

W e r k v e r t r a g — M ä n g e l

Im Folgenden wird vorausgesetzt, dass Unternehmer U und Besteller B einen wirksamen Werkvertrag (§ 631) geschlossen haben. Es soll geprüft werden, ob das Werk einen Mangel hat. Entscheidender Zeitpunkt ist idR die Abnahme (§ 640 Abs. 1 S. 1).

1. Hat U ein nicht mangelhaftes, aber „ein *anderes* als das bestellte Werk“ hergestellt (§ 633 Abs. 2 S. 3)?

Ja — Nein — **2.** Hat U „das Werk in zu geringer Menge“ hergestellt (§ 633 Abs. 2 S. 3)?

Ja — Nein — **3.** Steht einem Dritten an dem Werk ein Recht zu (zB gewerbliches Schutzrecht, Urheberrecht), das er gegen B geltend machen kann (§ 633 Abs. 3)?

Ja — **4.** Hatte B im Werkvertrag das Recht des Dritten „übernommen“ (akzeptiert)? — Nein — **5.** Ist im Vertrag ausdrücklich oder stillschweigend eine bestimmte Beschaffenheit vereinbart worden (§ 633 Abs. 2 S. 1)?

Ja — Beschaffenheit vereinbart — Nein — Es ist deshalb zu prüfen, ob das Werk für die Zwecke des B *verwendbar* ist: **8.** Haben U und B beim Abschluss des Vertrags übereinstimmend eine *besondere Verwendung* des Werks vorausgesetzt (§ 633 Abs. 2 S. 2 Nr. 1)?

Ja — Besondere Verwendung — Nein — Nunmehr ist das Werk an dem zu messen, was „gewöhnlich“ oder „üblich“ ist.

10. a) Ist das Werk für die *gewöhnliche* Verwendung geeignet? b) Und hat es die *übliche* Beschaffenheit? c) Und hat es die Beschaffenheit, die B „nach der Art des Werkes“ *erwarten* durfte (§ 633 Abs. 2 S. 2 Nr. 2)?

Ja — Nein — Ungeeignet für *gewöhnliche* Ansprüche (§ 633 Abs. 2 S. 2 Nr. 2)

Die Sache hat einen Mangel — **11.** Will B lediglich Nacherfüllung verlangen (§ 634 Nr. 1)?

Ja — Nein — **12.** Will B auf Kosten des U den Mangel selbst beseitigen (§ 634 Nr. 2)? Oder will er zurücktreten oder den Werklohn mindern (§ 634 Nr. 3)?

Ja, eins davon — Nein, weder noch

Weiter mit dem FD „Werkvertrag – Selbstvornahme, Rücktritt und Minderung“!

B will Schadensersatz oder Ersatz vergeblicher Aufwendungen geltend machen (§ 634 Nr. 4).

Weiter mit dem FD „Werkvertrag – Schadensersatz“!

1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13
---	---	---	---	---	---	---	---	---	----	----	----	----

Fal-sches Werk

Ein falsches Werk (ein Aliud) steht einem Sachmangel gleich (§ 633 Abs. 2 S. 3 Var. 1).

Weiter mit Frage 2!

Die quantitative Abweichung von der geschuldeten Menge (beim Werkvertrag sehr selten!) steht einem Sachmangel gleich (§ 633 Abs. 2 S. 3 Var. 2).

Weiter mit Frage 3!

Zu geringe Menge

Es liegt kein Rechtsmangel vor (§ 633 Abs. 3).

Weiter mit Frage 5!

Prüfen Sie, ob außerdem ein Sachmangel vorliegt. Deshalb weiter mit Frage 5!

Rechtsmangel (§ 633 Abs. 3)

Es liegt ein Rechtsmangel vor (§ 633 Abs. 3).

Beschaffenheit vereinbart

6. Hat das Werk die vereinbarte Beschaffenheit?

Ja — **7.** Steht die vereinbarte Beschaffenheit im Gegensatz zu übergeordneten Vorgaben? *Beispiele:* Gesetzliche Vorschriften, Regeln der Technik oder Ziele, die B mit dem Werk offensichtlich erreichen wollte.

Nein — Sachmangel (§ 633 Abs. 2 S. 1).

B stehen im Prinzip die in § 634 aufgeführten Rechte zu.

Aber es könnte noch einen weiteren Mangel geben. Deshalb weiter mit Frage 8!

Das Werk ist mangelhaft.

Aber es könnte noch einen weiteren Mangel geben. Deshalb weiter mit Frage 8!

Kein Sachmangel nach § 633 Abs. 2 S. 1.

Aber weiter mit Frage 8!

Besondere Verwendung

9. Ist das Werk für diese Verwendung *geeignet*?

Ja — **10.** Ist das Werk für die *gewöhnliche* Verwendung geeignet? b) Und hat es die *übliche* Beschaffenheit? c) Und hat es die Beschaffenheit, die B „nach der Art des Werkes“ *erwarten* durfte (§ 633 Abs. 2 S. 2 Nr. 2)?

Nein — Nunmehr ist das Werk an dem zu messen, was „gewöhnlich“ oder „üblich“ ist.

Ungeeignet für die vertraglich vorausgesetzte Verwendung (§ 633 Abs. 2 S. 2 Nr. 1)

Mangel – aber es könnte noch einen weiteren geben.

Weiter mit Frage 10!

Insofern kein Sachmangel. Aber weiter mit Frage 10!

Ungeeignet für die vertraglich vorausgesetzte Verwendung (§ 633 Abs. 2 S. 2 Nr. 1)

B hat keine Rechte nach § 633 Abs. 2 S. 2 Nr. 2.

Er könnte aber einen Schadensersatzanspruch *neben* der Leistung haben, zB wegen einer zu späten Lieferung (§§ 280 Abs. 1, Abs. 3, 286).

Die Sache hat einen Mangel — **11.** Will B lediglich Nacherfüllung verlangen (§ 634 Nr. 1)?

Ja — Eine Fristsetzung ist dafür nicht nötig.

Weiter mit dem FD „Werkvertrag – Verpflichtung zur Nacherfüllung“!

Ja, eins davon

Weiter mit dem FD „Werkvertrag – Selbstvornahme, Rücktritt und Minderung“!

Nein, weder noch

B will Schadensersatz oder Ersatz vergeblicher Aufwendungen geltend machen (§ 634 Nr. 4).

Weiter mit dem FD „Werkvertrag – Schadensersatz“!