

# KASPAR · MÜLLER · NICKEL · KRAYER

## RECHTSANWÄLTE

Kaspar · Müller · Nickel · Krayer Rechtsanwälte · Postfach 1455 · 56704 Mayen

### Per beA

Landgericht Koblenz  
56065 Koblenz

**Michael Kaspar**

Rechtsanwalt i.R.

**Manfred Müller**

zugl. Fachanwalt für Verwaltungsrecht  
zugl. Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

**Matthias Nickel**

zugl. Fachanwalt für Verkehrsrecht  
Tätigkeitsschwerpunkt: Versicherungsrecht

**Sebastian Krayer**

Rechtsanwalt

**Matthias Zürbig, LL.B., LL.M.**

Rechtsanwalt  
Wirtschafts- und Umweltjurist

**Nina Schmidtler**

Rechtsanwältin

Mayen, den 03.07.2023

Unser Zeichen: 001107-20/11/HA

**8 O 220/21**

In Sachen

Inge Herkenrath u.a.

**gegen**

Horst Berndt

nehmen wir Bezug auf den bevorstehenden Termin zur mündlichen Verhandlung und fassen aus Sicht der Kläger die geltend gemachten Ansprüche und Anspruchsgrundlagen noch einmal wie folgt zusammen:

1.

Im Rahmen des vorliegenden Klageverfahrens wurden die seitens der Kläger geltend gemachten Ansprüche zunächst mit Schriftsatz vom

/ 2

#### UNSERE BÜROS

56727 MAYEN  
Rosengasse 12  
56743 MENDIG  
Poststraße 12

Telefon: 02651/9857-0  
Telefax: 02651/9857-57  
e-mail: [service@rae-mayen.de](mailto:service@rae-mayen.de)  
Steuernummer 29/220/0789/0

#### BANKVERBINDUNGEN

Commerzbank Mayen	IBAN	DE09 5704 0044 0255 8542 00
	BIC	COBADEFF576
Kreissparkasse Mayen	IBAN	DE75 5765 0010 0016 0016 79
	BIC	MALADE51MYN

04.06.2021 und zuletzt mit Schriftsatz vom 18.02.2022 konkretisiert und beziffert.

Es handelt sich hierbei um folgende Ansprüche:

1.1.

Kosten für die Erneuerung von Fliesenbelag und Estrich im Schwimmbad gemäß Ziffer 3.1.3 des Schriftsatzes vom 04.06.2021 bzw. Ziffer 4.1 des Schriftsatzes vom 18.02.2022 **44.571,25 €**

1.2.

Kosten für die Erneuerung der Fußbodenheizung in diesem Bereich gemäß Ziffer 3.1.3 des Schriftsatzes vom 04.06.2021 bzw. Ziffer 4.1 des Schriftsatzes vom 18.02.2022 **1.747,28 €**

1.3.

Kosten für die Reparatur des Schaltschranks gemäß Ziffer 3.3 des Schriftsatzes vom 18.02.2022 **1.748,48 €**

1.4.

Heizöl-Mehrverbrauch gemäß Ziffer 3.3.2 des Schriftsatzes vom 04.06.2021 bzw. Ziffer 4.1 des Schriftsatzes vom 18.02.2022 **13.777,83 €**

1.5.

Kosten für den Austausch der Umwälzpumpe gemäß Ziffern 4.1 und 4.2 des Schriftsatzes vom 04.06.2021 (insgesamt) **756,10 €**

1.6.

Kosten für die Beschaffung der Wärmebildkamera gemäß Ziffer 4.3 des Schriftsatzes vom 04.06.2021 und Ziffer 4.2 des Schriftsatzes vom 18.02.2022 **272,21 €**

1.7.

Kosten für die Demontage der alten Anlage und die Montage einer neuen Gasheizungsanlage als Ersatz für den beschädigten Kessel mit einer Leistung von 63 kW gemäß Ziffer 2.1 des Schriftsatzes vom 18.02.2022 **33.369,86 €**

2.

Seitens des Gerichts war im Termin (zurecht) darauf hingewiesen worden, dass nach dem erklärten Rücktritt die Geltendmachung von Gewährleistungsansprüchen ausscheidet.

Unberührt hiervon bleiben allerdings die Schadensersatzansprüche "neben der Leistung" und "statt der Leistung".

Nach § 634 Nr. 4 in Verbindung mit § 280 Abs. 1 BGB sind alle Schäden zu ersetzen, die aufgrund eines Werkmangels im Vermögen des Bestellers endgültig entstanden sind, deren Beseitigung aber nicht Teil der Nacherfüllungspflicht ist und die durch eine mangelfreie Nacherfüllung der geschuldeten Werkleistung rückwirkend nicht beseitigt werden können (vgl. Beck-online Großkommentar, Stand 01.04.2023, § 636, Rz. 162).

Nach § 634 Nr. 4 in Verbindung mit § 280 Abs. 1, 3, 281 BGB kann der Besteller Schadensersatz "statt" der Leistung verlangen. Er deckt das Erfüllungs- oder Äquivalenzinteresse des Bestellers ab, also das Interesse, die Werkleistung selbst zu erhalten mit der Erwartung, das Werk bestimmungsgemäß einzusetzen. Nach der ständigen Rechtsprechung des BGH bestimmt sich der Anwendungsbereich des Schadensersatzes statt der Leistung beim Werkvertrag nach der Reichweite der Nacherfüllung, da dieser auf Herstellung des geschuldeten Werks gerichtet ist. Mit dem Schadensersatz statt der Leistung soll das verletzte Leistungsinteresse des Bestellers ausgeglichen werden. Dieser Anspruch erfasst damit alle durch eine

mangelfreie Nacherfüllung abwendbaren Schäden (vgl. Beck-online Großkommentar, Stand 01.04.2023, § 636, Rz. 163) .

Insbesondere bedurfte es im Hinblick auf den Schadensersatz "statt" der Leistung keiner über die vorliegenden Fristsetzungen hinausgehenden weiteren Fristsetzungen, da der Beklagte im Vorfeld des Ausspruchs der Kündigung am 10.05.2015 durch die seinerzeitigen Prozessbevollmächtigten der Kläger hinreichend und unter Fristsetzung zur Vornahme der Mängelbeseitigung aufgefordert worden war. Zudem ist der Beklagte ausweislich des heutigen Vortrages immer noch der Auffassung, alles richtig gemacht zu haben, sodass ausnahmsweise die Fristsetzung sogar entbehrlich gewesen wäre.

3.

Damit sind vorliegend alle geltend gemachten Zahlungsansprüche entweder als Schadensersatz "neben" oder als Schadensersatz "statt" der Leistung zu klassifizieren:

Zu den klassischen Mangelfolgeschäden (Schadensersatz neben der Leistung gemäß § 280 BGB) gehören die oben zu Ziffer 1.1 bezifferten Ansprüche hinsichtlich der Schäden am Fußboden des Schwimmbades einschließlich der Kosten für die Erneuerung der Fußbodenheizung in diesem Bereich gemäß Ziffer 1.2, der Reparatur des Schaltschranks gemäß Ziffer 1.3., der im Zuge der Werkleistung des Beklagten zerstört worden war, der zu Ziffer 1.4 geltend gemachte Heizöl-Mehrverbrauch und die zu Ziffer 1.7 dargelegten Kosten für die Demontage der alten und die Montage der neuen Heizungsanlage, die im Zuge der Durchführung der Werkleistung des Beklagten zerstört worden war.

Bei den übrigen Positionen zu den Ziffern 1.5 und 1.6 dürfte es sich um Schadensersatzleistungen statt der Leistung handeln, die ebenfalls von den Beklagten an die Kläger zu ersetzen sind.

4.

Hinsichtlich der problematisierten Verjährung der Ansprüche der Kläger ist darauf hinzuweisen, dass die tatsächlichen Grundlagen sämtlicher hier zu den Ziffern 1.1 – 1.7 geltend gemachten Ansprüche Gegenstand des inzwischen beendeten selbstständigen Beweisverfahrens gewesen sind. Hinsichtlich aller Punkte war im selbstständigen Beweisverfahren Beweis erhoben worden, sodass hinsichtlich sämtlicher Positionen die Verjährung durch die Durchführung des selbstständigen Beweisverfahrens gehemmt war.

Aufgrund der Tatsache, dass es sich vorliegend ausschließlich um werkvertragliche Bauleistungen handelte, ist von einer 5-jährigen Gewährleistungsfrist auszugehen mit der Folge, dass kein geltend gemachter Anspruch verjährt sein kann.

Manfred Müller  
Rechtsanwalt