Urteilskopf

111 II 173

37. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 9. Juli 1985 i.S. X. und Konsorten gegen Firma Y. (Berufung)
Regeste (de):
Werkvertrag; Nachbesserungsanspruch des Bestellers. Begriff der übermässigen Kosten im Sinne von Art. 368 Abs. 2 OR.

Die Nachbesserungskosten sind dann übermässig, wenn sie in einem Missverhältnis zum Nutzen stehen, den die Mängelbeseitigung dem Besteller bringt. Bei der Abwägung von Kosten und Nutzen können auf seiten des Bestellers nicht nur wirtschaftliche, sondern auch nichtwirtschaftliche Interessen berücksichtigt werden.

Regeste (fr):
Contrat d'entreprise; droit du maître de demander la réfection. Notion des dépenses excessives au sens de l'art. 368 al. 2 CO.

Les frais de réfection sont excessifs lorsqu'ils sont disproportionnés par rapport à l'utilité que l'élimination des défauts présente pour le maître. Dans la comparaison de ces deux éléments, on peut prendre en considération non seulement les intérêts économiques du maître, mais aussi ses intérêts non économiques.

Regesto (it):
Contratto d'appalto; diritto del committente di chiedere la riparazione. Nozione di spese esorbitanti ai sensi dell'art. 368 cpv. 2 CO.

Le spese di riparazione sono esorbitanti ove siano sproporzionate rispetto all'utilità che comporta per il committente l'eliminazione dei difetti. Nella ponderazione di questi due elementi può esere tenuto conto non solo degli interessi economici del committente, ma anche dei suoi interessi non economici.

Erwägungen ab Seite 173

Aus den Erwägungen:

5. Gemäss Art. 368 Abs. 2 OR kann der Besteller die unentgeltliche Verbesserung des Werkes nur verlangen, sofern dies dem Unternehmer nicht übermässige Kosten verursacht. Die Kläger werfen dem Appellationshof vor, diese Bestimmung falsch ausgelegt und angewendet zu haben. Der Appellationshof hat gestützt auf die neuere schweizerische Literatur, welche der deutschen Lehre zum inhaltsgleichen § 633 Abs. 2 BGB entspricht, den Begriff der übermässigen Kosten grundsätzlich richtig ausgelegt. Nach diesen Lehrmeinungen muss ein Missverhältnis zwischen den voraussichtlichen Nachbesserungskosten

und dem Nutzen bestehen, den die Mängelbeseitigung dem Besteller bringt; Kosten und Nutzen sind gegeneinander abzuwägen (GAUCH, Der Werkvertrag, 3. Aufl., Nr. 1236 ff.; REBER, Rechtshandbuch für Bauunternehmer, Bauherr, Architekt und Bauingenieur, 4. Aufl., S. 149; CORBOZ, SJK Nr. 460 S. 15, Fussnote 125; STAUDINGER/RIEDEL, Recht der Schuldverhältnisse, 11. Aufl., N. 24 zu § 633 BGB; MÜNCH KOMM/SOERGEL, N. 100 zu § 633 BGB; INGENSTAU/KORBION, Kommentar zur VOB, 10. Aufl., N. 193 zu § 13 VBO/B). Entgegen der Auffassung der Beklagten und der Beurteilung, wie sie der Appellationshof im Ergebnis vorgenommen hat, ist das Verhältnis der Nachbesserungskosten zu den Baukosten oder zum vereinbarten Werklohn nicht massgebend (GAUCH, a.a.O., Nr. 1237; REBER, a.a.O., S. 150; MÜNCH KOMM/SOERGEL, N. 100 zu § 633 BGB; INGENSTAU/KORBION, N. 193 zu § 13 VBO/B; anderer Ansicht: GAUTSCHI, N. 13b zu Art. 368 OR; ähnlich PEDRAZZINI, SPR Bd. VII/1, S. 517). Bei der Abwägung von Kosten und Nutzen können auf seiten des Bestellers nicht nur wirtschaftliche, sondern auch nichtwirtschaftliche Interessen berücksichtigt werden (GAUCH, a.a.O., Nr. 1241). Die Nachbesserungskosten umfassen neben dem Aufwand für die eigentliche Mängelbeseitigung auch die damit verbundenen Begleitkosten für Vorbereitungs- und Wiederherstellungsarbeiten sowie die Mängelbehebungsfolgekosten, zu denen zum Beispiel solche für Ausquartierung und anderweitige Unterbringung von Hausbewohnern zählen (GAUCH, a.a.O., Nr. 1239). Da der Ausschluss des Nachbesserungsanspruchs bei übermässigen Kosten als Anwendungsfall der Untunlichkeit einer Realerfüllung den Unternehmer vor nach Treu und Glauben unzumutbaren Forderungen schützen soll, genügt es für den Wegfall des Nachbesserungsrechts, dass der Nutzen des Bestellers die mit der Verbesserung verbundenen Kosten vernünftigerweise nicht mehr zu rechtfertigen vermag (KLAUSER, Die werkvertragliche Mängelhaftung und ihr Verhältnis zu den allgemeinen Nichterfüllungsfolgen, Diss. ZH 1973, S. 113; GAUCH, a.a.O., Nr. 1236). Es besteht im vorliegenden Fall kein Anlass, von diesen in der neueren Lehre überwiegend für massgebend erklärten Grundsätzen, denen die Rechtsprechung kantonaler Gericht gefolgt ist (vgl. den Entscheid des Zürcher Obergerichts in SJZ 78 (1982) S. 9), abzugehen.