

Rundbrief 23 – Januar 2016

1. Vorsicht bei Mängelrückschreiben per Mail

Wer kennt nicht das Problem. Dass unmittelbar vor Ablauf der Gewährleistungsfrist noch Mängel festgestellt werden, die zur Unterbrechung der Verjährung noch schnell gerügt werden müssen.

Bei einem VOB/B-Vertrag hilft hier § 13 Abs. 5 Nr. 1 Satz 2.

„Der Anspruch auf Beseitigung der gerügten Mängel verjährt dann erst in 2 Jahren, gerechnet vom Zugang des schriftlichen Verlangens an, wenn der Auftraggeber die Beseitigung vor Ablauf der Verjährungsfrist schriftlich verlangt.“

Ein Mängelrückschreiben durch einen Bauleiter als Stellvertreter ist möglich und zulässig, wenn sich aus dem Schreiben das Vorliegen seiner Bevollmächtigung sowie die Erkennbarkeit, dass als Bevollmächtigter gehandelt wird, ergibt.

Allerdings verlangt § 15 Abs. 5 Nr.1 Satz 2 VOB/B Schriftform, damit die Verjährungsverlängerungswirkung eintritt.

Diese ist nur gewahrt, wenn bei elektronischer Form der Aussteller der Erklärung seinen Namen hinzufügt und das elektronische Dokument mit einer qualifizierten elektronischen Signatur nach dem Signaturgesetz versehen ist (§ 126 a BGB).

Durch Urteil des OLG Jena vom 26.11.2015 – 1 U 201/15 ist insoweit der Beschluss des OLG Frankfurt vom 30.04.2012 – 4 U 269/11 bestätigt worden.

Hinweis:

Unbedingt prüfen, ob ihre E-Mail insoweit eingerichtet ist, andernfalls vorsorglich veranlassen.

2. Was bedeuten Herstellerrichtlinien und wie muss damit umgegangen werden

Der Unternehmer beruft sich häufig, wenn er wegen Mängel an seinem Gewerk in Anspruch genommen wird, darauf, dass er sich genau an die Herstellerrichtlinien gehalten habe, so dass zu Unrecht der behauptete Mangel gerügt werde.

Dieser Einwand ist aber unbeachtlich, wenn das Werk nicht funktionstauglich ist. Ebenso wie der Unternehmer sich nicht darauf berufen kann, er habe die anerkannten Regeln der Technik eingehalten, entlastet es ihn auch nicht, dass er die Herstellerrichtlinien beachtet

habe. Maßgeblich ist allein, dass er ein funktionsfähiges Werk schuldet [BGH Urt. v. 10.11.2005 – VII ZR 147/04].

Allerdings kann der Unternehmer nicht gänzlich die Herstellerrichtlinien missachten, denn auch wenn ein Verstoß gegen Herstellerrichtlinien nicht zwangsläufig einen Mangel darstellt, sind sie zu beachten, wenn sie der Risikominimierung dienen und bei einem Verstoß gegen diese nicht auszuschließen ist, dass sich hierdurch gerade das durch die Herstellervorgabe zu vermeidende Risiko realisiert [OLG Frankfurt Urt. v. 15.06.2012, 511]. In diesem Fall führt die Nichtbeachtung zur Vermutung der Mangelhaftigkeit [OLG Jena Urt. v. 27.07.2006 – 1 U 897/04; BGH Beschl. 13.11.2008 – VII ZR 173/06 (NZZ zurückgewiesen)].

Ob die Einhaltung der Herstellerrichtlinien, die nicht die Funktion oder die Sicherheit betreffen, zum Vertragsinhalt und damit zur Beschaffenheitsvereinbarung geworden sind, ergibt sich aus der Auslegung des Vertrags [BGH Urt. v. 21.04.2011 – VII ZR 130/10]. Eine konkludente Vereinbarung der Herstellerrichtlinien wird ohne besondere Umstände jedoch nicht angenommen [OLG Köln BauR 2013, 257].

Nach der Entscheidung des LG Berlin Urt. v. 15.04.2014 – 14 O 171/13 soll die Ausführung entgegen der Herstellerrichtlinien sogar mangelhaft sein, was jedoch im Widerspruch zur Entscheidung des BGH und der Obergerichte steht.

Erk Winkelmann
Rechtsanwalt und Notar a. D.
Fachanwalt für Bau- u. Architektenrecht