



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

VII ZR 161/08

vom

27. August 2009

in dem Rechtsstreit

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 27. August 2009 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kniffka, die Richterin Safari Chabestari und die Richter Dr. Eick, Halfmeier und Leupertz

beschlossen:

Der Wert des Beschwerdegegenstandes beträgt 11.562,77 €.

Gründe:

I.

1 Die Klägerin hat von der Beklagten die Beseitigung von Baumängeln verlangt. Hinsichtlich folgender Anträge hatte ihre insoweit bereits erstinstanzlich abgewiesene Klage auch im Berufungsverfahren keinen Erfolg:

"a) Austausch sämtlicher scharfer Bögen in Fallleitungen;

b) Austausch der Fallleitungen im Anschluss an die Sammelleitung im Kellergeschoß ohne Beruhigungsbögen und Schaffung des erforderlichen Gefälles aller Sammelleitungen."

2 Diese Klageanträge will die Klägerin mit der durch die Nichtzulassungsbeschwerde erstrebten Revision weiterverfolgen. Darin liegt der gemäß § 26 Nr. 8 EGZPO für die Statthaftigkeit der Nichtzulassungsbeschwerde maßgebliche Wert des Beschwerdegegenstandes (BGH, Beschluss vom 27. Juni 2002 - V ZR 148/02, NJW 2002, 2720), den der Rechtsbeschwerdeführer darlegen und gegebenenfalls glaubhaft machen muss; einer gerichtlichen Wertermittlung bedarf es insoweit nicht (BGH, Beschluss vom 25. Juli 2002 - V ZR 118/02,

NJW 2002, 3180). Die mit der Revision geltend zu machende Beschwer beträgt hier 11.562,77 €.

II.

3           1. Der Wert des Beschwerdegegenstandes ist nach den sich aus den Vorschriften der §§ 3 ff. ZPO ergebenden allgemeinen Grundsätzen (BGH, Beschluss vom 19. Dezember 2006 - VIII ZR 227/04, nach juris; Beschluss vom 2. März 2009 - II ZR 59/08, nach juris), hinsichtlich des in Rede stehenden Mängelbeseitigungsverlangens der Klägerin also gemäß § 3 Halbs. 1 ZPO nach freiem Ermessen zu ermitteln. Er entspricht den (voraussichtlichen) Kosten für die Beseitigung der geltend gemachten Mängel (BGH, Urteil vom 26. September 1985 - VII ZR 332/84, NJW 1986, 1110 - zur Beschwer), bezogen auf den Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Berufungsverhandlung (BGH, Beschluss vom 8. Februar 2000 - VI ZR 283/99, NJW 2000, 1343).

4           2. Diese Kosten betragen 11.562,77 €. Dabei geht der Senat aufgrund der eidesstattlichen Versicherung des Geschäftsführers G. der Klägerin vom 25. Februar 2009 davon aus, dass 23 "scharfe Bögen" vorhanden sind, die nach dem Begehren der Klägerin gegen Beruhigungsbögen ausgetauscht werden sollen. Das Vorhandensein weiterer Bögen ist nicht glaubhaft gemacht und beruht lediglich auf Vermutungen der Klägerin. Ohne Belang ist, dass ihr zu einem weiteren Vortrag die Fachpläne fehlen mögen und diese möglicherweise von der Beklagten zu liefern wären. Die Bögen stellen die Verbindung zwischen den Fallleitungen und den Sammelleitungen im Keller der vier Häuser dar. Die Beklagte trägt unwidersprochen vor, dass in jedem Haus höchstens zwei Sammelleitungen verlegt sind; insgesamt sind also acht Sammelleitungen betroffen. Nach den Feststellungen des Sachverständigen in seinem schriftlichen Ergän-

zungsgutachten vom 27. Juli 1998 kostet ein Beruhigungsbogen 100 DM (51,13 €). Darüber hinaus sollen die Sammelleitungen im Bereich der Anschlussstellen zu den Fallleitungen mit 45°-Bögen versehen werden, die je 30 DM (15,34 €) kosten. Für die Montage hat der Sachverständige pro Sammelleitung 10 Obermonteurstunden zu je 80 DM (40,90 €) und 5 Hilfskraftstunden zu je 70 DM (35,79 €) veranschlagt. Das ergibt folgende Berechnung:

- 23 Beruhigungsbögen zu je (100 DM) 51,13 €	1.175,99 €
- 8 Bögen 45° zu je (30 DM) 15,34 €	122,72 €
- Montage: (10 x 40,90 €) + (5 x 35,79 €) = 587,95 € x 8	<u>4.703,60 €</u>
Insgesamt:	6.002,31 €

5 Allerdings beruht die Aufwandsermittlung des Sachverständigen auf dem Preisstand 1998. Maßgeblich ist das Preisniveau im Juni 2008 (Schluss der mündlichen Verhandlung). Geht man zugunsten der Klägerin von einer deutlich über den vom Statistischen Bundesamt für den fraglichen Zeitraum ermittelten allgemeinen Preissteigerungsraten (insgesamt 16,1 %) liegenden Teuerungsrate von 20 % aus und beaufschlagt man die vom Sachverständigen kalkulierten Kosten zudem mit weiteren 300 € für Kleinmaterial und Unvorhergesehenes, so betragen die Kosten für die Beseitigung der Mängel gemäß Ziffer 3. a) des Klageantrages 7.562,77 € (6.002,31 € + 300 € + 1.260,46 €).

6 Hinzu kommt der vom Sachverständigen nicht kalkulierte Aufwand für eine tiefere Anbringung der Sammelleitungen, die dabei zugleich mit dem vom Sachverständigen für erforderlich erachteten Gefälle verlegt werden könnten. Dadurch wäre dem Mängelbeseitigungsverlangen der Klägerin gemäß ihrem Klageantrag zu Ziffer 3. b) genüge getan. Für die hierdurch entstehenden Kosten legen beide Parteien den im Berufungsverfahren als Gegenstandswert fest-

gelegten Betrag von 4.000 € zugrunde. Das ergibt Mängelbeseitigungskosten von insgesamt 11.562,77 €.

- 7                    3. Einen höheren Wert des Beschwerdegegenstandes hat die Klägerin nicht glaubhaft gemacht. Der hierzu vorgelegte Kostenvoranschlag über 27.019,01 € ist nicht geeignet, die auf den Feststellungen eines Sachverständigen beruhende Ermittlung der Mängelbeseitigungskosten in Zweifel zu ziehen.

Kniffka

Safari Chabestari

Eick

Halfmeier

Leupertz

Vorinstanzen:

LG Darmstadt, Entscheidung vom 18.11.2003 - 4 O 518/00 -

OLG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 07.07.2008 - 22 U 5/04 -