. Gleiches gilt, wenn der Begünstigte sich erkennbar auf die Zusage verlässt und für ihn erhebliche Werte auf dem Spiel stehen. Die Annahme eines Rechtsbindungswillens liegt insbesondere nahe, wenn der Begünstigte ein (berechtigtes) Interesse an einem vertraglichen Schadensersatzanspruch für den Fall der Nicht- oder Schlechterfüllung der Leistung bzw. des Verzuges hat (Bamberger/Roth-Sutschet, Beck-OK, Stand: 1.5.2010, § 241 Rn. 18; vgl. auch Palandt/Grüneberg, a. a. O., Einl. vor § 241 Rn. 7). Danach kann im vorliegenden Fall ein Rechtsbindungswillen der Parteien nicht zweifelhaft sein. Die Beklagte hatte ein starkes wirtschaftliches Interesse, den weiteren Anfall von Gerichts- und Sachverständigenkosten zu vermeiden (Anlage K 5) und bot deshalb eine umfassende Neubeschichtung aller streitigen Fassadenteile durch ihre Subunternehmerin an. Die Klägerin hat sich auf die Zusage der Beklagte ersichtlich verlassen, indem sie mit Schriftsatz vom 21.04.2010 von der weiteren Durchführung des selbstständigen Beweisverfahrens absah, soweit die Fassadenflächen begutachtet werden sollten, und damit zugleich ihre Beweislage verschlechterte. Dass die Klägerin in einer solchen Situation ein erhebliches Interesse an einem vertraglichen Schadensersatzanspruch für den Fall der Nicht- oder Schlechtleistung hatte, drängt sich auf. Nach allem hat sich die Beklagte rechtlich bindend zur Nacherfüllung hinsichtlich sämtlicher in der Antragschrift vom 20.12.2007 enthaltenen Fassadenbereiche verpflichtet. Der unterbliebene Neuanstrich der hellgelben Flächen stellt deshalb eine zum Schadensersatz führende Pflichtverletzung dar.

2. Verzugszinsen stehen der Klägerin gemäß §§ 286 Abs. 1 Satz 1, 288 Abs. 1 Satz 1 BGB seit 18.03.2009 zu. Durch die Zahlungsaufforderung vom 18.02.2009 unter Fristsetzung bis zum 17.03.2009 kam die Beklagte spätestens mit fruchtlosem Fristablauf in Schuldnerverzug. Für den Zinsbeginn gilt § 187 Abs. 1 BGB entsprechend. Die Zinssatz ergibt sich aus § 288 Abs. 1 Satz 2 BGB.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO.

IV.

Die Revision wird nicht zugelassen, da die Voraussetzungen hierfür nicht vorliegen (§ 543 Abs. 2 ZPO). Die vorliegende Sache hat keine grundsätzliche, über den Einzelfall hinaus reichende Bedeutung. Eine Entscheidung des Revisionsgerichts ist auch nicht zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung geboten.

V.

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 63 Abs. 2 und § 47 GKG.