

Hochbau Recht

Zeitschrift zur Praxis des HochbauRechts



Heft 07 | Juli 2026

9.00 € Einzelheft

6.00 € Abonnement

HERAUSGEBER

RA Dr. jur. Thomas Ax

REDAKTION

Sivan Novotny

07 | 26

AX VERLAG



FÜR VERGABE- UND VERTRAGSRECHT

INHALT

Von der Redaktion	5	Praxistipps	44
Rechtsprechung	7	VOB/B-Kündigungsrecht wegen Verzugs mit Vollendung ist wirksam	44
OLG Bremen zu der Frage, dass der Käufer einer zu Wohnzwecken veräußerten Immobilie erwarten kann, dass ein vorhandener Anschluss an Versorgungsleitungen rechtlich gesichert ist und nicht von der freiwilligen Duldung eines Nachbarn abhängig ist	7	Konkludente Abnahme bei unvollständiger Leistung?	44
OLG Karlsruhe zu der Frage, dass wenn der Auftragnehmer im Rahmen einer Mangelursachenerforschung oder -beseitigung einen neuen "Mangel" an einer bei Gefahrübergang noch mangelfreien Stelle verursacht, der Auftraggeber von ihm zwar Schadensersatz verlangen, nicht jedoch die Beseitigung des Mangels fordern kann	8	Anzeigen	46
OLG Stuttgart zu der Frage, dass der Besteller vom Architekten wegen der von ihm zu vertretenden Planungs- oder Überwachungsfehler, die sich im Bauwerk verwirklicht haben und deshalb durch Nacherfüllung der Architektenleistung nicht mehr beseitigt werden können, Schadensersatz neben der Leistung verlangen kann	24	DR. AX / FABER	46
Blickpunkt Öffentliches Baurecht	32	Ax Hochbaurecht, Ax Tiefbaurecht	47
OVG Nordrhein-Westfalen zu der Frage, dass nach § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB ein Vorhaben im Außenbereich privilegiert ist, wenn es wegen seiner besonderen Anforderungen an die Umgebung, wegen seiner nachteiligen Wirkung auf die Umgebung oder wegen seiner besonderen Zweckbestimmung nur im Außenbereich ausgeführt werden soll, es sei denn, es handelt sich um die Errichtung, Änderung oder Erweiterung einer baulichen Anlage zur Tierhaltung, die dem Anwendungsbereich der Nummer 1 nicht unterfällt und die einer Pflicht zur Durchführung einer standortbezogenen oder allgemeinen Vorprüfung oder einer Umweltverträglichkeitsprüfung nach dem Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung unterliegt	32	Ax Akademie - Schulungen	48
Beiträge	41	Erfolgreiche und praxistaugliche Leistungsbeschreibungen	48
Architektenvertrag außerordentlich oder ordentlich gekündigt?	41	Die Vergabe öffentlicher Bauaufträge an Generalüber- und Generalunternehmer	48
Streitfälle berechtigen den Auftragnehmer nicht, die Arbeiten einzustellen	42	Neue Themen für Inhouse-Schulungen in Präsenz	50
Auftragnehmer muss erst mit Ausführung beginnen, wenn sämtliche Fälligkeitsvoraussetzungen für die von ihm zu erbringende Leistung erfüllt sind	42	Bauvergaben - Typische Fallstricke erkennen und vermeiden	50
Nachrichten	44	Die 10 häufigsten Fehler im Vergabeverfahren erkennen und vermeiden	51
Die Bahn peilt als neuen Termin zur Eröffnung von S21 den Dezember 2031 an	44	Qualifizierung für Fach- und Führungskräfte aus Vergabestellen	52
		ONLINE-Schulung	54
		Bauwesen und Sachmangel (22.07./29.07.)	54
		Der Schulungsleiter RA Dr. Thomas Ax	56
		Stellenanzeigen	57
		Rechtsanwalt (w/m/d) im privaten Baurecht für Kanzlei bei Heidelberg	57
		RECHTSANWÄLTE (m / w / d) Vergaberecht in bester Lage bei Heidelberg	58
		Redakteure m/w/d gesucht:	59
		BESTELLFORMULAR	60
		Impressum	61

Von der Redaktion

Die richtige oder falsche Anwendung der VOB/B kann sich unmittelbar auf das Projektergebnis auswirken. Kenntnisse der VOB/B sind deshalb für sämtliche an der Abwicklung eines Bauvorhabens Beteiligte unerlässlich, zumal nicht nur die meisten Bauverträge auf der Grundlage der VOB/B abgeschlossen werden, sondern verschiedene VOB/B-Regelungen auch auf den BGB-Bauvertrag Anwendung finden. Ziel unserer Hochbaurecht ist es daher, auch und insbesondere mit der VOB/B befassten Berufsanfängern wie etwa jungen Architekten und Ingenieuren oder Baukaufleuten einen möglichst breiten Überblick über die wichtigsten Themen des Bauvertragsrechts zu geben. Zudem werden typische Praxisprobleme diskutiert und entsprechende Lösungsmöglichkeiten aufgezeigt.

Wir wünschen gute Lektüre.

Ihre Redaktion

Rechtsprechung

OLG Bremen zu der Frage, dass der Käufer einer zu Wohnzwecken veräußerten Immobilie erwarten kann, dass ein vorhandener Anschluss an Versorgungsleitungen rechtlich gesichert ist und nicht von der freiwilligen Duldung eines Nachbarn abhängig ist

vorgestellt von Thomas Ax

1. Der Käufer einer zu Wohnzwecken veräußerten Immobilie kann erwarten, dass ein vorhandener Anschluss an Versorgungsleitungen rechtlich gesichert ist und nicht von der freiwilligen Duldung eines Nachbarn abhängig ist. Fehlt es daran, liegt ein Sachmangel im Sinne des § 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BGB a.F. vor.

2. Ein solcher Sachmangel wird von einem in dem notariell beurkundeten Grundstückskaufvertrag vereinbarten Ausschluss der Haftung für Sachmängel erfasst.

3. Für eine Arglist des Verkäufers kommt es allein darauf an, ob er die den Fehler begründenden Umstände kannte. Diese Kenntnis muss festgestellt werden und kann nicht durch wertende Überlegungen dahingehend ersetzt werden, dass der Verkäufer sich einer Kenntnis bewusst verschlossen habe, weil dann die Arglist vom Vorsatz abgekoppelt und der Sache nach durch leichtfertige oder grob fahrlässige Unkenntnis ersetzt würde (Anschluss an BGH, IBR 2005, 1010 - nur online; IMR 2013, 1159 - nur online).

OLG Bremen, Beschluss vom 21.08.2025 - 2 U 114/24

Gründe

Die Berufung der Klägerin und Berufungsklägerin war gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen.

Zur Begründung wird auf den Inhalt des Beschlusses vom 25.06.2025 Bezug genommen, an dem der Senat auch nach der Stellungnahme der Kläger im Schriftsatz vom 24.07.2025 festhält.

An der Auffassung, dass die Parteien den Verlauf der Versorgungsleitungen nicht im Wege einer notariell beurkundeten Beschaffenheitsvereinbarung festgehalten haben, hält der Senat fest. Dass im Übrigen die Erwartung des Käufers eines Wohnhauses zur gesicherten Erschließung berechtigt ist, hat auch der Senat zu Grunde gelegt, nur unterliegt ein daraus folgender Gewährleis-

tungsanspruch dem vertraglich vereinbarten Gewährleistungsausschluss. Auch mit der Stellungnahme tragen die Kläger keine Umstände vor, die eine erneute Beweisaufnahme zur Behauptung der Kläger rechtfertigen könnten, die Beklagten hätten den Verlauf der Versorgungsleitungen gekannt und arglistig verschwiegen. Die bloße Spekulation, dass die Beklagten im Besitz aussagekräftiger Unterlagen sein müssten, reicht hierfür, wie der Senat bereits ausgeführt hat, nicht aus.

Soweit die Kläger anführen, dass die Beklagten ihre vertragliche Pflicht aus § 2 Ziff. 3 des Grundstückskaufvertrages verletzt hätten, das Grundstück frei von Rechten Dritter zu übertragen, vermag auch dies der Klage nicht zum Erfolg zu verhelfen. Dabei kann es offenbleiben, ob dieser Vortrag in 2. Instanz zuzulassen wäre und ob den Beklagten als Eigentümer des Nachbargrundstücks tatsächlich ein Anspruch aus § 1004 BGB auf Entfernung der Leitungen gegen die Kläger zusteht. Selbst wenn dies der Fall sein sollte, vermag dies der Klage nicht zum Erfolg zu verhelfen. Zwar unterliefe ein Rechtsmangel im Sinne des § 435 BGB nicht dem vertraglich vereinbarten Gewährleistungsausschluss. Ein Rechtsmangel ist aber nur dann gegeben, wenn der Käufer wegen Rechten Dritter an dem Kaufgegenstand über den Gegenstand nicht frei verfügen kann, also sein Eigentum, der Besitz oder der Gebrauch der Kaufsache beeinträchtigt ist (vgl. Grüneberg-Weidenkaff, BGB, 84. Aufl. 2025, § 435 Rn. 1, 5). Der von den Klägern angeführte mögliche Beseitigungsanspruch der Beklagten stellte aber kein Recht dar, das den Beklagten an dem verkauften Grundstück zustünde und die Kläger in ihrem Eigentum oder ihrem Besitz an dem Grundstück beeinträchtigte. Vielmehr handelte es sich um einen Anspruch aus § 1004 BGB, der sich gegen den Eigentümer als Zustandsstörer richtete.

Ein solcher Anspruch begründete daher allenfalls einen Sachmangel des veräußerten Grundstücks, der unter den Gewährleistungsausschluss fiel.

Auf der Grundlage der vorstehenden Erwägungen hat die Berufung offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg. Da die Rechtssache auch keine grundsätzliche Bedeutung hat, eine Entscheidung des Berufungsgerichts weder zur Rechtsfortbildung noch zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich ist und auch eine mündliche Verhandlung nicht geboten ist, war die Berufung nach § 522 Abs. 2 ZPO durch einstimmigen Beschluss zurückzuweisen.

OLG Karlsruhe zu der Frage, dass wenn der Auftragnehmer im Rahmen einer Mangelursachenerforschung oder -beseitigung einen neuen "Mangel" an einer bei Gefahrübergang noch mangelfreien Stelle verursacht, der Auftraggeber von ihm zwar Schadensersatz verlangen, nicht jedoch die Beseitigung des Mangels fordern kann

vorgestellt von Thomas Ax

1. Der Auftragnehmer muss einen Mangel nicht beseitigen, solange es an einer fehlerfreien Vorleistung (hier: Herstellung einer Unterspannbahn für Fensteranschluss) fehlt. Die Nacherfüllung ist vorübergehend unmöglich.

2. Für die Beantwortung der Frage, ob ein Werk mangelhaft ist, kommt es grundsätzlich auf den Zeitpunkt der Abnahme an. Mit einem nach Abnahme eingetretenen Zustand allein kann die Mangelhaftigkeit eines Werks nicht begründet werden.

3. Birgt die Ausführung einer Dichtung das Risiko eines Wassereintritts, ohne dass dies allein einem - bei Ausführung nach den Herstellervorgaben nicht in dieser Form zu erwartenden - Verschleiß des Dichtungsmaterials zuzuordnen wäre, liegt bereits unter Zugrundelegung des funktionalen Mangelbegriffs unabhängig von der Einhaltung der anerkannten Regeln der Technik ein Mangel.

4. Die Regelung des § 13 Abs. 4 VOB/B, wonach die Verjährungsfrist für Mängelansprüche bei Bauwerken vier Jahre beträgt, wenn im Vertrag nichts anderes vereinbart ist, benachteiligt bei Verwendung durch den Auftragnehmer den Auftraggeber unangemessen und ist unwirksam, wenn die VOB/B nicht "als Ganzes" vereinbart wurde.

5. Verursacht der Auftragnehmer im Rahmen einer Mangelursachenerforschung oder -beseitigung einen neuen "Mangel" an einer bei Gefahrübergang noch mangelfreien Stelle, kann der Auftraggeber von ihm zwar Schadensersatz verlangen, nicht jedoch die Beseitigung des Mangels fordern.

OLG Karlsruhe, Urteil vom 12.09.2024 - 19 U 29/21
vorhergehend:

LG Karlsruhe, 06.02.2012 - 3 O 499/11
nachfolgend:

BGH, Beschluss vom 14.01.2026 - VII ZR 155/24

Gründe

I.

Die Klägerin begehrt von der Beklagten Mangelbeseitigung und die Feststellung einer Schadensersatzpflicht aufgrund von Arbeiten am Dach und im Bereich von Balkonabdichtungen des Wohn- und Bürohauses der Klägerin in der ###.

Das Landgericht Karlsruhe hat der Klage durch Urteil vom 23.02.2021, 3 O 499/11, in geringem Umfang stattgegeben und im Übrigen ein zuvor ergangenes Versäumnisurteil aufgehoben und die Klage abgewiesen. Wegen der Parteivorbringens, der gestellten Anträge und der getroffenen Feststellungen in erster Instanz wird auf das von der Klägerin im Umfang der Abweisung angefochtene Urteil Bezug genommen.

Die Klägerin wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen.

Die von ihr gestellten Anträge seien ausreichend bestimmt, sie entsprächen auch allen Anforderungen der Symptomrechtsprechung.

zu Antrag Ziff. 1. a.:

An den Fenstern habe es Wassereintritte gegeben, zudem habe die Klägerin Spannungsgeräusche als Folge von Zwängungen beim Einbau gerügt. Die Dichtungen hätten sich aufgelöst und seien herausgefallen. Die Beklagte habe die ### mit Nachbesserungsarbeiten an den Dachfenstern beauftragt. Die Tätigkeit der ### sei erfolglos gewesen. Der Sachverständige habe die Knack- und Spannungsgeräusche nicht feststellen können, weil er seine Termine auf die Zeiten gelegt habe, zu denen die Geräusche nicht aufträten. Der zu den Geräuschen benannte Zeuge ### sei vom Landgericht nicht vernommen worden. Das Gericht habe den Sachverständigen nicht angeleitet. Dieser habe seine völlig übertriebenen Anforderungen zur Demontage des Hauses nicht begründet. Die Dachdeckerfirma ### habe innerhalb einer halben Stunde die von ihr aufgelisteten Mängel gefunden. Es treffe auch nicht zu, dass der Sachverständige überhaupt keine Mängel an den Fenstern festgestellt habe. Dass solche vorlägen, zeige sich auch an der fortschreitenden Mangelentwicklung, z. B. dem Verfaulen der Fenster. Technisch korrekt eingebaute Holzfenster faulen nicht. Die einzigen Schnitte in der Unterspannbahn im Bereich der Dachfenster seien die Ausschnitte gewesen, in die die Dachfenster einzusetzen gewesen seien. Die Beklagte habe

BBX-Dämmrahmen abgerechnet, aber betrügerisch nicht eingebaut. Die ###-Einbauvorschriften sähen diese Bauteile zur dichten Herstellung der Anschlüsse und zur Vermeidung von Tauwasserbildung vor. Die Klägerin habe lediglich wiederholt das völlig planlose Vorgehen des Sachverständigen beanstandet. Sie habe auch nicht die Demontage des Eindeckrahmens unter sagt. Der Sachverständige habe jedoch die kompletten Fenster und das gesamte Dach abdecken wollen. Das Gericht sei zu Unrecht über das Privatgutachten des Sachverständigen Dipl.-Ing. ### hinweggegangen. Die zerstörungsfreie Untersuchung von Baumängeln sei technischer Stand der Begutachtung, zerstörende Untersuchungen seien veraltet und nicht notwendig. Die Einbausituation von Fenstern könne auch zerstörungsfrei überprüft werden. Die Klägerin habe daher der vom Sachverständigen angekündigten Sachbeschädigung und Zerstörung des Gebäudes nicht zustimmen müssen. Einen weiteren Vorschuss habe das Gericht zu Unrecht angefordert. Dem Gericht hätten im Übrigen alle Beweismittel vorgelegen. Es habe diese weiteren Beweise durch Lichtbilder, Schreiben und Privatgutachten bewusst unterdrückt. Das Gericht hätte auch den Zeugen ### laden müssen. Dass Wasser eingetreten sei, ergebe sich auch aus den vorgelegten Lichtbildern. Auch der Sachverständige habe Ursachen der festgestellten Wasserschäden problematisiert. Für deren Ursachen sei die Klägerin jedoch nicht beweispflichtig.

zu Antrag Ziff. 1. b.:

Das Gericht habe sich zu Unrecht auf eine Stellungnahme der Herstellerfirma bezogen, die den Scheibencode nicht einbeziehe. Fenster mit einer Breite von maximal 39 cm, die der Warnaufruf der Herstellerfirma betreffe, seien im Büroflur und im Privatflur verbaut. Der Anspruch sei nicht verjährt. Der Verjährungsverzicht sei ohne Einschränkung abgegeben worden.

zu Antrag Ziff. 1. c.:

Die Beklagte habe Verklebungen an der Unterspannbahn mit nicht zugelassenem, ungeeignetem grünem Rissan-Band vorgenommen. Sie habe bereits 2003 Verklebungen des früheren Dachdeckers ausgetauscht und auch im Rahmen der ###sanierung Fehlstellen mit dem ungeeigneten grünen Rissan-Band verklebt und dies abgerechnet. Weitere Arbeiten mit grünem Rissan-Band habe sie 2006 nach der Dachöffnung durch den Sachverständigen ### durchgeführt. Hätte die Beklagte die Verklebungen nicht ausgeführt, hätte sie auch keine Dämmung fachgerecht einbringen können.

Das Angebot II zum kompletten Austausch der beschädigten Unterspannbahn sei von der Versicherung nur deshalb nicht akzeptiert worden, weil die Beklagte das fachgerechte Verkleben zugesagt habe. Wäre der Klägerin bekannt gewesen, dass die Unterspannbahn nicht vollständig verschlossen werde, hätte sie den Austausch der gesamten Unterspannbahn bei der Versicherung durchgesetzt. Für die Klägerin sei nicht erkennbar gewesen, dass die Beklagte nicht zugelassenes Material verwenden wolle und verwendet habe. Sie habe auch nicht lediglich eine provisorische Verklebung gewünscht oder beauftragt. Die Beklagte habe die Arbeiten auch nicht kostenlos durchführen müssen. Sie könne sich daher nicht darauf berufen, diese nicht in Rechnung gestellt zu haben.

zu Antrag Ziff. 1. d.:

Der Sachverständige habe festgestellt, dass die Beklagte Dachsteine verwendet habe, die in Farbe und Oberflächenstruktur von den übrigen Dachsteinen abwichen. Dabei habe es sich um einen Mangel gehandelt. Bei den ausgetauschten Dachsteinen habe es sich um zu Beweis Zwecken gelagerte Dachsteine aus der Neueindeckung des Dachs im Jahr 2001 gehandelt. Die Klägerin hätte, wäre sie gefragt worden, die Verwendung dieser Steine abgelehnt, da es sich um das von ### selbst wegen Qualitätsmängeln verworfene Material gehandelt habe. Eines weiteren Beweises habe es daher nicht bedurft. Die Beklagte habe die Steine auch nicht aus Kulanz getauscht. Die Klägerin habe im Rahmen der Neuwertversicherung nach dem ###fall Anspruch auf neuwertige Herstellung gehabt, darüber hinaus sei der Gebäudeversicherer zugleich der Haftpflichtversicherer des damals im Auftrag von ### tätigen Dachdeckers gewesen. Die Beklagte habe im Verlauf der Dacharbeiten sämtliche Dachsteine um die Dachfenster herum aufgenommen, bearbeitet, an vielen Stellen seitlich zu kurz geschnitten und wieder eingesetzt. Sie habe es unterlassen, diese Materialien auf (vorhandene) weitere Schäden zu prüfen.

zu Antrag Ziff. 1. e.:

Zu Unrecht gehe das Landgericht davon aus, dass die Reparatur der nach dem ### mit Schnitten und ###schäden beschädigten Unterspannbahn nicht Auftragsbestandteil der Beklagten gewesen sei. Die von dem früheren Dachdecker eingebrachten Latten seien aufgrund der Veränderung des Dachs durch die Beklagte nicht mehr notwendig gewesen, sondern beweglich geworden. Es sei technisch unmöglich, die ver-

traglich vereinbarte Dämmung fachgerecht einzubauen, wenn die Unterspannbahn großflächig geschädigt sei. Entsprechendes gelte für die vertragsgemäß luftdicht zu verklebende Dampfbremse. Die Beklagte habe daher als Nachunternehmerin die Vorleistungen prüfen müssen. Sie habe die Klägerin im Zusammenhang mit dem Angebot II zur Komplettisanierung der Unterspannbahn nicht darauf hingewiesen, dass sich die Lattenstücke durch die nunmehr 180 mm starke Dämmschicht frei bewegen könnten, da sie nicht mehr eingeklemmt seien. Sie habe auch nichts vom fehlenden Ausbau der Lattenstücke gewusst. Bei entsprechender Aufklärung hätte die Klägerin den Auftrag erteilt, die spitzen Lattenstücke auszubauen.

zu Antrag Ziff. 1. g.:

Der Betrug der Beklagten durch Nichteinbau der bestellten und bezahlten ### BBXDämmrahmen sei durch die Fa. ### bewiesen. Die Beklagte habe mit dem nicht zugelassenen grünen Rissan-Band den Anschluss der Dachfenster an die vorhandene Unterspannbahn vorgetauscht. Die Öffnungen hätten nicht nur provisorisch, sondern vollständig verschlossen werden sollen. Die Beklagte hätte sonst auch nicht die Dampfbremse innenliegend absolut luftdicht anbringen können. Der Einbau der Dachfenster in die Dachkonstruktion widerspreche den anerkannten Regeln der Technik und den Verlegerichtlinien des Herstellers ###. Die zu geringe Überdeckung der Dachsteine zu den seitlichen Blechen sei durch einen Blick feststellbar. Die Undichtigkeiten und Wasserschäden an den Fensterrahmen und den umliegenden Wänden habe auch der Sachverständige bestätigt.

zu Antrag Ziff. 1. h.:

Das Gericht gehe zu Unrecht davon aus, dass die Reparatur der beschädigten Unterspannbahn gerade nicht Auftragsbestandteil der Beklagten gewesen sei. Bei einer großflächigen Beschädigung der Unterspannbahn habe die vertraglich vereinbarte Dämmung nicht fachgerecht eingebaut werden können. Zudem seien hierfür Arbeiten an den Dachrinnen erforderlich gewesen. Die ### habe bei ihren Nacharbeiten das U-Profil zwischen der Vierfachkombination im Besprechungszimmer beschädigt. Die von der ### angeregte Nacharbeit an diesem U-Profil sei von der Beklagten nicht durchgeführt worden. Der Sachverständige habe dieses als verschiebbar und mangelhaft beanstandet. Die gleiche Ursache hätten, wie vom Privatsachverständigen ### festgestellt, die Wassereintritte an dieser Fensterkon-

struktion, die in den Wintern 2008 und 2010 aufgetreten seien. Das Wasser sei durch die von der Beklagten falsch ausgebildete Blechrinne zwischen den beiden doppelten ###fenstern im Büroraum in das Dach eingedrungen und im Bereich der Dachrinne wieder ausgetreten. Das Anschlussblech habe die Beklagte selbst mangelhaft gebaut. Durch den Mangel sei Wasser eingetreten und gefroren und habe die Fensterkombination angehoben.

zu Antrag Ziff. 1. i.:

Das Landgericht habe auch insofern die technischen Gegebenheiten verkannt. Die Beklagte sei verpflichtet gewesen, die Tür-Fensterelemente unten gegenüber dem Bauwerk abzudichten. Die Feuchtigkeitserscheinungen unter diesen Türen bewiesen die mangelhafte Abdichtung, dies sei mit bloßem Augenschein feststellbar. Auch konstruktive Stoßfugen hätten von der Beklagten abgedichtet werden müssen. Hierbei hätten die einschlägigen DIN-Vorschriften und Dachdecker-richtlinien beachtet werden müssen. Die gesamte Konstruktion entspreche dem nicht. In die Abdichtung seien bei der Befestigung der unzureichenden Abdeckbleche Schrauben eingebaut worden. Die Abdichtung der Türschwelle der rückwärtigen Kellertür wäre nur dann technisch richtig, wenn sie seitlich an Abdichtungen gearbeitet worden wäre. Dort gebe es jedoch keine Abdichtung.

Zu Antrag Ziff. 1. j.:

Die Beklagte habe die problematisierten Abdichtungen ausgeführt und mit Taglohnzetteln und Schlussrechnungen abgerechnet. Nach den Blecharbeiten habe sie die Balkone mit Platten angearbeitet. Die Sockelbleche seien vom Sachverständigen ausdrücklich als mangelhaft festgestellt worden. Die Beklagte hätte die mangelhaften Bleche als Vorgewerk rügen müssen. Bei einem entsprechenden Vorbehalt hätte die Klägerin für Abhilfe gesorgt. Die Klägerin habe die Rapportzettel so vorgelegt, wie sie sie erhalten habe. Eine fehlende Sortierung sei vom Gericht nicht beanstandet worden.

Zu Antrag Ziff. 1. k.:

Der Sachverständige habe bestätigt, dass alle Platten auf den Balkonen zu eng verlegt worden seien. Dieser Mangel betreffe die gesamte Fläche. Wenn Teile der Balkonterrassenplatten bereits zuvor zu eng verlegt gewesen seien, hätte die Beklagte einen schriftlichen Vorbehalt machen müssen. Die Klägerin hätte dann die Herstellung der ordnungsgemäßen Ausführung der

Vorgewerke veranlasst. Es sei zudem eine falsche Ausführung, dass die Platten den Notablauf zur Hälfte verdeckten. Die Terrassenplatten seien Teil des Abdichtungssystems und bereits vorgerichtlich gerügt worden.

Die Beklagte habe ohne Einschränkungen insgesamt auf die Verjährungseinrede verzichtet. Die Ansprüche seien nicht verjährt.

Etwaige Vergütungsansprüche der Beklagten seien verjährt. Im Übrigen rechne sie gegen diese hilfsweise mit dem Aufwand auf, den die Durchführung von Nachbesserungsarbeiten für ihre Kanzlei bedeute.

Die Klägerin beantragt,

das Versäumnisurteil des Landgerichts Karlsruhe vom 06.02.2012 aufrechtzuerhalten, soweit es mit den nachfolgenden Anträgen übereinstimmt, bzw. im Übrigen erstmals zu erkennen:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an dem Gebäude ###, ###

a. die von ihr gelieferten und eingebauten ###-Fenster so herzustellen, dass ordnungsgemäße Dichtungen eingebaut sind, dass keine Knackgeräusche entstehen und der Einbau insgesamt den anerkannten Regeln der Technik und den ###-Herstellervorschriften entspricht,

b. die kleinen ###-Fenster im Büro- und im Privatflur so herzustellen, dass kein spontaner Glasbruch erfolgen kann und die Vorschriften für die Überkopfverglasung eingehalten sind,

c. die Unterspannbahn im Dach so herzustellen, dass keine unzulässigen Verklebungen vorliegen,

d. die ausgetauschten Dachziegel gegen intakte Ziegel (Betondachsteine) zu ersetzen, die mit den bisherigen Ziegeln (Betondachsteine) identisch sind,

e. die kurzen, zusätzlich[en] eingesetzten Lattenstücke aus dem Dach auszubauen und durch die Lattenstücke entstandene Beschädigungen an der Unterspannbahn fachgerecht zu beseitigen,

f. [bereits in LGU enthalten],

g. die Unterspannbahn fachgerecht anzuschließen,

h. das Eindringen von Wasser und Eis aus den Dachrinnen in das Dach und das Abfließen hinter diesen Dachrinnen zu beseitigen,

i. die Kemperol-Abdichtungen nach den anerkannten Regeln der Technik herzustellen,

j. die Abdeckbleche über den Kemperol-Streifen nach den anerkannten Regeln der Technik herzustellen und zu montieren,

k. die Platten auf den Balkonen mit Abständen nach den anerkannten Regeln der Technik zu verlegen.

2. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin die aus oben unter Antrag Ziffer 1 aufgeführten unterlassenen Maßnahmen weiter entstehende Schäden und Folgeschäden zu ersetzen.

3. Die Beklagte wird verurteilt zur Zahlung außergerichtlicher Rechtsanwaltskosten in Höhe von 856,10 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte verteidigt die angefochtene Entscheidung.

Die Klageanträge seien unbestimmt. Die Klägerin unterlasse es, zu den jeweiligen Mangelercheinungen substantiiert vorzutragen. Die Mängel seien nicht so genau bezeichnet, dass aus einem entsprechenden Urteil eine Zwangsvollstreckung möglich sei. Anträge, die auf die Ausführung nach Maßgabe der anerkannten Regeln der Technik gerichtet seien, seien grundsätzlich unzulässig bzw. unbegründet.

zu Antrag Ziff. 1. a.:

Die Klägerin habe die von ihr behaupteten Mängel nicht bewiesen. Die behaupteten Knackgeräusche hätten bei keinem der durchgeführten Ortstermine vorgeführt werden können, obwohl die Fenster dabei durch wechselnde Bewölkung unterschiedlichen Wärmespannungen ausgesetzt gewesen seien. Der Sachverständige habe auch keine Feststellungen in Bezug auf einen vermeintlich nicht korrekten Einbau der Fenster

mit fehlender Abdichtung treffen können. Weitergehende Erkenntnisse wären möglicherweise aus einer Bauteilöffnung zu gewinnen gewesen, die die Klägerin jedoch nicht zugelassen habe. Die Klägerin könne nicht durch qualifizierte Parteibehauptungen die Ausführungen des gerichtlichen Sachverständigen ersetzen.

zu Antrag Ziff. 1. b.:

Insofern habe das Landgericht zu Recht festgestellt, dass etwaige Mangelansprüche bereits verjährt gewesen seien. Im Übrigen habe die ### bestätigt, dass die im Haus der Klägerin eingebauten Fenster nicht der zitierten Produktwarnung unterfielen.

zu Antrag Ziff. 1. c.:

Der Klägerin stünden auch keine Ansprüche hinsichtlich der Unterspannbahn zu. Arbeiten an dieser seien weder beauftragt noch von der Beklagten ausgeführt worden. Die Beklagte könne auch nicht für bereits im Jahr 2003 vor Beauftragung der Beklagten vorgenommene Verklebungen mit ungeeignetem grünem Rissan-Band verantwortlich gemacht werden.

zu Antrag Ziff. 1. d.:

Der Sachverständige habe weder technische noch optische Mängel hinsichtlich der einzelnen (ausgetauschten) Dachsteine feststellen können, die Klägerin sei daher beweisfällig geblieben.

zu Antrag Ziff. 1. e.:

Die Lattenstücke seien unstreitig nicht von der Beklagten eingebaut worden. Sie sei auch nicht mit dem Ausbau oder Austausch der Lattenstücke beauftragt worden, so dass Mängelansprüche der Klägerin nicht bestünden.

zu Antrag Ziff. 1. g.:

Eine Überprüfung dieses Mangels hätte es erforderlich gemacht, die Eindeckung bzw. den Eindeckrahmen der ###-Fenster auszubauen. Die Klägerin habe sich beharrlich geweigert, diese erforderlichen Untersuchungen zuzulassen, so dass sie die Beweislastentscheidung hinzunehmen habe.

zu Antrag Ziff. 1. h.:

Das Landgericht habe zutreffend festgestellt, dass die Beklagte keine Arbeiten an der Dachrinne geschuldet habe.

zu Antrag Ziff. 1. i.:

Auch insofern sei die Klägerin beweisfällig geblieben. Soweit der Sachverständige Feuchtigkeiterscheinungen im Bereich der Terrassentürfensterelemente festgestellt habe, habe dies nicht die Werkleistung der Beklagten betroffen, die die Elemente nicht geliefert und eingebaut habe. Für eine Überprüfung der außenseitigen Kemperol-Abdichtung sei es erforderlich gewesen, eine Bauteilöffnung durchzuführen, die die Klägerin nicht zugelassen habe.

zu Antrag Ziff. 1. j.:

Die Urteilsbegründung des Landgerichts sei zutreffend. Die Riffelbleche im Austrittsbereich seien im Übrigen nicht von der Beklagten ausgeführt worden.

Zu Antrag Ziff. 1. k.:

Der Sachverständige habe das von der Klägerin beschriebene Wasserabführungsproblem nicht bestätigt, sondern - im Gegenteil - ausgeschlossen. Die Beklagte habe weder Arbeiten am Plattenbelag noch die Erneuerung von Abläufen und des Notablaufs geschuldet. Die Plattenabstände seien von den Arbeiten der Beklagten im Übrigen unbeeinflusst und entsprächen dem Zustand, wie er bereits vor Durchführung der Arbeiten durch die Beklagte vorgelegen habe.

Die Klägerin habe die behaupteten Mängel daher nicht nachgewiesen. Etwaige Ansprüche seien im Übrigen verjährt.

Die Klägerin habe zwei Gewährleistungsbürgschaften in Höhe von 1.207,56 EUR gezogen, zudem stehe der Beklagten noch ein Schlussrechnungsbetrag von 7.236,16 EUR zu, auf den sie ein Zurückbehaltungsrecht stütze.

Der Senat hat den Rechtsstreit durch Beschluss vom 21.04.2023 auf die Einzelrichterin (§ 526 ZPO) übertragen (AS II 60).

Wegen des weiteren Parteivorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie die Sitzungsprotokolle Bezug genommen.

II.

Die Berufung der Klägerin ist zulässig und teilweise begründet.

A.

Die Klage ist zulässig. Auf die Ausführungen des Landgerichts wird zustimmend Bezug genommen. Soweit die Klägerin beantragt, bestimmte Arbeiten nach den anerkannten Regeln der Technik oder den ###-Herstellervorschriften herzustellen, ist dies dahingehend auszulegen, dass die Klägerin eine fachgerechte Mangelbeseitigung derjenigen Mängel begehrt, deren Symptome sie geltend macht. Im Rahmen der Tenorierung war hingegen - da es sich dabei jeweils um ein Minus gegenüber der Antragsstellung handelte - eine entsprechende Konkretisierung und Eingrenzung vorzunehmen.

B.

Die Klage ist auch teilweise begründet.

I.

Der Klägerin steht jedoch kein weitergehender Anspruch auf Mangelbeseitigung aus §§ 634 Nr. 1, 635 BGB zu, als ihr bereits durch die nur von ihr angefochtene Entscheidung zuerkannt wurde (Klageantrag Ziff. 1. f.).

1. Am 30.07.2003 beauftragte die Klägerin die Beklagte mit der Durchführung der in den Angeboten vom 19.05.2003 ("Angebot I"; K 1) und vom 12.06.2003 ("Nachtragsangebot 1 zu Angebot I", K 2) enthaltenen Arbeiten (K 3). Die Nettosumme beider Angebote (18.242,56 EUR) entspricht der im Vertrag angegebenen Vertragssumme.

Am 31.07.2003 erteilte die Klägerin, vertreten durch ihren Architekten ###, ferner einen Auftrag gemäß Nachtragsangebot 2 vom 29.07.2003 (K 4), dieser betraf das Schlafzimmerfenster (ASI 551). In dem Auftrags schreiben wurden u. a. die VOB in neuester Fassung und die Auftragsbedingungen lt. Bauvertrag vom 30.07.2003 als Auftragsgrundlage bezeichnet (K 5).

Ferner kam unstreitig auch ein Vertrag über die von der Beklagten am 22.11.2003 (K 8) und 24.11.2003 (K 9) angebotenen Arbeiten zustande, wobei die Auftragserteilung in diesem Fall nicht schriftlich erfolgte.

Schließlich wurde die Beklagte unstreitig auch mit Sanierungsarbeiten an den Dachterrassen beauftragt.

Unstreitig nicht beauftragt wurden dagegen ein Angebot der Beklagten vom 19.05.2003 über eine stärkere Dämmung und das von der Beklagten unterbreitete Angebot II vom 19.05.2003 über "Erneuerung beschädigte Unterspannbahn, Lattung, Konterlattung" (B 6, vollständig in AH I Bekl. 71).

Soweit die Klägerin behauptet, die Beklagte habe den ausdrücklichen Auftrag bekommen, von dem früheren Dachdecker eingebrachte Lattenstücke zu entfernen und die defekten Stellen der Unterspannbahn sachgerecht zu überkleben, hat die Beklagte eine entsprechende Beauftragung bestritten. Beweis hierfür hat die Klägerin nicht angetreten (so bereits LGU 25, e)).

Auf das Vertragsverhältnis sind die Vorschriften des BGB in der bis zum 31.12.2017 geltenden Fassung anzuwenden (Art. 229 § 39 EGBGB).

2. Die Leistungen der Beklagten wurden von der Klägerin am 17.12.2003 förmlich abgenommen, wobei die dort vorbehaltenen Mängel vorliegend nicht streitgegenständlich sind (gekannte Gitterroste des Balkons im 1. OG (Schlafzimmer Kind), Ablaufrinne am Eingang und Bodenbelag auf dem Balkon im EG zur überdachten Terrasse (K 10)).

3. Auf die vorliegend geltend gemachten Ansprüche sind die Gewährleistungsvorschriften des BGB, nicht die Regelungen über Mängelansprüche in § 13 VOB/B anzuwenden.

Zwar wurde für die geschlossenen Verträge unstreitig die Geltung der VOB vereinbart (LGU 3), maßgeblich ist die Fassung von 2002. Deren wirksame Einbeziehung in den Vertrag folgt auch daraus, dass sie nach den unstreitig auf der Rückseite des Auftragsformulars (K 3; von der Beklagten vorgelegt als Anlage B 5) abgedruckten Angebots- und Vertragsbedingungen Vertragsbestandteil sein sollten (dort 1.7).

Die Geltung der VOB/B wurde jedoch nicht insgesamt vereinbart, vielmehr enthalten die Angebots- und Vertragsbedingungen der Beklagten Abweichungen zu einzelnen Vorschriften, z. B. zu §§ 3, 4, 12, 15 und 16 VOB/B. Diese Abweichungen führen zu einer wesentlichen Beeinträchtigung des in der VOB/B verwirklichten Interessenausgleichs, so dass schon deshalb vorliegend die Inhaltskontrolle einzelner Regelungen eröffnet ist

(vgl. BGH, Urteil vom 22.01.2004, VII ZR 419/02, BGHZ 157, 346).

Der Verweis unter Ziff. 13. der Angebots- und Vertragsbedingungen der Beklagten (B 5), wonach in Bezug auf Mängelansprüche und Verjährung § 13 VOB gelte, soweit im Vertrag nicht ausdrücklich etwas anderes vereinbart wurde, enthält daher eine isolierte Vereinbarung des § 13 VOB/B (2002). Eine solche ist jedoch bei Verwendung durch den Auftragnehmer wegen der in § 13 Nr. 4 VOB/B (2002) enthaltenen Verjährungsregelung unwirksam (vgl. BGH, Urteil vom 10.10.1985, VII ZR 325/84, BGHZ 96, 129; BGH, Urteil vom 23.02.1989, VII ZR 89/87, BGHZ 107, 7; BeckOK/Koenen, VOB/B, 56. Ed., Stand 01.08.2024, § 13 Rn. 3; Kapellmann/Messerschmidt, VOB Teil A/B, 8. Aufl., § 13 VOB/B Rn. 15).

4. Weitergehende Ansprüche auf Mangelbeseitigung aus §§ 634 Nr. 1, 635 BGB stehen der Klägerin jedoch nicht zu, zum Teil sind sie jedenfalls nicht durchsetzbar.

a. Der Klageantrag Ziff. 1. a., die Beklagte solle die von ihr gelieferten und eingebauten ###-Fenster so herstellen, dass ordnungsgemäße Dichtungen eingebaut sind (dazu (1)), dass keine Knackgeräusche entstehen (dazu (2)) und der Einbau insgesamt den anerkannten Regeln der Technik und den ###-Herstellervorschriften entspricht (dazu (3)), hat keinen Erfolg.

(1) Soweit die Klägerin Nacherfüllung dahingehend begehrt, dass an den von der Beklagten gelieferten und eingebauten ###-Fenstern ordnungsgemäße Dichtungen eingebaut werden, so ist zwar davon auszugehen, dass die vom Sachverständigen Dipl.-Ing. (FH) ### vorgefundenen Abdichtungen unzureichend sind. Unstreitig ist jedoch, dass die Klägerin Knackgeräusche der Fenster erst nach Wiedereinzug im Januar 2004 rügte (AS I 9) und dass die gerügten Abdichtungen erst eingebracht wurden, nachdem die ### im Auftrag der Beklagten die Fenster als Reaktion auf diese Rüge der Klägerin hin ausgestellt hat. Dies folgt nicht nur aus dem Vortrag in der Klageschrift (z. B. AS I 11), sondern auch aus dem vorgerichtlichen Schreiben der Klägerin an die Beklagte vom 11.10.2004 (K 15: "Anstelle der Abstandhalter ist von ### aber eine Art weiteres Dichtungsband aus Schaumgummi eingefügt worden."). Die beanstandete Abdichtung war daher nicht bereits bei Abnahme am 17.12.2003 vorhanden. Für die Frage, ob ein Werk mangelhaft ist, kommt es jedoch grundsätzlich auf den Zeitpunkt der Abnahme an. Mit einem nach einer durchgeführten Abnahme eingetretenen Zustand

kann die Mangelhaftigkeit eines Werks allein nicht begründet werden (BGH, Urteil vom 25.02.2016 - VII ZR 210/13, Rn. 15).

In Betracht kommen insofern nur Schadensersatzansprüche wegen fehlerhafter Durchführung von Mangelbeseitigungsarbeiten betreffend einen (behaupteten) anderen Mangel (dazu s. u., II. 1.).

(2) Soweit die Klägerin Knackgeräusche der Fenster rügt (AS I 9: "Spannungsknacken"), ist bereits ein Mangel - unabhängig vom Zeitpunkt seines Vorliegens - nicht bewiesen.

Insofern ist das Landgericht zutreffend davon ausgegangen, dass die Klägerin für diese bestrittene Behauptung beweiselastet und beweispflichtig geblieben ist (LGU 15ff.). Der gerichtliche Sachverständige hat ein solches Knacken weder wahrgenommen noch konnte es reproduziert werden (GA vom 12.05.2014, S. 11; ErgänzungsGA vom 26.10.2016, S. 8). Auch seine Inaugenscheinnahme der Dachflächenfenster ergab keinen Hinweis auf die Ursache etwaiger Knack- und Spannungsgeräusche (ErgänzungsGA, S. 8). Einer weitergehenden Untersuchung durch Bauteilöffnung ist die Klägerin bereits nach den Feststellungen des Landgerichts entgegen getreten (LGU 11). Konkrete Anhaltspunkte, die Zweifel an der Richtigkeit oder Vollständigkeit der entscheidungserheblichen Feststellungen begründen und deshalb eine erneute Feststellung gebieten, liegen nicht vor, so dass die Feststellungen des Landgerichts gemäß § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO zugrunde zu legen sind. Zwar können sich auch aus einer Unvollständigkeit des Gutachtens Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit der Feststellungen ergeben (vgl. BGH, Urteil vom 23.09.2020 - IV ZR 88/19 -, Rn. 12).

Solche liegen hier jedoch nicht vor, insbesondere hat das Landgericht nicht ermessensfehlerhaft davon abgesehen, den Sachverständigen gemäß § 404a Abs. 1, 4 ZPO zur Bauteilöffnung anzuweisen. Bei einer solchen Ermessensentscheidung kann das Gericht den möglichen Erkenntniswert und die Verhältnismäßigkeit einer Weisung, aber auch berechnete Belange des Sachverständigen oder Dritter berücksichtigen (BGH a. a. O., Rn. 21). Danach war vorliegend eine Weisung an den Sachverständigen, gegen den erklärten Willen der Klägerin an deren Haus Bauteilöffnungen durchzuführen, nicht veranlasst. Der Sachverständige hatte ausgeführt, zur weiteren Überprüfung wären die Fensterflügel der Dachflächenfenster auszuhängen und die Eindeckrahmen zu entfernen, um die Einbausituation der

Dachflächenfenster in Verbindung mit den Fensterflügeln nachvollziehen zu können. Hierzu bedürfe es einer Hilfskraft (ErgänzungsGA S. 32 f.). Diese Beurteilung des Sachverständigen steht im Übrigen im Einklang mit den Ausführungen des eigenen Privatsachverständigen der Klägerin, Dipl.-Ing. ###, vom 13.02.2012 (AH I Kl. 267), der ausführte, zur genaueren Untersuchung der Einbausituation müssten die Fenster freigelegt werden, um an die Anschlüsse Fenster/Eindeckrahmen zu gelangen. Solchen Überprüfungsmaßnahmen hat die Klägerin jedoch bereits erstinstanzlich nicht zugestimmt, indem sie sich von Anfang an gegen bauteilöffnende Maßnahmen aussprach, Erklärungen vom Sachverständigen über die im Einzelnen beabsichtigten Maßnahmen selbst dann noch verlangte, als dieser sie bereits abgegeben hatte (s. Erläuterung durch den Sachverständigen AS I 729ff.; Stellungnahme der Klägerin "Das Gericht hat vielmehr den Sachverständigen in seine Schranken zu weisen und von ihm nicht geforderte Bauteilöffnungen zu untersagen." (AS I 773); sie habe nicht für alle Zeit weitere Prüfungen abgelehnt, sondern nur die bisher von Herrn ### völlig pauschal, undifferenziert und ohne Grund gewünschten Bauteilöffnungen abgelehnt (AS I 899)), Vorschüsse jeweils nicht in der vom Sachverständigen für erforderlich gehaltenen Höhe, sondern nur in herabgesetzter Höhe (ohne Bauteilöffnungen) zahlte (AS I 483, 487, 491; AS I 733, 739, 773, 811, 821) und ankündigte, den Sachverständigen für jegliche Beschädigungen durch nicht notwendige Bauteilöffnungen in Anspruch zu nehmen, ebenso für Kanzleiausfälle aufgrund nicht notwendigen Bauaufwandes (AS I 687). In der Bewertung der Erforderlichkeit von Bauteilöffnungen hat die Klägerin dabei, wie das Landgericht zutreffend ausführt, ihre Bewertung anstelle derjenigen des Sachverständigen gesetzt (so z. B. AS I 1457: "Herr ### meint immer, er müsse alles selbst sehen. Dafür besteht keinerlei Notwendigkeit."). Maßgeblich ist jedoch mangels - hier nicht vorliegender - gegenteiliger Anhaltspunkte grundsätzlich die Auffassung des Gerichtssachverständigen (vgl. OLG München, Beschluss vom 12.12.2019 - 20 W 1503/19). Auf dieser Grundlage war, insbesondere unter Berücksichtigung der bereits erfolgten Ankündigung, den Sachverständigen in Anspruch zu nehmen, und der Möglichkeit der Klägerin, die Öffnungen selbst vornehmen zu lassen und dem Sachverständigen Gelegenheit zur Einsicht in das teilweise geöffnete Dach zu gewähren, eine Weisung an den Sachverständigen nicht veranlasst.

Zu Unrecht führt die Klägerin in der Berufungsbegründung aus, der Sachverständige habe behauptet, er

müsse das gesamte Dach abdecken und die Dachfenster komplett ausbauen und habe nicht einzelne, zu demontierende Bauteile benannt. Ein großflächiges Aufdecken des Dachs hatte der Sachverständige nur für erforderlich gehalten, um zu prüfen, ob noch in weiteren Bereichen des Dachs außer im Bereich der Dachflächenfenster grünes Siga Rissan-Klebeband verwendet wurde (AS I 731).

Auch eine Anhörung des Sachverständigen war bereits erstinstanzlich nicht mehr veranlasst. Die Klägerin selbst hat eine Anhörung nicht beantragt (AS I 923: "Ergänzungsfragen ausgerechnet an Herrn ### erscheinen angesichts des Befangenheitsantrages und der völlig unzulänglichen Ausführungen im Ergänzungsgutachten über das oben Geschriebene hinaus derzeit nicht möglich.") und den vom Landgericht für die beabsichtigte Anhörung gemäß § 379 ZPO geforderten Vorschuss auch auf Fristsetzung nach § 356 ZPO (bis zuletzt) nicht gezahlt (AS I 1147, 1165, 1187, 1281, 1293, 1375). Der zu diesem Zeitpunkt noch zur Verfügung stehende, unverbrauchte Vorschuss belief sich auf 318,81 EUR, hätte also maximal ca. drei weitere Zeitstunden des Sachverständigen abgedeckt. Dies hätte den Aufwand für die Durchführung eines Anhörungstermins einschließlich Anreise und der gebotenen Vorbereitung insbesondere angesichts des Umfangs des vorliegenden Verfahrens auch nicht zu einem überwiegenden Teil abgedeckt. Die Ladung ist daher gemäß § 379 Satz 2 ZPO zu Recht unterblieben. Da diese letzte Frist am 13.02.2019 endete (Beschluss des LG vom 30.01.2019, AS I 1293), hätte insofern in zeitlicher Hinsicht auch noch die Möglichkeit bestanden, bei einer entsprechenden Vorschusszahlung die Erörterung des Sachverständigengutachtens auf die Lichtbilder und die Stellungnahme der Fa. ### vom 31.08.2018 zu erstrecken und hieraus gegebenenfalls Anknüpfungstatsachen zu gewinnen. Dies war von der Klägerin, die die alleinige Vernehmung des Zeugen ### beantragte, jedoch ebenfalls nicht gewollt (AS I 1457: "Falls das Gericht aus nicht nachvollziehbaren Gründen meinen würde, die schriftlichen Ausführungen nebst Fotodokumentation des Herrn ### wären nicht ausreichend, müsste das Gericht eben Herrn ### als sachverständigen Zeugen laden. Auf Herrn ### kommt es demnach gar nicht mehr an."). Ohne die Möglichkeit einer Bewertung durch den gerichtlichen Sachverständigen war jedoch die Vernehmung des Zeugen ### nicht geeignet, einen Nachweis des Mangels zu führen.

Schließlich war das Vorliegen eines etwaigen Mangels, der sich in einem Spannungsknacken der Fenster äußerte, auch nicht auf andere Weise zu klären. In den