

Titel:

Bauvertrag: Vertragssoll bei Errichtung eines KfW 40-Fertighauses

Normenkette:

BGB § 631 Abs. 1, § 633 Abs. 1, Abs. 2, § 637 Abs. 3

Leitsätze:

1. Weist die Detailbeschreibung zur Errichtung eines Fertighauses aus, dass das Haus den energetischen Anforderungen KfW 40 entspricht, so schuldet der Unternehmer ein Haus, das einen gewissen Transmissionswärmeverlust und einen einen gewissen Primärenergiebedarf nicht überschreitet. (Rn. 43) (redaktioneller Leitsatz)
2. Weist das errichtete Gebäude Schimmelpilzreste auf und ist nicht auszuschließen, dass es zu einer Revitalisierung der Schimmelpilze bei Hinzutreten weiterer Umstände kommen kann, so liegt ein vom Unternehmer zu beseitigender Mangel vor. (Rn. 72) (redaktioneller Leitsatz)
3. Beauftragt der Besteller einen Privatgutachter mit der Ermittlung von Mängeln, obschon bereits von Seiten des Unternehmers mit Zustimmung des Bestellers ein anderer Privatsachverständiger mit denselben Untersuchungen beauftragt worden ist, so handelt es sich bei den vom Besteller aufzubringenden Sachverständigenkosten zumindest dann nicht um einen vom Unternehmer im Rahmen der Mängelhaftung zu ersetzenden Schaden, wenn dem Besteller das vom Unternehmer in Auftrag gegebene Gutachten auch zur Verfügung gestellt werden sollte. (Rn. 111 – 112) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Mängel, Fertighaus, KfW 40, Energiebedarf, Vorschuss, Schimmel, Privatgutachter, erforderlich, Schaden, Vertragssoll

Rechtsmittelinstanzen:

OLG München, Hinweisbeschluss vom 15.06.2021 – 28 U 1262/21 Bau

OLG München, Beschluss vom 19.07.2021 – 28 U 1262/21 Bau

BGH vom -- – VII ZR 810/21 - ANH

Tenor

1. Die Beklagten werden verurteilt, an die Kläger 72.552,37 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 30.12.2011 zu bezahlen.
2. Es wird festgestellt, dass die Beklagten verpflichtet sind, den Klägern die über 72.552,37 € hinaus gehenden Kosten und Schäden zu ersetzen, die erforderlich sind, um die Mängel, die Gegenstand des Urteilstenors Ziffer 1. sind, ordnungsgemäß zu beseitigen.
3. Die Beklagten werden verurteilt, an die Kläger weitere 891,19 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 30.12.2011 zu bezahlen.
4. Im übrigen wird die Klage abgewiesen.
5. Von den Kosten des Rechtsstreits tragen die Kläger 3/5 und die Beklagten 2/5.
6. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

1

Die Parteien streiten um Kostenvorschuss zur Mängelbeseitigung sowie Schadensersatz aus einem Vertrag über die Erstellung eines Fertighauses.

2

Am 30.04.2008 schlossen die Kläger und die Beklagte zu 1), deren persönlich haftende Gesellschafterin der Beklagte zu 2) ist, einen Werkvertrag über die Errichtung eines Fertighauses in ... (Anlage K 1). Vertragsbestandteil waren unter anderem die rückseitig abgedruckten AGB, die Leistungsübersicht (Anlage K 6) sowie die Bau- und Ausstattungsbeschreibungen Nr. 3/2007 Keller (Anlage K 3) und Nr. 2/2007 Haus (Anlage K 4). Unter dem 08.04.2009/27.05.2009 schlossen die Parteien einen Nachtrag zum Kaufvertrag (Anlage B 28) unter Beifügung des Bemusterungsprotokolls (Anlage K 2).

3

Die Eingabepläne für das Bauvorhaben stammen von den von den Klägern unmittelbar beauftragten Architekten.

4

Die Heizung des Hauses ist von elektrischer Energie abhängig. Es wird über Wärmepumpen, Lüftungs-Direktheizgeräte, elektrische Direkt-Heizkörper und eine elektrische Fußbodenheizung im Bad OG beheizt.

5

Während der Fertigstellung des Bauvorhabens kam es infolge von Feuchtigkeitseinwirkung auf den Keller vor Hausmontage zu Schimmelbefall an der Kellerdecke. Vor Abnahme erfolgten deshalb Mängelbeseitigungsmaßnahmen der Beklagten, nach deren Angaben eine Behandlung des Holzes durch Abschleifen, Trocknen und chemische Behandlung.

6

Am 01.10.2009 wurde das Bauvorhaben von den Klägern abgenommen. Auf das Abnahmeprotokoll (Anlage K 9) wird verwiesen. Hierzu wurde ein Beiblatt erstellt (Anlage B 1). Außerdem wurden die Mängelrügen der Kläger als Anlage aufgenommen (Anlage B 2).

7

Die Kläger behaupten, es sei zu tieferliegendem Schimmelbefall innerhalb der Kellerdecke gekommen. Auch weise das Bauvorhaben erhebliche konstruktive und bauliche Mängel auf.

8

Insbesondere die Heizungs- und Lüftungsanlage sei erheblich mangelhaft. Es würden wesentliche Planungsunterlagen fehlen. Ferner erfülle das Gebäude nicht die vertraglich vereinbarten Bedingungen für ein KfW Energiesparhaus 40.

9

Hinsichtlich der Mängelbehauptungen wird im einzelnen auf die Beschlüsse vom 02.11.2012 und 25.09.2013 verwiesen.

10

Die Beklagten seien daher zur Zahlung von Vorschüssen zur Mängelbeseitigung sowie Ersatz der Kosten der von den Klägern beauftragten drei vorprozessual tätigen Privatgutachter verpflichtet. Insbesondere sei zur Erzielung des KfW 40 - Standards die Heizungsanlage entsprechend Planung des IB ... vom 06.04.2011 (Anlage K 21) in Verbindung mit Angebot der Fa. ... vom 24.05.2011 gegen eine Holzpellets-Fußbodenheizung auszutauschen.

11

Die Kläger beantragen:

I. Die Beklagten werden verurteilt, an die Kläger EUR 190.069,35 nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Klagazustellung zu bezahlen.

II. Es wird festgestellt, dass die Beklagten verpflichtet sind, den Klägern die über EUR 190.069,35 hinaus gehenden Kosten und Schäden zu ersetzen, die erforderlich sind, um die Mängel, die Gegenstand des Klageantrages zu Ziff. I. sind, ordnungsgemäß zu beseitigen.

12

Die Beklagten beantragen:

Klageabweisung.

13

Die vom Schimmel befallenen Holzbalken der Kellerdecke seien fachgerecht abgeschliffen und so der Schimmel beseitigt worden. Tiefer liegende Schichten seien nicht vom Schimmel betroffen. Für die Beseitigung des Schimmelbefalls in den Kellerräumen seien nach der Kalkulation des Sachverständigen ... allenfalls Kosten in Höhe von 10.000,00 € erforderlich (so die Klageerwiderung). Es bestehe bezüglich der Schimmelbehauptungen überhaupt keinerlei Zahlungsanspruch (so Schriftsatz vom 08.11.2016).

14

Die Bauleistung sei mängelfrei. Ein Mangelvorbehalt sei bei Abnahme auch nur teilweise erfolgt.

15

KfW 40 - Standard sei von der Beklagten nicht geschuldet.

16

Der von der Beklagten erstellte Energieausweis errechne zutreffend einen Primärenergiebedarf von 39,2 kWh/(m² × a) und gehe zutreffend von beheizten und gedämmten Kellerräumen aus. Sollten die Kellerwände nicht gedämmt sein, sei dies nicht der Beklagten anzulasten, weil die Kläger diese Arbeiten ausdrücklich in Eigenleistung übernommen hätten, in Kenntnis der Bedeutung für die Energiebedarfsberechnung. KfW 40 - Standard könne im übrigen auch durch kostengünstiger Beheizung der Kellerräume mittels Pelletszusatzheizung entsprechend Anlage B 29 oder Aufbringung einer Photovoltaikanlage gem. Anlage B 33 in Verbindung mit Anlage B 35 erreicht werden. Die von den Klägern gewollte Pellets-Fußbodenheizung sei nicht geschuldet.

17

Das Gericht hat durch uneidliche Einvernahme des Zeugen ... sowie Erholung schriftlicher Sachverständigengutachten und Anhörung der Sachverständigen Beweis erhoben. Hinsichtlich des Ergebnisses der Beweisaufnahme und der weiteren Einzelheiten wird auf das Gutachten (GA) des Sachverständigen ... vom 20.01.2014 (Bl. 164), sein Ergänzungsgutachten (EGA) vom 08.11.2014 (Bl. 252), das Gutachten (GA) des Sachverständigen ... vom 24.01.2014 (Bl. 163), sein Ergänzungsgutachten (EGA 1) vom 22.09.2014 (Bl. 249), sein Ergänzungsgutachten (EGA 2) vom 19.10.2015 (Bl. 362), sein Ergänzungsgutachten (EGA 3) vom 20.12.2017 (Bl. 490), sein Ergänzungsgutachten (EGA 4) vom 25.10.2018 (Bl. 525), das Gutachten (GA) des Sachverständigen ... vom 17.06.2013 (Bl. 165), seine Stellungnahme (SN) vom 28.07.2014 (Bl. 229), sein Ergänzungsgutachten (EGA 1) vom 16.06.2015 (Bl. 329), sein Ergänzungsgutachten (EGA 2) vom 25.05.2016 (Bl. 385), sein Ergänzungsgutachten (EGA 3) vom 15.09.2016 (Bl. 413), sein Ergänzungsgutachten (EGA 4) vom 10.03.2020 (Bl. 613), die Protokolle vom 08.10.2012 (Bl. 70), 17.12.2014 (Bl. 274), 10.10.2016 (Bl. 432), 12.12.2018 (Bl. 552) und 16.11.2020 (Bl. 668) sowie die gewechselten Schriftsätze verwiesen.

Entscheidungsgründe

18

Die zulässige Klage ist in der sich aus dem Urteilstenor ergebenden Höhe gem. §§ 633, 634, 637 BGB i.V.m. §§ 128, 161 HGB begründet.

19

Aus Transparenzgründen hat das Gericht im Tenor zwischen Vorschusskosten einerseits (Ziffern 1. und 2.) und Schadensersatz andererseits (Ziffer 3.) unterschieden.

1. Allgemeines

20

1.1 Gemäß Art. 229 § 39 EGBGB findet auf das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien das BGB in der bis 31.12.2017 geltenden Fassung Anwendung.

21

1.2 Ein Recht zur Nacherfüllung besitzt die Beklagte nicht mehr. Es ist den Klägern keine weitere Nacherfüllung durch die Beklagte zumutbar. Das Gericht sieht nicht, dass das erforderliche Vertrauensverhältnis noch bestünde.

22

Dies folgt schon daraus, dass die Beklagte hinsichtlich des gerügten und hinsichtlich der bautechnischen wie finanziellen Konsequenzen bedeutsamen Mangels „Nichteinhaltung des KfW 40 - Standards“ (s. hierzu

unten 2.1) widersprüchlich agiert. Mit Schreiben vom 04.03.2020 (Anlage B 6, S. 2) bezieht sie sich auf diesen Standard. Im Rechtsstreit bestreitet sie dessen Vereinbarung.

23

Hinsichtlich dieses Mangels haben die Kläger unstreitig die Beklagte vorprozessual erfolglos zur Mängelbeseitigung aufgefordert.

24

Die während des Rechtsstreits von den Beklagten unterbreiteten Mängelbeseitigungsmaßnahmen betreffend diesen essentiellen Punkt sind unbrauchbar (s. hierzu unten 2.1).

25

Grundsätzlich gilt, dass die Kläger Nacherfüllungsangeboten der Beklagten während des laufenden Rechtsstreits müssen die Kläger nicht nachkommen müssen.

26

1.3 In bautechnischer Hinsicht stützt sich das Gericht grundsätzlich auf die Ausführungen der Sachverständigen ... und Die Sachverständigen, deren Sachkunde keinerlei Zweifel unterliegt, haben sich ausführlich mit dem Objekt, den Privatgutachten sowie dem Vorbringen der Parteien befasst. Ihre Ausführungen sind nachvollziehbar und widerspruchsfrei. Soweit das Gericht in Einzelpunkten hiervon abweicht, wird auf die nachfolgende Darstellung verwiesen.

2. Vorschuss brutto 72.552,37 €

27

Die Kläger können gem. §§ 633, 637 III BGB Vorschuss zur Mängelbeseitigung hinsichtlich der nachfolgend aufgeführten Mängel KfW 40 - Standard, Heizung/Lüftung, Schimmel sowie sonstiger Mängel in Höhe von brutto 72.552,37 € verlangen. Der Betrag errechnet sich aus der Addition der entsprechenden Einzelpositionen 2.1, 2.2, 2.3 und 2.4.

28

Im Hinblick auf die Mängelproblematik werden im Folgenden die Mängel nebst den jeweiligen Mängelbeseitigungskosten aufgeführt.

2.1 KfW 40 - Standard brutto 43.159,37 €

29

Das Haus ist mangelhaft, weil der KfW 40 - Standard nicht eingehalten wird.

30

2.1.1 Für das Gericht steht zweifelsfrei fest, dass zwischen den Parteien vereinbart worden ist, dass das Haus KfW 40 - Standard einhalten soll. Dies ergibt sich aus dem Angebot vom 30.04.2008 Anlage K 6, dort Anhang Leistungsübersicht S. 4 Mitte, in Verbindung mit Anlage K 1, dort Vertragsgrundlagen a). Das Gericht hat hierauf mit Beschluss vom 02.11.2016 hingewiesen.

31

Entgegen der Ansicht der Beklagten ergibt sich auch aus dem Nachtrag zum Kaufvertrag (Anlage B 28) nichts anderes. Es trifft zwar zu, dass hiermit das Bemusterungsprotokoll Anlage K 2 Vertragsgegenstand wurde, und dass hier auf S. 10 unter Pos. 960 das ... beschrieben wird, ohne dass KfW 40 Erwähnung findet. Das musste es aber auch nicht. Es ist nicht ersichtlich, wieso die Kläger aufgrund des Bemusterungsprotokolls und dieser Position davon hätten ausgehen müssen, dass der bereits geschlossene Vertrag dahingehend geändert wird, dass nun nicht mehr KfW 40 - Standard vereinbart sein sollte. Weder aus dem Text des Nachtrags noch aus dem Text des Bemusterungsprotokolls ergibt sich eine derartige Vertragsänderung. Wenn die Beklagte hier den Standard hätte ändern wollen, hätte es einer eindeutigen Vereinbarung bedurft.

32

In diesem Zusammenhang fällt durchaus auf, dass die Beklagte mit Schreiben vom 04.03.2010 selbst - wenn auch unzutreffend, s.u. - behauptet hat, die Bauweise „basiert“ „nach dem Stand eines KfW 40 Hauses“ (Anlage B 6, S. 2). Das kann nicht anders verstanden werden als dahingehend, dass auch die

Beklagte noch während laufender außergerichtlicher Auseinandersetzung selbst davon ausgegangen ist, dass dieser Standard geschuldet ist.

33

Gleiches ergibt sich auch aus dem von der Beklagten erstellten Energiesparnachweis vom 25.02.2009 (Anlage B 19). Dort ist ausdrücklich aufgeführt „lt. Checkliste KfW 40-Haus gewünscht“.

34

2.1.2 Dieser Standard wird vom Haus nicht eingehalten (GA ... S. 39). Es ist daher mangelhaft gem. § 633 II 1 BGB. Weder der Dämmstandard der Hülle noch der Jahres-Primärenergiebedarf erfüllen die Kriterien nach EnEV 2007 (EGA 3 ... S. 5). Die Beklagten stellen das Verfehlen dieses Standards schließlich mit Schriftsatz vom 14.12.2020 unstreitig.

35

Die Beklagten können sich daher nicht darauf berufen, die Innendämmung der Kelleraußenwände wäre eine von den Klägern zu erbringende Eigenleistung gewesen. Die Kläger haben dies ausdrücklich im Termin vom 17.12.2014 bestritten. Einen Beweis für die konträre Behauptung der Beklagten haben die Beklagten nicht angetreten. Aus den vorliegenden Vertragsunterlagen kann das Gericht auch nichts dergleichen erkennen. Dass von den Beklagten zeitlich nach Vertragsschluss in deren Energieeinsparnachweis vom 25.02.2019 (Anlage B 19) aufgeführt ist „Achtung: Innendämmung in Eigenleistung“, ist ohne Relevanz. Es handelt sich hierbei um eine rein einseitig gebliebene Äußerung der Beklagten nach Vertragsschluss, mit der der Vertrag nicht abgeändert werden konnte. Auch das Schweigen des Bemusterungsprotokolls zu diesem Thema ergibt entgegen der Ansicht der Beklagten nichts anderes. Denn die Kläger durften, nachdem KfW 40 - Standard vereinbart war, davon ausgehen, dass die Beklagte dies mit der von ihr vorgesehenen Bauleistung erreicht.

36

Dieses Ergebnis wird dadurch unterstützt, dass der Sachverständige ... nachvollziehbar erläutert hat, dass der Estrich nach der Innendämmung eingebaut wird und derjenige, der den planerischen Überblick hat, dann den Hinweis geben sollte, dass eigentlich die Innendämmung noch fehlt (vgl. SV ... Prot. 17.12.2014 S. 12, 13). Dies sind zweifelsfrei jedoch nicht die Kläger. Den Estrich eingebaut hat die Beklagte (vgl. Prot. 17.12.2014 S. 12).

37

Im Zusammenhang mit der an unterschiedlichen Stellen immer wieder thematisierten Dämmungsproblematik ist ferner auszuführen, dass diese für den Rechtsstreit letztlich keine Relevanz entfaltet (§ 308 ZPO).

38

Sämtliche diskutierten Varianten zur Änderung der Heizsituation betreffen die Frage des Primär-Energiebedarfs. Unabhängig davon steht die Frage des Transmissionswärmeverlustes, der mit der Dämmung verkoppelt ist. Insoweit machen die Kläger jedoch keine Ansprüche geltend: Das Planungskonzept Anlage K 21 (dort S. 4) weist ausdrücklich darauf hin, dass es den Transmissionswärmeverlust nicht tangiert und ggf. weitere Maßnahmen an der Gebäudehülle notwendig sind. Dementsprechend enthält das Angebot Anlage K 22, das die Kläger zur Bezifferung und näheren Substantiierung der Klage heranziehen, hierzu auch keine Positionen.

39

Zutreffend weist der Sachverständige ... auch darauf hin, dass das Kriterium Primärenergiebedarf unabhängig von der Frage des Transmissionswärmeverlustes zu sehen ist (EGA 3 Neubauer S. 7').

40

Im übrigen ist anzumerken, dass bei sämtlichen im Rechtsstreit diskutierten Sanierungsvarianten in gleicher Weise zur Erreichung der Anforderungen an den Transmissionswärmeverlust die Bodendämmung verstärkt werden muss (vgl. EGA 3 S. 7, 9; EGA 4 ... S. 13).

41

2.1.3 Damit können die Kläger grundsätzlich Vorschuss zur Mängelbeseitigung gem. § 637 III BGB beanspruchen.

42

2.1.4 Problematisch ist die Frage, auf welche Art und Weise die Mängelbeseitigung zu erfolgen hat, nachdem hiervon in erheblichem Maße die Höhe der Kosten und dem folgend des Vorschusses abhängt.

43

2.1.5 Insoweit ist freilich angebracht, die Vereinbarung „KfW 40 Haus“ (vgl. Anlage K 6) gem. §§ 133, 157 BGB auszulegen. Nach Auffassung des Gerichts bedeutet diese Vereinbarung nicht nur, dass das Bauwerk einen wie auch immer errechneten Wert aufweist, der für die Beantragung von Fördermitteln maßgeblich ist. Unstreitig stand dieses Thema bei den Klägern nie zur Debatte. Die Vereinbarung dieses Standards bedeutet darüberhinaus im allgemeinen und nachvollziehbar auch hier für die Kläger, dass das Haus nicht nur einen gewissen Transmissionswärmeverlust sondern auch - und das ist für den Rechtsstreit in erster Linie von Bedeutung, s.o. - einen gewissen Primärenergiebedarf nicht überschreitet. Vereinfacht gesagt: es muss weniger geheizt werden.

44

Daraus erschließt sich dann aber auch, dass hier entgegen der Ansicht der Beklagten nicht die von ihnen als aktuell bezeichnete EnEV 2014/2016 (die freilich auch schon nicht mehr gilt, seit 01.11.2020 ist die EnEV vom GEG abgelöst) zugrundegelegt ist. Zwar gilt, dass bei Nacherfüllungsmaßnahmen grundsätzlich die zu diesem Zeitpunkt geltenden Regeln der Technik und gesetzlichen Vorschriften einzuhalten sind. Diese Argumentation geht aber am Problem vorbei. Denn, wie oben dargelegt, liegt der Mangel nicht im Verfehlen eines bloßen abstrakten Rechnungswertes. Überdeutlich wird das dadurch, dass erst § 5 EnEV 2009 (gültig ab 01.10.2009) die Anrechnung des Ertrages einer PVA auf den zu ermittelnden Jahres-Primärenergiebedarf nach § 3 III EnEV bestimmt (vgl. insoweit auch EGA 3 ... S. 11). Daraus folgt, dass nach der maßgeblichen vertraglichen Vereinbarung zwischen den Parteien der Standard ohne Anrechnung von alternativen Energien zu erreichen war. An diesem Vertragsoll muss sich die Nacherfüllung ausrichten.

45

Wie bereits oben ausgeführt (s.o.), können im Rahmen dieses Rechtsstreits hier jedoch Dämmungsaspekte außen vor bleiben.

46

2.1.6 Das Gericht hält dafür, dass hier die Mängelbeseitigung auf der Basis der von den Klägern beabsichtigten und der Klage zugrundegelegten Maßnahmen zu erfolgen hat, also durch Außerbetriebnahme der vorhandenen Elektroheizung und Einbau einer Holzpelletszentralheizung für das gesamte Haus gemäß Konzept IB ... vom 06.04.2011 (Anlage K 21) in Verbindung mit Angebot ... vom 24.05.2011 (Anlage K 22). Im Zusammenhang mit den entsprechenden Einwendungen der Beklagten ist hierbei darauf hinzuweisen, dass hier keine Fußbodenheizung vorgesehen wird, sondern eine - günstigere (so ausdrücklich Anlage K 21 S. 3) - Wandheizung.

47

Mit dieser Heizungsanlage wird beim Jahres-Primärenergiebedarf der Maximalwert unterschritten (EGA 4 ... S. 9).

48

Hinsichtlich der Kosten ergeben sich entsprechend korrigiertem Angebot Anlage K 22 nach der Schätzung der Sachverständigen brutto 54.383,00 € (EGA 4 ... S. 10, 11).

49

Die gegenüber dem Angebot zusätzlichen Kosten für Pelletslager, Maler- und Maurerarbeiten, Elektroarbeiten und Planungskosten sind freilich im Rahmen des Klageantrags i. gem. § 308 ZPO nicht zu berücksichtigen. Es handelt sich um Leistungen, die im Angebot K 22 nicht vorgesehen sind. Sie sind ggf. vom Feststellungsantrag umfasst.

50

Entgegen dem Angebot ist die dortige Position 008 Lüftungsanlage abzuziehen, da sie nicht erforderlich ist (EGA 4 ... S. 9). Auch das Planungskonzept Anlage K 21 (dort S. 3) führt aus, dass die vorhandene Lüftungsanlage erhalten bleiben kann.

51

Warum die Position 009 (Wandheizungssystem nicht angesetzt werden kann und stattdessen Heizkörper angesetzt werden (EGA 4 ... S. 9), erschließt sich freilich nicht. Nachvollziehbar legt das Konzept Anlage K 21 dar, dass Heizkörper ausscheiden, da das Erscheinungsbild der Wohnräume ansonsten verändert würde. Aus den Feststellungen des Sachverständigen ... ergibt sich auch, dass aktuell nur im Keller, den Nassräumen und der Diele Heizkörper angebracht sind (EGA 2 ... S. 6), also an Stellen, die nicht als Wohnräume zu bezeichnen sind. Das Gericht sieht daher keine Veranlassung, die Position 009 nicht zuzusprechen. Insoweit ist hier ohnehin bislang nur ein Pauschalbetrag angesetzt. Das Gericht interpretiert daher das Angebot K 22 und das Konzept K 21 dahingehend, dass es Wandheizsysteme nur an den Stellen vorsieht, an denen nicht derzeit Heizkörper vorhanden sind. Das Konzept spricht ja (Anlage K 21 S. 4) auch nur von Wandflächenheizungsplatten auf ausgewählten (Unterstreichung durch das Gericht) Außenwänden.

52

Insgesamt sind daher als Vorschuss die Kosten aus Anlage K 22 mit Ausnahme der Position 009 zuzusprechen, das sind netto 36.268,38 € bzw. brutto 43.159,37 €.

53

2.1.7 Auf die von den Beklagten vorgeschlagenen - deutlich kostengünstigeren - Sanierungsvarianten mittels Einbaus einer Pelletszusatzheizung (Anlage B 29) oder Errichtung einer Photovoltaikanlage (PVA) auf dem Dach des Hauses (Anlage B 33) müssen sich die Kläger nicht verweisen lassen.

54

Unabhängig von der Frage der Dämmung wird durch den Einbau einer bloßen Pellets-Zusatzheizung entsprechend Vorschlag der Beklagten Anlage B 29 schon der maximal zulässige Wert des Primärenergiebedarfs von 40 kWh/m²a mit 90,64 kWh/m²a weit verfehlt (EGA 3 ... S. 8; EGA 4 ... S. 5). Im übrigen ist nachvollziehbar eine Lösung mittels zwei verschiedenen Heizungen (Pelletsheizung für KG und Warmwasser sowie Lüftungsanlage für EG und OG) nicht sinnvoll und entspricht nicht den Regeln der Technik (vgl. EGA 4 ... S. 6, 7).

55

Es kann auch dahinstehen, ob die Errichtung einer PVA gemäß Anlage B 33 zu einem Aufwand von 3.714,87 € möglich ist, wie die Beklagten unter Bezugnahme auf ein Angebot der Fa. ... (Anlage B 36) behauptet und der Zeuge ... - wenngleich unter Einräumung eines um 12-15 % höheren Preises für einen anderen Kunden als die Beklagte - bestätigt hat, wohingegen der Sachverständige ... hier Zweifel angemeldet hat (EGA 4 ... S. 8).

56

Das Gericht konzidiert auch, dass mit Errichtung einer PVA rein rechnerisch ein Jahres-Primärenergiebedarf von nicht mehr als 40 kWh/m²a erreicht werden kann. Diese Berechnung basiert freilich auf der Vorgabe, dass die Berechnung nach EnEV 2014/2016 zu erfolgen hat (vgl. EGA 4 ... S. 11 ff). Wie bereits oben dargestellt, ist dies allerdings nicht der maßgebliche Ansatz.

57

In rechtlicher Hinsicht sind die Kläger damit nicht gehalten, diesem Weg zu folgen.

58

Hinzu kommt, dass mit der Errichtung einer; PVA auf dem Hausdach zur Erreichung des KfW 40 - Standards diese Dachfläche dann den Klägern nicht mehr für andere Zwecke zur Verfügung steht. Sie können also auf dieser Fläche etwa keine thermische Solaranlage errichten, oder aber eine PVA zusätzlich zum KfW 40 - Standard. Sie wäre also durch die von den Beklagten favorisierte Mängelbeseitigungsmaßnahme in ihrer Nutzungsmöglichkeit des Hauses deutlich eingeschränkt. Es ist kein Aspekt ersichtlich, aus dem heraus die Kläger sich hierauf einlassen müssten.

2.2 Heizung und Lüftung brutto 3.213,00 €

2.2.1 Allgemein:

59

Hinsichtlich der Heizung gilt grundsätzlich, dass diese Thematik hier isoliert von der KfW 40 - Thematik (s.o.), angesprochen wird. Soweit im Zuge der Mängelbeseitigung durch Einbau einer Pelletsheizung (s.o.) einzelne der nachfolgend festgestellten Mängel ohnehin gegenstandslos sind, wird dies bei der von den

Klägern vorzunehmenden Abrechnung zu berücksichtigen sein. Gleichwohl sind auch insoweit jetzt hierfür Vorschussbeträge zuzusprechen.

60

Die nachfolgende Aufstellung enthält Netto-Beträge.

2.2.2 Planungsunterlagen 1.500,00 €

61

Die Beklagte hat den Klägern jedenfalls mit Schriftsatz vom 06.05.2014 (vgl. dort S. 7) einen Großteil der als fehlend gerügten Planungsunterlagen ausgehändigt (vgl. SV Prot. 17.12.2014 S. 4).

62

Es fehlt nach diesem Schriftsatz das Einmessprotokoll für die Lüftungsanlage. Auch dies ist aus technischer Sicht für die Kläger als Betreiber der Anlage erforderlich. Die Kosten zur nachträglichen Erstellung belaufen sich auf netto 800,00 € (GA ... S. 16, 17).

63

Ferner fehlt die hydraulische Berechnung der Lüftungsanlage. Die Kosten zur nachträglichen Erstellung belaufen sich auf netto 700,00 € (vgl. SV ... Prot. 17.12.2014 S. 4, 5).

2.2.3 Luftwechselrate 0,00 €

64

Ein Mangel der Lüftungsanlage liegt insoweit nicht vor (GA ... S. 17).

2.2.4 Lärmbelästigung, Volumenstrom 0,00 €

65

Unter dem Aspekt der Geräuschemission liegt kein Mangel der Lüftungsanlage vor. Zur Einhaltung der Luftwechselrate von ca. 0,5/h reicht Stufe 2. Die Schallwerterhöhung gegenüber dem Betriebszustand 0 ist nur gering. Die Herstellerangaben des Volumenstroms sind korrekt (GA ... S. 17).

2.2.5 Luftfilter 0,00 €

66

Das Fehlen eines Luftfilters am Ansaugstutzen konnte nicht bestätigt werden (GA ... S. 17).

2.2.6 Wärmetauscher 1.200,00 €

67

Es fehlt ein Schmutzfilter vor dem Wärmetauscher, weshalb im Lauf der Zeit mit relativ hohen Schmutzablagerungen zu rechnen ist. Ein entsprechender Luftfilter ist vor dem Wärmetauscher einzubauen (GA ... S. 18).

2.2.7 Zwischensumme netto 2.700,00 €

entspricht brutto 3.213,00 €

2.3 Schimmel brutto 11.900,00 €

68

Schimmelschäden im EG und OG liegen nicht vor (GA ... S. 25, 26).

69

Im UG ist an den Gipskartonplatten aller Kellerräume keine mikrobielle Belastung (Schimmelpilze oder Bakterien) nachzuweisen (GA ... S. 27). Gleiches gilt für die Dämmebene der Fußbodenkonstruktion (GA ... S. 28).

70

Es befinden sich allerdings noch grau-schwarz verfärbte Bereiche auf den Holzbauteilen und der Dämmung der Deckenkonstruktion aller Kellerräume (GA ... S. 28, 29). Zwar kann daraus nicht zwangsläufig auf Schimmelpilzbesiedlung geschlossen werden (GA ... S. 29). Belegt ist aber das Vorhandensein von Myzelien und Sporen des Schimmelpilzes *Cladosporium* (GA ... S. 29). Diese Schimmelpilzbesiedlung ist zwar abgestorben und überwiegend nicht mehr lebensfähig bzw. vermehrungsfähig (GA ... S. 30) - aber eben nur überwiegend, nicht vollständig. Der Sachverständige weist eigens darauf hin, dass die Untersuchung nur eine Momentaufnahme darstellt (GA ... S. 30).

71

In Konsequenz besteht daher zum Zeitpunkt der Gutachtenserstellung kein zwingender Handlungsbedarf für einen umfangreichen Rückbau. Der Sachverständige erachtet aber die für Sanierungsmaßnahmen nach der Kalkulation der Beklagten angegebenen Kosten in Höhe von 10.000,00 € für ausreichend (GA ... S. 30; EGA ... S. 8; Prot. 17.12.2014 S. 9).

72

Damit steht für das Gericht aber zum einen fest, dass eine Sanierung über die Mängelbeseitigungsmaßnahmen durch die Beklagte vor Abnahme hinaus geboten ist. Denn bei den nach dem Sachverständigengutachten noch verbliebenen Schimmelpilzresten handelt es sich um Erscheinungen, die die Befürchtung, dass es zu einer Revitalisierung bei Hinzutreten weiterer Umstände kommen kann, nicht gänzlich ausschließen. Auch das Gutachten ist in dieser Hinsicht nicht völlig eindeutig, stellt der Sachverständige doch im Ergänzungsgutachten auch nur fest, dass die Schimmelpilzbesiedlung „überwiegend“ nicht mehr lebensfähig bzw. vermehrungsfähig ist (EGA Busch S. 8). Damit verbleibt aus Sicht der Kläger nachvollziehbar ein - wenn auch geringes - Restrisiko. Bei einem Verkauf etwa müssten sie dies den Käufern auch offenbaren, um jeglichen Arglistvorwurf zu vermeiden. Dies verdeutlicht, dass die Kläger nicht dieses Risiko auf sich nehmen müssen. Dass zwischenzeitlich kein explosionsartiges Schimmelwachstum bekannt geworden ist, steht nicht entgegen.

73

Zum anderen steht damit für das Gericht fest, dass die Mängelbeseitigung auf der Basis des Gutachtens ... vom 04.08.2010 (Anlage K 14, dort S. 24, Ziffer 9.) zu erfolgen hat und hierfür (Öffnen der Deckenplatten, Ausbau des Dämmmaterials, evtl. Desinfektionsmaßnahmen, Überfräsen stark befallener Hölzer, Wiederverschließen) Kosten in Höhe von netto 10.000,00 € ausreichen.

74

Auch wenn der Sachverständige ... in diesem Zusammenhang von „optischen Gründen“ spricht (EGA ... S. 10), steht dies nicht entgegen.

2.4 Sonstige Mängel brutto 14.280,00 €

(außer KfW 40 - Problematik, Heizung/Lüftung, Schimmel)

75

Die nachfolgenden Mängelbehauptungen folgen den entsprechenden Beweisbeschlüssen. Die Mängelbeseitigungskosten sind Netto-Beträge.

2.4.1 Wärmedämmschicht EG 0,00 €

76

Die behaupteten Schädigungen durch Schimmel liegen nicht vor (GA ... S. 10).

2.4.2 Wärmedämmschicht OG 0,00 €

77

Die behaupteten Schädigungen durch Schimmel liegen nicht vor (GA ... S. 11, 12).

2.4.3 Gästezimmer UG 5.400,00 €

78

Der im Genehmigungsplan im UG dargestellte Raum Nr. 013 ist dort mit „Gast“ bezeichnet. Der Raum ist entsprechend der Planung erstellt. Er erfüllt wegen zu geringer Fenstergröße und des fehlenden zweiten Rettungsweges nicht die Anforderungen der BayBO an Aufenthaltsräume (GA Neubauer S. 13).

79

Ein Mangel liegt damit vor. Die Beklagten berufen sich vergebens darauf, es sei für diesen Kellerraum nicht Aufenthaltsqualität vereinbart worden, nachdem die Genehmigungsplanung nicht von der Beklagten stamme und auf sie im Vertragskonvolut nicht verwiesen werde. Zutreffend weisen die Kläger darauf hin, dass es Sache des Bauunternehmens ist, die ihm bekannten und genehmigten Pläne umzusetzen, ohne dass es hierzu einer gesonderten Erwähnung im Bauvertrag bedürfte. Hinzu kommt hier auch noch, dass die Beklagte selbst in ihrem Merkblatt zu den Liefervoraussetzungen, welches ausdrücklich Bestandteil des Vertrages ist (Anlage K 1), im Zusammenhang mit der Planung unter Ziffer A.3. festlegt, dass die vom Architekten erstellten Pläne dann von der Beklagten überprüft werden. Unter Ziffer A.4. und A.5. ist sodann geregelt, dass im Anschluss daran der Leistungsumfang durch die Beklagte festgelegt wird. Mit anderen Worten: die Beklagte ermittelt ihren Leistungsumfang auf der Basis der ihr vorliegenden und überprüften

Eingabepläne. Dann muss sie auch die dort fixierten genehmigungsrelevanten Anforderungen erfüllen. Dass die Frage der Nutzung eines Kellerraums bauordnungsrechtlich relevant ist, liegt auf der Hand und wird vom Sachverständigen bestätigt.

80

Die Kosten schätzt der Sachverständige auf 6.000,00 € (GA Abziehen sind 10 % Sowiesokosten (EGA 1 ... S. 23).

81

Soweit die Kläger im Verlauf des Rechtsstreits weitergehend thematisiert haben, inwiefern die Beheizung des Raumes ausreichend ist, ist eine Diskussion obsolet. Insoweit machen die Kläger keinen Vorschussanspruch geltend (§ 308 ZPO).

2.4.4 Überstände Seitenwände Treppenaufgang EG und Lage Holzstütze EG 0,00 €

82

Die genannten Seitenwände und die Holzstütze sind entgegen dem Eingabeplan so ausgeführt, dass Überstände der Seitenwände und der Holzstütze von 5-6 cm bestehen und abweichend vom Eingabeplan die seitliche Wand an der Holzstütze endet. Technische Fehler liegen insoweit jedoch nicht vor (GA ... S. 18).

83

Der Sachverständige hat festgestellt, dass hier eine Abweichung vom Eingabeplan vorliegt (GA ... S. 15).

84

Eine mangelbegründende Abweichung vom Vertragssoll liegt gleichwohl nicht vor. Die obigen Ausführungen zur Auslegung des Vertrags und Ermittlung des Leistungssolls aufgrund der Planung betreffend den als „Gast“ bezeichneten Kellerraum treffen die Frage der Überstände nicht. Denn bei diesen Überständen handelt es sich nicht um genehmigungsrelevante Punkte, sondern reir um geringfügige Abweichungen bei der Bauausführung, wie sie bei jedem Bauvorhaben im Zuge der immer detaillierten Planung vorkommen. Kein Haus wird zu 100 % so gebaut, wie es genehmigt worden ist.

85

Im Zuge der Ausführungsplanung kann es stets zu Abweichungen kommen. Damit erhellt, dass der hier diskutierte Problemkreis nicht das Vertragssoll betrifft.

86

Dies wird noch deutlicher dadurch, dass die Tektur-Eingapläne vom April 2009 sich mit der Ist-Ausführung decken (EGA 1 Neubauer S. 24).

87

Selbst wenn man jedoch einen Mangel bejahen sollte, so gilt, dass die Kläger insoweit gem. § 640 II BGB mit Mängelrechten ausgeschlossen sind. Das Gericht stimmt insoweit den Beklagten zu. Die Überstände als solche sind augenscheinlich (vgl. Bild 22, 24, 25 GA ...). Ein entsprechender Vorbehalt bei der Abnahme wurde von den Klägern nicht angebracht.

2.4.5 Risse und Verwerfungen 200,00 €

88

Im Bereich des Aufliegens des Unterzugs in der Trenndecke EG/OG auf der Holzstütze sind kleine Risse aufgetreten. Statische Mängel sind nicht erkennbar. Aus technischer Sicht liegen jedoch Fehler vor (EGA 1 ... S. 24). Damit ist eine Ausbesserung im Rahmen von Malerarbeiten möglich (GA ... S. 19).

2.4.6 Tragfähigkeit HoJzstütze 2.000,00 €

89

Es bestehen Mängel in Bezug auf die Tragfähigkeit der Holzstütze im EG neben dem Treppenaufgang zum OG. Zur Nachbesserung ist die Auflagersituation der Holzstütze durch lokalen Austausch der Schwelle durch ein druckfestes Stahlteil zu ändern (GA ... S. 19, 20).

2.4.7 Schneelast 0,00 €

90

Die von der Beklagten in der Objektstatik gerechnete Regelschneelast von 1,61 kN/m² ist zwar aus technischer Sicht in Ordnung. Im Bemusterungsprotokoll (Anlage K 2) ist allerdings unter Position 010750

eine Schneelast von 2 kN/m² beschrieben. Das Bemusterungsprotokoll (Anlage K 2) ist gem. § 1 Nr. 1 AGB maßgeblich für den Leistungsumfang und ausdrücklich Gegenstand der Nachtrags zum Kaufvertrag. Entgegen dem Erstgutachten ... (GA ... S. 20, 21) sind jedoch insoweit keine Nachbesserungsmaßnahmen erforderlich. Die Bauteile sind für eine Schneelast von 2,0 kN/m² ausreichend bemessen (EGA 1 ... S. 26), auch unter Einhaltung der Sicherheitszuschläge (vgl. SV ... Prot. 17.12.2014 S. 12).

2.4.8 Rissbildungen Gipskarton 0,00 €

91

Die vom Sachverständigen festgestellten Haarrisse im Gipskarton stellen keinen Mangel dar (GA ... S. 22).

2.4.9 Nicht imprägnierte Gipskartonplatten 0,00 €

92

Es wurden keine imprägnierten Gipskartonplatten in Bad (OG) und Dusche (EG) verwendet. Aus technischer Sicht war dies hier - nachdem eine sowohl eine Lüftungsanlage als auch eine entsprechende Abdichtung vorhanden sind - aber weder vorgeschrieben noch erforderlich (GA ... S. 25; EGA 1 ... S. 10; EGA 2 ... S. 5). Ein Mangel liegt damit nicht vor.

2.4.10 Abdichtungen Bad (OG) und Dusche (EG) 0,00 €

93

Der Sachverständige hat bei Bauteilöffnungen bahnenförmige Abdichtungen vorgefunden. Ein Mangel liegt nicht vor (GA ... S. 26).

2.4.11 Kleberrückstände 0,00 €

94

An den Kellerfenstern sind noch Kleberrückstände vorhanden, ansonsten nicht mehr (GA ... S. 27).

95

Insoweit berufen sich die Beklagten jedoch berechtigt darauf, dass dieser offenkundige Mangel bei Abnahme nicht vorbehalten wurde, so dass insoweit gem. § 640 II BGB keine Mängelrechte geltend gemacht werden können.

2.4.12 Anschlussfuge KG-Treppe - Bodenbelag EG 50,00 €

96

Die nicht fachgerecht verschlossene Fuge ist zu verschließen (GA ... S. 28). Fehlender Vorbehalt bei der Abnahme steht nicht entgegen. Der Mangel ist nicht offensichtlich (vgl. Bild 66 zum GA ...).

2.4.13 Staubsaugerdose 50,00 €

97

Bei der Staubsaugerdose links hinter der Diele Richtung Wohnzimmer fehlen zwei Schrauben (GA ... S. 28). Fehlender Vorbehalt bei der Abnahme steht nicht entgegen. Der Mangel ist nicht offensichtlich (vgl. Bild 70 zum GA ...).

2.4.14 Wandfliesen EG 3.000,00 €

98

Die schwarz geflieste Wand ist nicht entsprechend dem Fliesenverlegeplan (Anlage 6 zum GA ...) verfliesen. Der Verlegeplan ist Gegenstand der Bemusterung Anlage K 2 (dort Position 034300). Das Bemusterungsprotokoll (Anlage K 2) ist gem. § 1 Nr. 1 AGB maßgeblich für den Leistungsumfang und ausdrücklich Gegenstand der Nachtrags zum Kaufvertrag. Damit liegt insoweit ein Mangel gem. § 633 II 1 BGB vor (GA ... S. 29). Fehlender Vorbehalt bei der Abnahme steht nicht entgegen. Der Mangel ist nicht offensichtlich, dass die Abfolge von breiten und schmälere Streifen entgegen dem Verlegeplan gleichmäßig und nicht ungleichmäßig erfolgt, springt nicht ins Auge (vgl. Bild 73 zum GA ... sowie Anlage 6 zum GA ...). Die Beklagten bezeichnen sie selbst als marginal und optisch nicht beeinträchtigend (Schriftsatz 06.05.2014, S. 5).

99

Dass der Sachverständige eine Wertminderung in Höhe von 120,00 € ermittelt (EGA 1 ... S. 29), ist für die Vorschussklage nicht bedeutsam. Es handelt sich um eine Rechtsfrage, ob die Kläger auf der Einhaltung des Vertragssolls bestehen können oder sich mit einer Minderung zufriedengeben müssen. Das Gericht sieht nicht, wieso hier eine bloße Minderung angezeigt wäre. Die Kläger haben grundsätzlich einen Anspruch darauf, dass sie das bekommen, was vereinbart ist.

2.4.15 Tischplatte 200,03 €

100

Beim Esstisch aus Holz, der im Lieferumfang der Beklagten war (Bemusterungsprotokoll Anlage K 2 Position 051100), löst sich die Beschichtung in der ersten Leimfuge etwas ab (GA ... S. 30). Fehlender Vorbehalt bei der Abnahme steht nicht entgegen. Der Mangel ist nicht offensichtlich (vgl. Bild 80 zum GA ...).

2.4.16 Rollläden Wohnzimmer 0,00 €

101

Es liegt kein Mangel vor (GA ... S. 31).

2.4.17 Rollläden OG 300,00 €

102

Der Rollladen im OG im Arbeitsraum bei dem kleinen Fenster rechts klemmt.

103

Bei Fenster Nr. 15 ruckelt der Rolladen (GA ... S. 31, 32). Fehlender Vorbehalt bei der Abnahme steht nicht entgegen. Die Mängel sind nicht offensichtlich.

2.4.18 Wäscheeinwurfschacht 200,00 €

104

Im OG fehlen Griff und Dichtungen bei der Abdeckung (GA ... S. 33).

2.4.19 Glasscheibe Fenstertür 600,00 €

105

Als Ursache für den Riss in der innenliegenden Scheibe von drei Scheiben können Wurf oder Schlag mit einem schweren Gegenstand ausgeschlossen werden. Mit großer Wahrscheinlichkeit liegt die Ursache für den Schaden im Bereich Herstellung oder Einbau (GA ... S. 43). Diese Feststellung des Sachverständigen hält das Gericht für ausreichend. Konkrete Anhaltspunkte für eine andere Schadensursache sind nicht ersichtlich.

2.4.20 Zwischensumme netto 12.000,00 €

entspricht brutto 14.280,00 €

2.5 Zuschläge

106

Zuschläge für Kleinmaterial und Unvorhergesehenes entsprechend Auflistung Anlage K 18 sind nicht geschuldet. Das Gericht kann im Rahmen der Vorschussklage nur die von den Sachverständigen bestätigten Mindestanerkennungskosten zusprechen. Alles andere ist Gegenstand des Feststellungsantrags.

107

Entsprechendes gilt auch, soweit in der Auflistung Anlage K 18 Regiekosten für Schimmelpilzkoordinator aufgeführt sind.

3. Feststellung

108

Der zulässige Feststellungsantrag ist gem. §§ 633, 637 III BGB begründet. Dies ergibt sich schon daraus, dass die Baukosten bekanntlich in den letzten Jahren erheblich gestiegen sind. Zum anderen folgt dies daraus, dass teilweise die Sanierung im Rahmen des Gerichtsverfahrens nicht durchgeplant wird und werden kann, so dass die Einzelheiten offen bleiben müssen. Nur beispielhaft sei darauf verwiesen, dass die Wandheizung im Angebot Anlage K 22 nur als Pauschale aufgeführt ist.

4. Privatgutachten brutto 829,91 €.

109

Die Beklagten können grundsätzlich gem. §§ 633, 634 BGB Schadensersatz in Form der zur Ermittlung der Mängel erforderlichen Sachverständigengutachten verlangen. Dies sind hier (nur) die Kosten für das Privatgutachten ... in Höhe von brutto 829,91 €.

110

4.1 Zweifelsfrei sind damit die Kosten für das Privatgutachten ... zu tragen. Dieses befasst sich mit der KfW 40 - Problematik, Heizung und Lüftung. Hierzu verhalten sich die von den Beklagten vorprozessual

beauftragten Sachverständigen ... und ... nicht. Das Gutachten ... war damit eindeutig erforderlich, die Kosten von 829,91 € sind zu ersetzen.

111

4.2 Die Kosten für das Privatgutachten ... sind jedoch nicht von den Beklagten zu tragen. Dieses Privatgutachten befasst sich mit der Schimmelproblematik. Zum Zeitpunkt der Beauftragung des Gutachters ... war den Klägern jedoch unstreitig bekannt, dass der Gutachter ... im Auftrag der Beklagten nach Rücksprache mit den Klägern und deren Zustimmung insoweit Untersuchungen vornehmen würde. Die Feststellungen des Gutachtens ... haben sich letztlich im gerichtlichen Verfahren bestätigt (s.o.). Damit war das Gutachten ... nicht erforderlich.

112

4.3 Die Kosten für den Privatgutachter ... sind nicht zu erstatten. Auch hier gilt grundsätzlich, dass - ebenso wie beim Gutachter ... - den Klägern bekannt war, dass der Sachverständige ... im Auftrag der Beklagten und nach Rücksprache mit den Klägern und deren Zustimmung insoweit Untersuchungen vornehmen würde. Das umfangreiche Gutachten ... (Anlage B 11), mit dem die Beanstandungen durch die Kläger abgearbeitet wurden, wurde den Klägern zur Verfügung gestellt. Es enthält umfassende Bestandsaufnahmen. Schon aufgrund dieses Gutachtens wären die Kläger in der Lage gewesen, ggf. ein selbständiges Beweisverfahren zu führen.

113

Demgegenüber liegt ein Gutachten ... nicht vor, nur eine Mängelliste mit überschlägiger Kostenschätzung (Anlage K 18). Zu einem Großteil fußt sie offensichtlich auf dem Gutachten ..., das sich nicht bestätigt hat (s.o.). Zu Mängeln an der Haustechnik äußert sich die Mängelliste ausdrücklich nicht. Die bewerteten sonstigen Mängel haben sich größtenteils nicht bestätigt, insbesondere nicht die mit 29.700,00 € bewerteten Mängel der Gipskartonplatten. Inwiefern sich der abgerechnete Aufwand auf begründete Mängelrügen bezieht, ist nicht nachvollziehbar.

114

Bei dieser Konstellation kann das Gericht nicht feststellen, dass die abgerechneten Leistungen erforderlich waren.

5. Nebenentscheidungen

115

5.1 Zinsen: §§ 288, 291 BGB.

116

5.2 Kostenentscheidung: § 92 I ZPO. Das Gericht hat bei der Quotelung für das Obsiegen der Kläger im Rahmen des Feststellungsantrags entsprechend den Vorstellungen in der Klageschrift 15 % der zuzusprechenden Vorschusskosten angesetzt.

117

5.3 Vorläufige Vollstreckbarkeit: § 709 ZPO.