

Einführung in das Zivilverfahrensrecht – Zivilprozessrecht und Alternative Konfliktlösung

Arbeitsblatt für den 5.12.2005:

§ 495a ZPO: Verfahren nach billigem Ermessen

Das Gericht kann sein Verfahren nach billigem Ermessen bestimmen, wenn der Streitwert sechshundert Euro nicht übersteigt. Auf Antrag muss mündlich verhandelt werden.

Für Verfahren nach § 495a ZPO erließ ein Amtsrichter folgende Verfahrensordnung:

„Im Termin werden Schriftsätze und neuer mündlicher Vortrag nicht entgegen genommen... Umfang und Ausführung einer Beweisaufnahme stehen im Ermessen des Gerichts und unterliegen nicht den §§ 355-455 ZPO. Ist eine Zeugeneinvernahme angeordnet und erscheint ein Zeuge auch im zweiten Beweistermin nicht, gilt der Beweis als nicht erbringbar...“

Ist dies wirksam?

KG Berlin, 15.6.2001, MDR 2001, S. 1435 f

§ 640 I BGB: Der Besteller ist verpflichtet, das vertragsmäßig hergestellte Werk abzunehmen, sofern nicht nach der Beschaffenheit des Werkes eine Abnahme ausgeschlossen ist. Wegen unwesentlicher Mängel kann die Abnahme nicht verweigert werden. ...

§ 641 I 1 BGB: Die Vergütung ist bei der Abnahme des Werkes zu entrichten.

§ 641 III BGB: Kann der Besteller die Beseitigung eines Mangels verlangen, so kann er nach der Abnahme die Zahlung eines angemessenen Teils der Vergütung verweigern, mindestens in Höhe des Dreifachen der für die Beseitigung des Mangels erforderlichen Kosten.

§ 641a BGB: Fertigstellungsbescheinigung

(1) Der Abnahme steht es gleich, wenn dem Unternehmer von einem Gutachter eine Bescheinigung darüber erteilt wird, dass

1. das versprochene Werk ... hergestellt ist und
2. das Werk frei von Mängeln ist, die der Besteller gegenüber dem Gutachter behauptet hat oder die für den Gutachter bei einer Besichtigung feststellbar sind, (Fertigstellungsbescheinigung). Das gilt nicht, wenn das Verfahren nach den Absätzen 2 bis 4 nicht eingehalten worden ist oder wenn die Voraussetzungen des § 640 Abs. 1 Satz 1 und 2 nicht gegeben waren...

(2) Gutachter kann sein

1. ein Sachverständiger, auf den sich Unternehmer und Besteller verständigt haben, oder
2. ein auf Antrag des Unternehmers durch eine Industrie- und Handelskammer, eine Handwerkskammer, eine Architektenkammer oder eine Ingenieurkammer bestimmter öffentlich bestellter und vereidigter Sachverständiger.

Der Gutachter wird vom Unternehmer beauftragt. Er ist diesem und dem Besteller des zu begutachtenden Werkes gegenüber verpflichtet die Bescheinigung unparteiisch und nach bestem Wissen und Gewissen zu erteilen.

(3) Der Gutachter muss mindestens einen Besichtigungstermin abhalten; eine Einladung hierzu unter Angabe des Anlasses muss dem Besteller mindestens zwei Wochen vorher zugehen. Ob das Werk frei von Mängeln ist, beurteilt der Gutachter nach einem schriftlichen Vertrag, den ihm der Unternehmer vorzulegen hat. Änderungen dieses Vertrags sind dabei nur zu berücksichtigen, wenn sie schriftlich vereinbart sind oder von den Vertragsteilen übereinstimmend gegenüber dem Gutachter vorgebracht werden. Wenn der Vertrag entsprechende Angaben nicht enthält, sind die allgemein anerkannten Regeln der Technik zugrunde zu legen. Vom Besteller geltend gemachte Mängel bleiben bei der Erteilung der Bescheinigung unberücksichtigt, wenn sie nach Abschluss der Besichtigung vorgebracht

werden.

(4) Der Besteller ist verpflichtet, eine Untersuchung des Werkes oder von Teilen desselben durch den Gutachter zu gestatten. Verweigert er die Untersuchung, wird vermutet, dass das zu untersuchende Werk vertragsgemäß hergestellt worden ist; die Bescheinigung nach Absatz 1 ist zu erteilen.

(5) Dem Besteller ist vom Gutachter eine Abschrift der Bescheinigung zu erteilen. In Ansehung von Fristen, Zinsen und Gefahrübergang treten die Wirkungen der Bescheinigung erst mit ihrem Zugang beim Besteller ein.

Beispiele für vertragliche Schiedsgutachterklauseln:

Vertrag über den Kauf von Anteilen an einer GmbH:

„Die Vertragsparteien weisen die Steuerberaterin X.Y. an, die Außenstände sowie die Verbindlichkeiten der Gesellschaft für die Parteien dieses Vertrags verbindlich abzurechnen.“

Wohnungsmietvertrag:

„Bei Streit über die Ausführung von Schönheitsreparaturen (Fälligkeit, Notwendigkeit sowie Art und Weise der Durchführung) bei Auszug aus der Mietwohnung entscheidet ein vereidigter und öffentlich bestellter Sachverständiger.“

Worin liegt die besondere Konfliktlösungskapazität solchen Klauseln?