

Gericht: OLG Rostock 4. Zivilsenat
Entscheidungsdatum: 14.07.2023
Aktenzeichen: 4 U 52/23
ECLI: ECLI:DE:OLGROST:2023:0714.4U52.23.00
Dokumenttyp: Beschluss
Quelle: 
Normen: § 346 Abs 1 BGB, § 631 Abs 1 Halbs 1 BGB, § 633 Abs 1 BGB, § 633 Abs 2 S 1 BGB, § 634 Nr 3 BGB ... mehr

Notwendige Prüfung des Heizungsfüllwassers durch Installateur bei Austausch einer Heizungsanlage

Leitsatz

Bei der VDI-Richtlinie 2035 handelt es sich um eine anerkannte Regel der Technik, welche im Falle des Austausches einer Heizungsanlage eine Prüfung des Heizungsfüllwassers durch den Installateur bei dessen Verbleib in dem bestehenden Leitungssystem auch dann bedingt, wenn Maßnahmen zum Korrosionsschutz nicht Gegenstand des Vertrages sind. (Rn.11)

Orientierungssatz

1. Sind mehrere Mängelbeseitigungsversuche erfolglos geblieben und hat sich nach jedem Nachbesserungsversuch weiterhin dasselbe Mängelsymptom gezeigt, so muss der Besteller letztlich kein Vertrauen mehr in die Zusagen des Unternehmers auf den Erfolg weiterer Bemühungen um Nacherfüllung haben. (Rn.28)
2. Betreffend eine Heizungsanlage wird man davon ausgehen können, dass auch der nachträgliche Einbau einer solchen in ein bestehendes Gebäude als Arbeiten an einem Bauwerk anzusehen ist. Gleiches dürfte für eine umfassende Sanierung gelten, die sich auf die wesentlichen Teile der Anlage erstreckt und dabei insbesondere auch in die Bauwerkssubstanz eingreift. Anders beurteilt sich der Fall, wenn nur einzelne Teile einer derartigen Anlage im Wege einer Reparatur ausgetauscht oder erneuert werden. (Rn.33)
3. Zitierung zum Leitsatz: Anschluss OLG Brandenburg, Urteil vom 9. Mai 2007 - 13 U 103/03. (Rn.11)

Verfahrensgang

vorgehend LG Rostock, kein Datum verfügbar, 2 O 891/20

Tenor

I.

Den Parteien wird unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten anheimgestellt,

1. im Falle der Beklagten, hinsichtlich der Berufungsanträge ein Anerkenntnis in dem folgenden Umfang abzugeben:

a. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 11.667,95 € zuzüglich Jahreszinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus seit dem 07.10.2020 Zug um Zug gegen Herausgabe einer Wärmepumpenanlage [...] zu zahlen.

b. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin weitere 2.865,52 € zuzüglich Jahreszinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz aus 785,40 € seit dem 13.07.2020 und aus 2.080,12 € seit dem 07.10.2020 zu zahlen.

2. Im Falle der Klägerin, ihre Berufung im Übrigen zurückzunehmen.

II.

Sollten die Parteien der Abgabe der unter Ziffer I) vorgeschlagenen Prozessklärungen zur Erledigung des Rechtsstreits nicht nähertreten können, wird außerdem der Übergang ins schriftliche Verfahren angeraten.

Da den Parteien mit dieser Verfügung rechtliches Gehör mit der Möglichkeit weiteren schriftsätzlichen Vortrags eingeräumt wird, verspricht die Durchführung einer mündlichen Verhandlung keinen gesonderten Erkenntnisgewinn. Um einen damit verbundenen Zeit-, Arbeits- und Kostenaufwand zu vermeiden, werden die Parteien deshalb gebeten mitzuteilen, ob sie

1. mit einer Anordnung des schriftlichen Verfahrens einverstanden sind und

2. auf die Einreichung weiterer Schriftsätze sowie

3. auf die gesonderte Mitteilung des Verkündungstermins verzichten.

Sollten die Parteien entsprechende Erklärungen abgeben, wird der Senat unverzüglich durch Beschluss das schriftliche Verfahren anordnen und - entsprechend dem darin festzusetzenden Verkündungstermin - das Urteil verkünden.

III.

Es ist beabsichtigt, den Streitwert des Berufungsverfahrens auf bis zu 16.000,00 € festzusetzen.

IV.

Es besteht Gelegenheit zur Stellungnahme – sowohl in der Sache wie zum Verfahrensvorschlag (Stellung eines Antrages auf Zurückverweisung an das Landgericht, Zustimmung zum schriftlichen Verfahren) – **binnen drei Wochen (zugleich Ablauf der Berufungserwiderungsfrist)** nach Zustellung dieser Hinweisverfügung.

Gründe

I.

1 Die zulässige Berufung erscheint nach vorläufiger Einschätzung der Sach- und Rechtslage weitgehend begründet.

2 1. Die Klägerin hat einen Anspruch gegen die Beklagte auf Zahlung von 11.667,95 € gemäß §§ 631 Abs. 1, 1. Halbsatz, 633 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1, 634 Nr. 3, 636, 346 Abs. 1

BGB in Verbindung mit dem unstreitig zwischen den Parteien geschlossenen Vertrag über die Lieferung und Installation einer Wärmepumpenanlage als Rückerstattung der geleisteten Vergütung Zug um Zug gegen Herausgabe der von ihr betroffenen Bauteile.

- 3 a. Noch zutreffend ist das Landgericht davon ausgegangen, dass die von der Beklagten bei der Klägerin verbaute Wärmepumpenanlage mangelhaft ist.
- 4 aa. Zu der nach einer Auslegung des Werkvertrages vereinbarten Beschaffenheit im Sinne des § 633 Abs. 2 Satz 1 BGB gehören alle Eigenschaften des Werkes, die nach der Vereinbarung der Parteien den vertraglich geschuldeten Erfolg herbeiführen sollen. Dieser bestimmt sich nicht allein nach der zu seiner Erreichung vereinbarten Leistung oder Ausführungsart, sondern auch danach, welche Funktion das Werk nach dem Willen der Parteien erfüllen soll. Eine Abweichung von der vereinbarten Beschaffenheit und damit ein Fehler liegt damit vor, wenn der mit dem Vertrag verfolgte Zweck der Herstellung eines Werkes nicht erreicht wird und das Werk seine vereinbarte oder nach dem Vertrag vorausgesetzte Funktion nicht erfüllt. Das gilt unabhängig davon, ob die Parteien eine bestimmte Ausführungsart vereinbart haben oder die anerkannten Regeln der Technik eingehalten worden sind. Ist die Funktionstauglichkeit für den vertraglich vorausgesetzten oder gewöhnlichen Gebrauch vereinbart und ist dieser Erfolg mit der vertraglich vereinbarten Leistung oder Ausführungsart oder den anerkannten Regeln der Technik nicht zu erreichen, schuldet der Unternehmer (immer noch) die vereinbarte Funktionstauglichkeit (vgl. BGH, Urteil vom 08.11.2007, Az.: VII ZR 183/05, - zitiert nach juris -, Rn. 11 ff. m. w. N.).
- 5 bb. Die streitgegenständliche Wärmepumpenanlage erfüllt nach diesen Maßstäben den vertraglich vereinbarten Gebrauchszweck einer (durchgehenden) Beheizung des Wohnhauses der Klägerin und einer Versorgung mit Warmwasser nicht; denn das Abluftmodul XY funktioniert unstreitig nicht und es kommt zu Ausfällen und Störungen bei dem Betrieb der Anlage.
- 6 b. Abweichend von der angefochtenen Entscheidung ist diese Mangelhaftigkeit auch von der Beklagten zu vertreten.
- 7 aa. Ein Unternehmer ist nicht für einen Mangel seines Werks verantwortlich, wenn dieser auf verbindliche Vorgaben des Bestellers oder von ihm gelieferte Stoffe oder Bauteile oder Vorleistungen anderer Unternehmer zurückzuführen ist und der Unternehmer seine Prüfungs- und Hinweispflicht erfüllt hat. In den genannten Fällen von verbindlichen Vorgaben und Vorleistungen ist die Eigenverantwortung des Unternehmers für die Herstellung des Werkes eingeschränkt und deshalb die verschuldensunabhängige Mängelhaftung des Unternehmers nicht uneingeschränkt interessengerecht. Hat der Unternehmer seine weiteren, auf die ordnungsgemäße Vertragserfüllung gerichteten Pflichten erfüllt, entspräche sie auch nicht der Risikozuordnung des Gesetzes, wie sie in § 645 BGB zum Ausdruck kommt. Es ist deshalb nach Treu und Glauben geboten, den Unternehmer unter der Voraussetzung aus der Mängelhaftung zu entlassen, dass er seiner ebenfalls auf die ordnungsgemäße Vertragserfüllung gerichteten Pflicht nachgekommen ist, den Besteller auf die Bedenken hinzuweisen, die ihm bei der gebotenen Prüfung gegen die Geeignetheit der verbindlichen Vorgaben, der gelieferten Stoffe oder Bauteile oder der Vorleistung anderer Unternehmer gekommen sind oder bei ordnungsgemäßer Prüfung hätten kommen müssen. Die Erfüllung der Prüfungs- und Hinweispflicht ist insofern ein

Tatbestand, der den Unternehmer von der Sach- oder Rechtsmängelhaftung befreit (vgl. BGH, a. a. O., Rn. 21 ff. m. w. N.).

- 8 bb. Maßnahmen zum Korrosionsschutz waren unstreitig nicht Gegenstand des von den Parteien geschlossenen Vertrages; abweichend von der Auffassung des Landgerichts bestand aber dennoch zumindest eine Verpflichtung der Beklagten zur Prüfung des Heizungsfüllwassers, welches bei der Installation der Wärmepumpenanlage in dem bestehenden Leitungssystem vorhanden war und von der Beklagten nicht ausgetauscht wurde, und einem Hinweis auf die gegebenenfalls bestehende Notwendigkeit, entsprechende Schutzmaßnahmen zu ergreifen.
- 9 (1) Der Rahmen der Prüfungs- und Hinweispflicht sowie ihre Grenzen ergeben sich aus dem Grundsatz der Zumutbarkeit, wie sie sich nach den besonderen Umständen des Einzelfalls darstellt. Was hiernach zu fordern ist, bestimmt sich in erster Linie durch das von dem Unternehmer zu erwartende Fachwissen und durch alle Umstände, die für den Unternehmer bei hinreichend sorgfältiger Prüfung als bedeutsam erkennbar sind. Steht die Arbeit eines Werkunternehmers beispielsweise in engem Zusammenhang mit der Vorarbeit eines anderen Unternehmers oder ist sie aufgrund dessen Planung auszuführen, muss er prüfen und gegebenenfalls auch geeignete Erkundigungen einziehen, ob diese Vorarbeiten, Stoffe oder Bauteile eine geeignete Grundlage für sein Werk bieten und keine Eigenschaften besitzen, die den Erfolg seiner Arbeit in Frage stellen können (vgl. BGH, a. a. O., Rn. 24 m. w. N.).
- 10 (2) Nach dem Ergebnis des insofern mit dem Vortrag der Beklagten übereinstimmenden und durchweg in sich schlüssigen sowie nachvollziehbaren schriftlichen Gutachten des Sachverständigen Z beruhen die Funktionsstörungen der hier betroffenen Wärmepumpenanlage auf der Bildung so genannten Magnetits in Form eines schwarzen Schlamms, welcher in Folge der Reaktion im Heizungsfüllwasser gebundenen Sauerstoffs mit gusseisernen Materialien im Bereich der Heizkörper der Klägerin, d. h. durch Korrosion entstehe; der Gutachter hat weiterhin ausgeführt, dass die VDI-Richtlinie 2035 „Vermeidung von Schäden in Warmwasser-Heizungsanlagen/Heizwasserseitige Korrosion“ zum Zeitpunkt der von der Beklagten erbrachten Leistungen zu den anerkannten Regeln der Technik gehört habe.
- 11 (a) Letzteres lässt sich jedenfalls generell nicht deshalb in Zweifel ziehen, weil der Sachverständige dargelegt habe, dass die VDI-Richtlinie 2035 „keine konkreten Vorgaben“ enthalte und „komplett an der Praxis/Realität“ vorbeigehe. Soweit die Beklagte in diesem Sinne auf einzelne Äußerungen des Sachverständigen im Rahmen seiner mündlichen Gutachtenserläuterung abstellt, sind diese aus dem Zusammenhang gerissen. Sie bezogen sich nämlich im ersten Falle darauf, dass die Richtlinie offenlasse, ob ein Korrosionsschutz im Wege einer regelmäßigen Anlagenwartung oder stattdessen durch die Einbringung entsprechender Schutzmittel in das Heizungsfüllwasser gewährleistet werde; klarstellend hat der Sachverständige dazu ergänzt: „Dass eine dieser beiden Methoden oder eine andere vergleichbare Methode angewandt werden muss, um die Heizungsanlage vor einem derartigen Schaden durch Magnetitschlamm zu bewahren, das ist aber insoweit unstreitig.“ Im zweiten Falle ist die betreffende Antwort des Gutachters im Hinblick auf die ihr zugrundeliegende Frage zu der „hier zitierten Fassung“ der VDI-Richtlinie 2035 zu lesen. Vorgehalten worden waren dem Sachverständigen Passagen aus der Richtlinie zu den zu beachtenden pH-Werten des Heizwassers, welche er als zu hoch angesetzt ansah, sowie der Erforderlichkeit eines Zusatzes von Chemikalien als Korrosionsschutz im Heizwasser in der Regel nur bei offenen Warmwasserheizungs-

anlagen, die er als von vornherein korrosionsanfälliger als geschlossene Systeme einschätzte. Davon abgesehen ist für eine Einordnung der VDI-Richtlinie 2035 als anerkannte Regel der Technik (vgl. so auch OLG Brandenburg, Urteil vom 09.05.2007, Az.: 13 U 103/03, - zitiert nach juris -, Rn. 56) maßgeblich, dass sie der Richtigkeitsüberzeugung der technischen Fachleute im Sinne einer allgemeinen wissenschaftlichen Anerkennung entspricht und darüber hinaus in der Praxis erprobt und bewährt ist; auf beiden Stufen muss die technische Regel der überwiegenden Ansicht (Mehrheit) der technischen Fachleute entsprechen, während die abweichende Meinung eines beauftragten Gerichtssachverständigen (bloß) zu der Sachgerechtigkeit ihr zu entnehmender Vorgaben allein dem gegenüber unerheblich ist (vgl. OLG Rostock, Beschluss vom 23.09.2020, Az.: 4 U 86/19, - zitiert nach juris -, Rn. 4 ff. m. w. N.). Ebenso wenig kommt es im Übrigen darauf an, ob - wie von dem Gutachter erwähnt - möglicherweise eine Vielzahl von Unternehmern das Regelwerk (dennoch) rein tatsächlich unbeachtet lässt; dies muss nicht dem Umstand geschuldet sein, dass seine Festlegungen als falsch angesehen werden, sondern kann schlichtweg darauf beruhen, dass man den mit seiner Umsetzung verbundenen (Zusatz-)Aufwand scheut und stattdessen darauf vertraut, dass „schon alles passen wird.“

- 12 (b) Die Einhaltung einer anerkannten Regel der Technik - auch neben den eventuell weniger weit gefassten Instruktionen (nur) des Herstellers einer zu verbauenden Anlage - gehört fraglos zu dem von einem Unternehmer zu erwartenden Fachwissen; dabei ist der VDI-Richtlinie an verschiedenen Stellen eindeutig bzw. jedenfalls im Umkehrschluss zu entnehmen, dass bei dem Einbau einer Warmwasserheizungsanlage gegebenenfalls die Notwendigkeit von Korrosionsschutzmaßnahmen in Betracht zu ziehen ist ausgehend von einer Prüfung des zu verwendenden Heizungsfüllwassers (Hervorhebungen durch den Berichtersteller):

13 „(...)

14 7 Korrosionsschäden

15 7.1 Allgemeines

16 (...) Um Korrosionsschäden zu vermeiden, muss man die möglichen Wechselwirkungen zwischen Wasserparametern und eingesetzten Werkstoffen kennen und bei Planung, Bau und Betrieb der Warmwasser-Heizungsanlage berücksichtigen. (...)

17 8 Korrosionsschutz

18 8.1 Wasserbeschaffenheit

19 (...) Die Parameter Leitfähigkeit und pH-Wert können zentral gemessen werden. (...) Auf Nachweis bei Inbetriebnahme und im regulären Betrieb kann verzichtet werden, wenn die Leitfähigkeit des Füllwassers unter 1500 µS/cm liegt und keine Behandlung des Wassers erfolgt. (...)

20 8.3.2 Inbetriebnahme

21 Die Anlage ist vor der Inbetriebnahme gründlich mit Füll- bzw. Ergänzungswasser zu spülen (siehe EN 14336). Als Ausgangswasser für das Füll- und Ergänzungswasser wird normalerweise Trinkwasser oder Wasser ähnlicher chemischer Zusammensetzung verwendet.

- 22 - Werden die Richtwerte für das Heizwasser nach Abschnitt 8.1 und die Richtwerte für das Füll- und Ergänzungswasser nach VDI 2035 Blatt 1 nicht eingehalten, so sind entsprechende Maßnahmen erforderlich. (...)
- 23 Die Inbetriebnahmeparameter sind in einem Anlagenbuch (z. B. nach Anhang C) zu dokumentieren.
- 24 (...)“
- 25 Das Muster eines Anlagenhandbuches nach dem letztgenannten Anhang enthält im Rahmen einer Tabelle mit Prüfungspunkten für die Planungsdaten unter anderem Felder zur Eintragung der Leitfähigkeit und des pH-Wertes des Wassers.
- 26 (c) Die Beklagte trägt nichts dazu vor, dass sie sich mit den Eigenschaften des Heizungsfüllwassers hinsichtlich eines notwendigen Korrosionsschutzes überhaupt befasst hätte. Sie kann sich insoweit zumindest aufgrund des von ihr in Form einer Wasseranalyse der Wasserwerke Rostock vorgelegten Nachweises auch nicht darauf zurückziehen, dass die Leitfähigkeit des Trinkwassers in Rostock doch lediglich 743 µS/cm betrage und es deshalb nach der VDI-Richtlinie 2035 einer Erwägung von Korrosionsschutzmaßnahmen gar nicht bedurft habe. Denn die betreffende Trinkwasseranalyse datiert vom 01.11.2022 und besitzt damit keinerlei Aussagekraft für den Zeitpunkt des Einbaus der streitgegenständlichen Anlage im Oktober 2015. Zudem wird in dem angefochtenen Urteil zutreffend gesehen, dass es sich im Laufe der Jahre fortsetzender Korrosionsprozess, welcher zu einer Magnetitbildung führt, bereits vor dem Einbau der neuen Anlage durch die Beklagte begonnen haben muss. Gerade wenn das vorhandene Heizungsfüllwasser in dem System verbleiben sollte, hätte seine Untersuchung danach nahegelegen und in der Folge auch die Erforderlichkeit von Korrosionsschutzmaßnahmen ergeben. Umgekehrt zu der Schlussfolgerung des Landgerichts, dass es nicht Aufgabe der Beklagten gewesen sei, Probleme zu verhindern, welche auch ohne Ersetzung der vorhandenen Anlage letzten Endes aufgrund der Korrosionsprozesse aufgetreten wären, nimmt der Besteller einen Austausch eben in der - berechtigten - Erwartung vor, dass er den Eintritt von Verschleiß- und anderen Schäden aufgrund der Nutzungsdauer seines bisherigen Gerätes so vermeidet. Dabei mag es sein, dass der Anlagenhersteller sich die Freigabe von Korrosionsschutzmitteln ausdrücklich vorbehält; dies schließt es nicht aus, bei entsprechender Veranlassung auf eine solche hinzuwirken und sie in der Folge erhalten zu können. Ansonsten wäre der Besteller ebenso wie bei einer nur aus dem Brauchwasserspeicher vorgesehenen Befüllung des Heizungsgerätes auf die von dem Sachverständigen aufgezeigte Alternative einer regelmäßigen Anlagenwartung hinzuweisen. Die Beklagte hat insofern im Übrigen auch nicht dargelegt, dass sie unabhängig von selbst durchgeführten Prüfungen zumindest die (abstrakte) Möglichkeit notwendiger Schutzmaßnahmen vor Korrosion gegenüber der Klägerin angesprochen hätte.
- 27 c. Für den von der Klägerin gemäß § 349 BGB erklärten Rücktritt war eine nach § 323 Abs. 1 BGB grundsätzlich vorausgesetzte erfolglose Fristsetzung zur Nacherfüllung gemäß § 636, 2. Alt. BGB entbehrlich, weil die Nachbesserung fehlgeschlagen ist.
- 28 aa. Sind drei Mängelbeseitigungsversuche erfolglos geblieben und hat sich nach jedem Nachbesserungsversuch weiterhin dasselbe Mangelsymptom gezeigt, so muss der Besteller letztlich kein Vertrauen mehr in die Zusagen des Unternehmers auf den Erfolg weiterer Bemühungen um Nacherfüllung haben; der Besteller muss dabei insbesonde-

re nicht nachweisen, dass die erneut auftretenden Mangelsymptome auf derselben Ursache beruhen, wie die Mängel, derentwegen bereits erfolglos Nachbesserung verlangt oder deren Behebung vorgenommen wurde (vgl. Gsell/Krüger/Lorenz/Reymann-Kober, BeckOGK, Stand: 01.04.2023, § 636 BGB Rn. 55 m. w. N.). Seitens der Beklagten und der Servicepartner des Anlagenherstellers sind hier schon ein falscher Anschluss des Abluftmoduls an die Hauslüftungsanlage korrigiert, ein verkehrt herum eingebauter Schmutzfänger gedreht, eine defekte Platine ausgetauscht und ein Abscheider gegen Schmutzwasser gesetzt worden; die Mangelsymptome in Form von Störungen und Ausfällen des Moduls XY bzw. der Heizungsanlage insgesamt bestanden dennoch unbestritten weiter.

- 29 bb. Die von der Beklagten als „plötzlich“ bezeichnete Rücktrittserklärung der Klägerin war nicht unbillig mangels eines vorangegangenen Hinweises, dass sie die Nacherfüllung als gescheitert ansehe, bzw. einer Reaktion auf die Vorschläge der Beklagten in deren E-Mail vom 29.05.2020. Wenn bei Fehlschlagen der Nacherfüllung ein Rücktritt ohne (erneute) Nachfristsetzung möglich ist, kann es ebenso wenig einer Vorwarnung durch den Besteller bedürfen, dass er von einem Fehlschlag der Nachbesserung ausgehe. Aus dem Sachverhalt sind daneben keinerlei Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass die Beklagte aufgrund eines von der Klägerin geschaffenen Vertrauenstatbestandes schon Dispositionen im Hinblick auf die konkrete Durchführung einer (weiteren) Mängelbeseitigung getroffen gehabt hätte, welche über die ihr ohnehin obliegende Feststellung der Mangelursache hinausgegangen wären. Auf das Angebot der Beklagten einer Reparatur unter eigener Kostenbeteiligung der Klägerin reagierte diese schließlich (eben) mit ihrem Rücktritt. Bezüglich eines nachvollziehbaren Vertrauensverlustes der Klägerin spricht es schließlich für sich, wenn die Beklagte selbst eine Ermittlung der Mangelursache erst im Mai 2020 anführt, nachdem erste Nachbesserungsmaßnahmen bereits Anfang des Jahres 2018 stattgefunden hatten.
- 30 d. In Folge des Rücktritts sind die empfangenen Leistungen zurückzugewähren, d. h. im Falle der Beklagten die von der Klägerin an sie geleistete Vergütung.
- 31 e. Die Beklagte ist nicht gemäß §§ 214 Abs. 1, 218 Abs. 1 Satz 1 BGB berechtigt, die Leistung wegen eines Eintritts der Verjährung zu verweigern. Die Beklagte ist darauf in dem vorliegenden Rechtsstreit nicht zurückgekommen; es ist jedoch von Amts wegen zu beachten, dass sie die Verjährungseinrede nach dem eigenen Vorbringen der Klägerin in einer vorprozessualen E-Mail erhoben hat (vgl. Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger-Lakkis, jurisPK BGB, 10. Aufl., 2023, § 214 Rn. 3 m. w. N.). Allerdings ist der Ablauf der Verjährung gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 1, 1. Alt. BGB durch die Zustellung der vorliegenden Klage am 06.10.2020 rechtzeitig gehemmt worden, weil nach § 634a Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2 BGB eine über dieses Datum hinaus andauernde fünfjährige Frist gilt; der Zeitraum, während dessen die Verjährung gehemmt ist, wird gemäß § 209 BGB nicht in die Verjährungsfrist eingerechnet.
- 32 aa. Reparatur- und Erneuerungsarbeiten sind nur dann Arbeiten an einem Bauwerk, wenn der Bearbeitungsgegenstand mit dem Bauwerk fest verbunden und die Arbeiten für das Bauwerk wesentlich sind, sodass sie den Arbeiten bei einer Neuerrichtung vergleichbar sind (vgl. Hau/Poseck-Voit, BeckOK BGB, Stand: 01.11.2022, § 634a Rn. 10 m. w. N.). Für die Zuordnung einer Werkleistung zu den Arbeiten bei Bauwerken ist neben der Bestimmung zur dauernden Nutzung die für Bauwerke typische Risikolage entscheidend, welche der Grund für die längere Verjährungsfrist ist. Er liegt darin, dass Mängel bei Bauwerken häufig erst spät erkennbar werden, jedoch regelmäßig innerhalb von fünf Jahren auftauchen; es geht dabei typischerweise um die späte Erkennbarkeit von Män-

geln aus Gründen der Verdeckung durch aufeinanderfolgende Arbeiten einerseits sowie der Witterung und Nutzung andererseits (vgl. BGH, Urteil vom 20.12.2012, Az.: VII ZR 182/10, - zitiert nach juris -, Rn. 18 m. w. N.).

- 33 (1) Betreffend eine Heizungsanlage wird man danach davon auszugehen haben, dass auch der nachträgliche Einbau einer solchen in ein bestehendes Gebäude als Arbeiten an einem Bauwerk anzusehen ist; gleiches dürfte für eine umfassende Sanierung gelten, die sich auf die wesentlichen Teile der Anlage erstreckt und dabei insbesondere auch in die Bauwerkssubstanz eingreift. Anders beurteilt sich der Fall, wenn nur einzelne Teile einer derartigen Anlage im Wege einer Reparatur ausgetauscht oder erneuert werden. Von entscheidender Bedeutung ist dabei neben dem Gesamtumfang der Maßnahme, ob und inwieweit die Gebäudesubstanz berührt und betroffen wird bzw. wie sich die Verbindung zum Gebäude gestaltet, wenn besonderer Zweck der Verjährungsregelung bei Gebäuden ist, dass sich Mängel bei Bauwerksarbeiten oftmals erst später und schwerer als sonst erkennen lassen und für die Gebäudesubstanz besonders nachteilig sein können (vgl. OLG Köln, Urteil vom 20.03.2003, Az.: 7 U 117/02, - zitiert nach juris -, Rn. 26 m. w. N.).
- 34 (2) Nach diesen Maßstäben hatten die Leistungen der Beklagten einerseits lediglich den Austausch einzelner Komponenten eines im Übrigen unverändert bleibenden Heizungs-systems zum Gegenstand, soweit die Klägerin schon zuvor über eine Wärmepumpenan-lage mit Luft/Wasser verfügte und Anlagenteile unverändert blieben, in denen ein Aus-tausch des Füllwassers nicht vorgenommen wurde. Andererseits handelt es sich bei den von der Beklagten gelieferten und eingebauten Pumpenmodulen um die zentralen An-lagenbestandteile, und ausweislich der Rechnung vom 27.10.2015 erstreckten sich ihre Montagearbeiten auf das Schaffen und das Verschließen von Wanddurchführungen zum Zwecke der Verrohrung der Gesamtanlage sowie die Erstellung eines Punktfundamentes im Außenbereich einschließlich Kiespolsters, sodass auch Eingriffe in die Gebäude- und Grundstückssubstanz vorgenommen wurden.
- 35 bb. Es ist nicht erkennbar, dass eine ausdrückliche Abnahme durch die Klägerin erfolgt wäre, etwa im Zusammenhang mit der nicht auf ein konkretes Tagesdatum näher ein-gegrenzten Übernahme der Anlage im „Oktober 2015.“ Setzte eine konkludente Abnah-me den anschließenden Ablauf eines entsprechenden Prüfungszeitraumes voraus (vgl. OLG Rostock, Urteil vom 21.09.2021, Az.: 4 U 121/18, - zitiert nach juris -, Rn. 14 m. w. N.), konnte dieser jedenfalls nicht vor dem Ausgleich der vom 27.10.2015 datierenden Rechnung der Beklagten durch die Klägerin abgelaufen sein. Ist die fünfjährige Verjäh-rungsfrist folglich frühestens am 27.10.2020 abgelaufen, erfolgte die Zustellung der Kla-ge schon zuvor am 06.10.2020.
- 36 2. In gleicher Weise hat die Klägerin einen Anspruch gegen die Beklagte auf Zahlung von 785,40 € gemäß §§ 631 Abs. 1, 1. Halbsatz, 633 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1, 634 Nr. 3, 636, 346 Abs. 1 BGB in Verbindung mit dem unstreitig zwischen den Parteien geschlossenen Vertrag über die Lieferung und Installation einer Wärmepumpenanlage als Rückerstat-tung der geleisteten Vergütung für deren Inbetriebnahme.
- 37 3. Die Klägerin hat unter Berücksichtigung des bereits seitens des Landgerichts erkann-ten offenbaren Rechenversehens außerdem einen Anspruch gegen die Beklagte auf Zah-lung von 2.080,12 € gemäß §§ 631 Abs. 1, 1. Halbsatz, 633 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1, 634 Nr. 4, 280 Abs. 1, 249 Abs. 1 BGB in Verbindung mit dem unstreitig zwischen den Partei-

en geschlossenen Vertrag über die Lieferung und Installation einer Wärmepumpenanlage als Schadensersatz für die Demontage der von der Beklagten einbauten Teile.

- 38 a. Die seitens des Landgerichts gesehene Notwendigkeit einer Auslegung der Klageanträge „in ihrer Gesamtheit dahin (...), dass die Klägerin die vollständige Rückabwicklung des Vertrages mit der Beklagten begehre“, d. h. bezogen auf den Antrag zu 3), dass er sich (ebenfalls) auf eine Rückgewähr des Vergütungsanteils für die von der Beklagten durchgeführte Montage der streitgegenständlichen Wärmepumpenanlage bei der Klägerin richte, erschließt sich demgegenüber nicht. Die Klägerin hat sich im Hinblick auf den hier erörterten Antrag zu 3) ausdrücklich in dem Sinne erklärt, dass die Beklagte die nunmehr erforderlichen Kosten der „Demontage der Wärmepumpenanlage“ als Schadensersatz schulde, d. h. es geht ihr um den Aufwand für die Entfernung der Bauteile von ihrem Grundstück.
- 39 b. Hat der Unternehmer den Mangel - wie hier - zu vertreten, so kann der Besteller die Rücknahme bzw. Beseitigung des mangelhaften Werks aufgrund seines gemäß § 325 BGB neben dem Rücktrittsrecht möglichen Schadensersatzanspruches verlangen (vgl. Gsell/Krüger/Lorenz/Reymann-Kober, a. a. O., § 636 BGB Rn. 95 ff.; Hau/Poseck-Voit, a. a. O., § 636 Rn. 34; Messerschmidt/Voit-Maoufang/Koos, Privates Baurecht, 4. Aufl., 2022, § 636 Rn. 78, jeweils m. w. N.). Die Kosten der Entfernung eines mangelhaften Werks oder von dessen Rückbau gehören dabei nur dann zum Schadensersatz statt der Leistung, wenn der den Mangel verschuldende Unternehmer den Rückbau schon im Rahmen seiner Nacherfüllungsverpflichtung hätte vornehmen müssen, also zum Beispiel wenn zur mangelfreien Ausführung ein (Teil)Abriss vor einem Neuaufbau an gleicher Stelle notwendig wäre. Ist darüber hinaus die Entfernung zur Beseitigung eines mangelbedingten Schadens wegen der Beeinträchtigung von Rechtsgütern des Bestellers außerhalb des Leistungsbereichs des Unternehmers notwendig, so richtet sich die Ersatzfähigkeit nach den Grundsätzen des Schadensersatzes neben der Leistung (vgl. Gsell/Krüger/Lorenz/Reymann-Kober, a. a. O., § 636 BGB Rn. 304). In dem vorliegend gegebenen letzteren Fall stellt sich die Frage einer Ersatzfähigkeit (bloß) fiktiver Rückbaukosten im Hinblick auf die Vermeidung einer Überkompensation des Bestellers nicht (vgl. dazu ansonsten Gsell/Krüger/Lorenz/Reymann-Kober, a. a. O., § 636 BGB Rn. 97 m. w. N.).
- 40 c. Die Klägerin hat sich zwar für die Höhe des Aufwandes der Demontage an dem Rechnungsbetrag für die Installation der Anlage orientiert, die Beklagte die sich daraus ergebende Summe aber nicht bestritten; klarstellend ist anzumerken, dass der Abzug in Höhe von 300,00 € gemäß der Rechnung vom 27.10.2015 keine Rolle spielt, weil es eben nicht um eine Rückgewähr derjenigen Vergütung geht, welche die Klägerin an die Beklagte geleistet hat.
- 41 4. Hinsichtlich der Nebenforderungen ist zwischen den vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten und den verlangten Zinsen zu differenzieren.
- 42 a. Die Klägerin hat keinen Anspruch gegen die Beklagte auf Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.003,40 € gemäß §§ 631 Abs. 1, 1. Halbsatz, 633 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1, 634 Nr. 4, 280 Abs. 1, 249 Abs. 1 BGB in Verbindung mit dem unstreitig zwischen den Parteien geschlossenen Vertrag über die Lieferung und Installation einer Wärmepumpenanlage.
- 43 aa. Als Anspruchsgrundlage für einen materiell-rechtlichen Kostenerstattungsanspruch der Klägerin ist hier der Schadensersatzanspruch wegen vertraglicher Pflichtverletzung

heranzuziehen. Anknüpfungspunkt für die Pflichtverletzung ist die Mangelhaftigkeit der Werkleistung der Beklagten, die auch ohne Nachfristsetzung einen Schadensersatzanspruch aus Pflichtverletzung nach den genannten Vorschriften auslöst, soweit er sich auf einer Nachbesserung nicht zugängliche Vermögensschäden bezieht. Kosten der vorgeordneten Rechtsverfolgung, die eine adäquat-kausale Folge der Mangelhaftigkeit des hergestellten Werkes sind, können vor diesem Hintergrund als Mangelfolgeschaden erstattet verlangt werden. Auf die gegebene Konstellation der Inanspruchnahme rechtswaltlicher Hilfe und Beratung bei Vorliegen eines Werkmangels übertragen bedeutet dies, dass die hierdurch verursachten Anwaltskosten als adäquat-kausale Folge allein des Bestehens des Mangels im Grundsatz erstattungsfähig sind. Eine Einschränkung der Erstattungsfähigkeit ergibt sich nach dem Schutzzweck der Norm höchstens dann, wenn die Inanspruchnahme nicht erforderlich oder zweckmäßig war, was nach den Umständen des Einzelfalles zu beurteilen ist (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 17.12.2009, Az.: 5 U 57/09, - zitiert nach juris -, Rn. 59 m. w. N.).

- 44 bb. Die Klägerin hat jedoch nicht dargelegt, ob sie ihre jetzigen Prozessbevollmächtigten zunächst nur mit der außergerichtlichen Vertretung beauftragt bzw. wann sie Klageauftrag erteilt hat. Dem anwaltlichen Schriftsatz vom 26.06.2020 lässt sich hierzu nichts dahingehend entnehmen, dass der Klägerin beispielsweise im Falle eines fruchtlosen Fristablaufes eine Klageerhebung (erst) empfohlen würde; der Möglichkeit eines schon unbedingten Klageauftrages steht ebenso wenig entgegen, dass in dem Schriftsatz (erst) ein Rücktritt erklärt worden ist (vgl. zur Darlegungs- und Beweislast BGH, Urteil vom 16.04.2015, Az.: I ZR 225/12, - zitiert nach juris -, Rn. 101). Sollte die Klägerin von Anfang an einen unbedingten Klageauftrag erteilt haben, so fallen auch die (Vorbereitungs-)Tätigkeiten vor Erhebung der Klage nach § 19 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 RVG allein unter die Verfahrensgebühr nach Nr. 3100 VV-RVG (vgl. BGH, Urteil vom 14.12.2011, Az.: IV ZR 34/11, Rn. 21; OLG Hamm, Urteil vom 31.10.2005, Az.: 24 W 23/05, Rn. 36 ff. m. w. N., - jeweils zitiert nach juris -).
- 45 b. Die Klägerin hat dagegen einen Anspruch gegen die Beklagte auf Jahreszinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz gemäß §§ 280 Abs. 1 und 2, 286 Abs. 1, 288 Abs. 1 BGB aus 785,40 € seit dem 13.07.2020 und aus 11.667,95 € sowie aus 2.080,12 € jeweils seit dem 07.10.2020.
- 46 aa. Die Beklagte ist bezüglich des Hauptforderungsbetrages des Antrages zu 2) mit dem Ablauf der in dem Schriftsatz der jetzigen Prozessbevollmächtigten der Klägerin vom 26.06.2020 im Sinne einer Mahnung zum 12.07.2020 gesetzten Frist zur Rückerstattung der erhaltenen Vergütung in Verzug gekommen.
- 47 bb. Im Hinblick auf die Hauptforderungsbeträge der Anträge zu 1) und 3) ist ein Verzug der Beklagten demgegenüber erst mit der Zustellung der vorliegenden Klage eingetreten; für den Beginn des Zinslaufes ist unter Berücksichtigung des Rechtsgedankens aus § 187 Abs. 1 BGB auf den Tag abzustellen, welcher dem Eintritt des verzugsbegründenden Ereignisses folgt (vgl. BGH, Urteil vom 24.01.1990, Az.: VIII ZR 296/88, - zitiert nach juris -, Rn. 25).
- 48 (1) Die Klägerin hat in dem Schriftsatz ihrer jetzigen Prozessbevollmächtigten vom 26.06.2020 zwar die Rückzahlung der gesamten geleisteten Vergütung gefordert. Einem durch den fruchtlosen Fristablauf begründeten Verzugseintritt bezogen auf den Anteil für die gelieferten Bauteile stand aber entgegen, dass der Beklagten gemäß §§ 348, 320 Abs. 1 Satz 1 BGB ein Leistungsverweigerungsrecht im Hinblick auf die Zug um Zug von

der Klägerin gegen die Rückerstattung des Werklohns herauszugebende Wärmepumpenanlage zustand und allein das objektive Bestehen dieser Einrede einen Schuldnerverzug ausschließt (vgl. BGH, Urteil vom 14.01.1993, Az.: VII ZR 185/91, - zitiert nach juris -, Rn. 16 m. w. N.). War unter diesen Umständen Voraussetzung für einen Beginn des Zinslaufes, dass die Beklagte ihrerseits gegenüber der Klägerin im Hinblick auf die von ihr zurückzugewährende Leistung in Annahmeverzug kam (vgl. BGH, Urteil vom 06.12.1991, Az.: V ZR 229/90, - zitiert nach juris -, Rn. 17), ergab sich ein wörtliches Angebot der Herausgabe der Bauteile im Sinne von § 295 BGB noch nicht aus dem Schriftsatz vom 26.06.2020, sondern erst aus der auf Zug-um-Zug-Leistung gerichteten Klageerhebung (vgl. BGH, Urteil vom 15.11.1996, Az.: V ZR 292/95, - zitiert nach juris -, Rn. 11). Dieses wörtliche Angebot reichte zur Begründung eines Annahmeverzuges der Beklagten aus, weil es sich bei der Pflicht des Bestellers, die zur Erstellung des Werkes bei ihm befindlichen Sachen gemäß § 346 Abs. 1 BGB zurückzugewähren, um eine Holschuld handelt, und damit eine Handlung des Unternehmers als Gläubiger zur Bewirkung der Leistung erforderlich ist; denn der diesbezügliche Erfüllungsort befindet sich an dem Ort, an dem sich die Sache in Erfüllung des Werkvertrages befindet, also am Wohnsitz des Bestellers (vgl. so zum Kaufrecht OLG Köln, Urteil vom 27.03.2008, Az.: 15 U 175/07, - zitiert nach juris -, Rn. 62 m. w. N.).

- 49 (2) Nach dem oben unter Ziffer 3a) Gesagten bezieht sich der Klageantrag zu 3) wiederum eben nicht (auch) auf eine Rückerstattung des verbleibenden Teils des Werklohns, sondern auf einen Schadensersatz für die Demontage der vorhandenen Wärmepumpenanlage; es handelt sich insofern um einen anderen Anspruch, der nicht Gegenstand der vorgerichtlichen Mahnung war; ein Verzug der Beklagten konnte daher erst aufgrund der Zustellung der Klage eintreten, die einer Mahnung gleichstand.

II.

- 50 Im Falle der angeregten unstreitigen Erledigung des Rechtsstreits würden Gerichtsgebühren in Höhe von (324,00 € x 2 Gebühren gemäß Ziffer 1222 Nr. 1 KV-GKG =) 628,00 € erspart.