

Bereits im Beitrag „Pferdefuß Mängelprüfung - Rechtliche Einordnung des Anlagenvertrags“ in cci Wissensportal (siehe Kasten) berichtete René Buscher über die rechtlichen Konsequenzen, wenn die Rüge im Rahmen eines Kaufvertrags (mit Montageverpflichtung) über die Lieferung einer Anlage (Kühlzellen) ausbleibt. Ein Urteil des Bundesgerichtshofs (BGH) vom 2. Juni 2016 (VII ZR 348/13) gibt nun Anlass, noch einmal auf die Einordnung des Vertragsverhältnisses einzugehen. Denn je nach Vertragstyp können unterschiedlich lange Verjährungsregeln bestehen.

## Auf den Vertragstyp kommt es an!

Gewährleistung verjährt oder nicht? – von René Buscher



Kaufvertrag oder Werkvertrag (Abb. © DOC RABE Media/Fotolia.com)

Im entschiedenen Fall, der sich so auch hätte in der LÜKK ereignen können, ging es um die Lieferung und Montage einer Photovoltaikanlage aus 335 Modulen für das Dach einer bereits bestehenden Tennishalle, wobei jedes Modul

1,237 m lang, 1,082 m breit und 0,38 m hoch war und ein Gewicht von 18 kg hatte. Um die Module auf dem Dach anzubringen, errichtete die Beklagte eine Unterkonstruktion, die mit dem Dach fest verbunden wurde. Unterkonstruk-

tion und Module mussten so angebracht werden, dass die Statik des Dachs durch das Eigengewicht der Anlage nicht beeinträchtigt wurde und die Anlage sturmsicher war. Zudem mussten die Montageelemente dauerhaft regendicht in die bestehende Dachdeckung eingebaut werden. Der Wert der Anlage mit Montage betrug 285.000 €.

Etwa ein Jahr nach der Montage, Abnahme und Bezahlung der Anlage machte der Auftraggeber eine unzureichende Leistungserbringung der Anlage geltend. Diese wurde auch im Rahmen eines vier Jahre nach der ersten Mangelrüge eingeleiteten selbstständigen Beweisverfahrens bestätigt. Zu diesem Zeitpunkt hatten die Parteien zwei Jahre ergebnislos verhandelt, wodurch die Verjährung gehemmt wurde.

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme verklagte der Besteller den Auftragnehmer auf Minderung in Höhe eines Viertels des Werklohns

wegen der Minderleistung, im Ergebnis mit Erfolg.

### Die Argumentation des BGH

Der BGH gab der Klage voll statt. Dabei verneinte er insbesondere eine Verjährung des Anspruchs. Eine Verjährung wäre, wenn der BGH den Vertrag als Kaufvertrag eingeordnet hätte, nach Ablauf von zwei Jahren und unter Berücksichtigung der durch die laufenden Verhandlungen eingetretenen zeitweisen Hemmung der Verjährung zu bejahen gewesen. Der BGH ordnete das Vertragsverhältnis der Parteien aber als Werkvertrag und nicht als Kaufvertrag mit Montageverpflichtung ein. Insoweit hatte sich das Gericht auch nicht mit der Frage zu beschäftigen, ob nicht die Anlage als „Sache, die entsprechend ihrer üblichen Verwendungsweise für ein Bauwerk verwendet wird und dessen Mangelhaftigkeit verursacht hat“ einzuordnen war, denn auch dann hätte die Gewährleistung fünf Jahre betragen.

Der BGH hielt hier aber die fünfjährige Gewährleistung und auch die zur alten Fassung des BGB ergangene Rechtsprechung für einschlägig. Danach gilt die fünfjährige Verjährung „bei Bauwerken“, „wenn das Werk in der Errichtung oder der grundlegenden Erneuerung eines Gebäudes oder eines anderen Bauwerks besteht, wobei unter grundlegender Erneuerung Arbeiten zu verstehen sind, die insgesamt einer ganzen oder teilweisen Neuerrichtung“ gleichen. Danach sind auch „Umbauarbeiten an einem bereits errichteten Bauwerk, wenn sie für Konstruktion, Bestand, Erhaltung oder Benutzbarkeit des Gebäudes von wesentlicher Bedeutung sind und wenn die eingebauten Teile mit dem Gebäude fest verbunden werden“, erfasst.

### Risikolage entscheidend

„Für die Zuordnung einer Werkleistung zu den Arbeiten bei Bauwerken ist neben der Bestimmung zur dauernden Nutzung die für Bauwerke typische Risikolage entscheidend, welche der Grund für die längere Verjährungsfrist ist. Es geht dabei typischerweise um die späte Erkennbarkeit von Mängeln aus Gründen der Verdeckung durch aufeinanderfolgende Arbeiten ei-



René Buscher, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht, Schumann Rechtsanwälte Notare, Berlin. Kontakt zum Autor: rene.buscher@cci-dialog.de.

nerseits sowie der Witterung und Nutzung andererseits.“

Nach Auffassung des BGH zählt die Installation einer technischen Anlage zu diesen Arbeiten, wenn die Anlage nicht bloß in dem Gebäude untergebracht wird, sondern der Errichtung oder der grundlegenden Erneuerung des Gebäudes dient, in das sie eingefügt wird. Danach sei die Photovoltaikanlage nicht nur aufgestellt, sondern auf und in der Tennishalle zur dauernden Nutzung fest eingebaut. Durch die Vielzahl der verbauten Komponenten sei die Photovoltaikanlage so mit der Tennishalle verbunden, dass eine Trennung von dem Gebäude nur mit einem erheblichen Aufwand möglich sei. Der Einbau stelle „eine grundlegende Erneuerung der Tennishalle dar, die insgesamt einer ganzen oder teilweisen Neuerrichtung“ vergleichbar sei.

Darüber hinaus erbringe die Anlage auch eine Funktion für das Gebäude, auf der sie errichtet wurde und sei damit einem Neubau vergleichbar, da das Gebäude, unabhängig von seinen sonstigen Zwecken, jedenfalls auch dazu gedient hätte, Trägerobjekt für eine Photovoltaikanlage zu sein.

Im Übrigen weist der BGH noch darauf hin, dass eine Photovoltaikanlage auch allein ein Bauwerk sein könne, wodurch die lange Verjährungsfrist gelte.

### Fazit

Die Einordnung, ob es sich um einen Kaufvertrag oder einen Werkvertrag handelt, ist nicht immer einfach, kann aber für die Konsequenzen entscheidend sein. Auftraggeber und Auftragnehmer sollten stets im Blick behalten, dass bei der Einordnung als Kaufvertrag kürzere Gewährleistungsregeln gelten oder Pflichten zur unverzüglichen Rüge bestehen können und ihr Verhalten entsprechend daran ausrichten. \*

CCI WISSENSPORTAL

Der Beitrag „Pferdefuß Mängelprüfung - Rechtliche Einordnung des Anlagenvertrags“ steht in cci Wissensportal unter der Artikelnummer cci49624 zur Verfügung.