

ZBB 2004, 316

BGB §§ 648a, 643, 645 Abs. 1

Recht des in Vorleistung tretenden Unternehmers auf Bestellung einer Sicherheit durch Mängelbeseitigung verlangenden Besteller auch nach Abnahme

BGH, Urt. v. 22.01.2004 – VII ZR 183/02 (OLG Rostock), ZIP 2004, 617 = DB 2004, 1310 = WM 2004, 1443 = ZfIR 2004, 285 = EWiR 2004, 371 (Siegburg)

Amtliche Leitsätze:

- 1. § 648a Abs. 1 BGB gibt dem Unternehmer auch nach der Abnahme das Recht, eine Sicherheit zu verlangen, wenn der Besteller noch Erfüllung des Vertrages (Mängelbeseitigung) fordert.**
- 2. Leistet der Besteller auf ein berechtigtes Sicherungsverlangen nach der Abnahme die Sicherheit nicht, ist der Unternehmer berechtigt, die Mängelbeseitigung zu verweigern.**
- 3. Der Unternehmer kann dem Besteller in sinngemäßer Anwendung des § 648a Abs. 5 Satz 1 i. V. m. § 643 Satz 1 BGB eine Nachfrist zur Sicherheitsleistung mit der Erklärung setzen, dass er die Mängelbeseitigung ablehne, wenn die Sicherheit nicht fristgerecht geleistet werde. Nach fruchtlosem Ablauf der Nachfrist wird er von der Pflicht zur Mängelbeseitigung frei. Ihm steht in weiterer sinngemäßer Anwendung des § 645 Abs. 1 Satz 1 und § 648a Abs. 5 Satz 2 BGB der Anspruch auf die um den mangelbedingten Minderwert gekürzte Vergütung und der Anspruch auf Ersatz des Vertrauensschadens zu.**
- 4. Macht der Unternehmer von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch, kann der Besteller dem Verlangen auf Zahlung des vollen Werklohns das gesetzliche Leistungsverweigerungsrecht auch dann entgegenhalten, wenn er die Sicherheit nicht gestellt hat.**