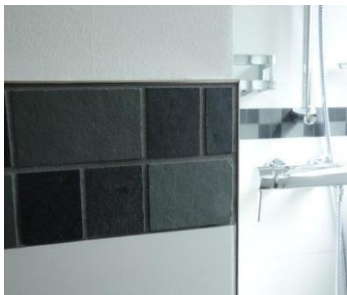




DIE HAFTUNG DES VERKÄUFERS VON BAUMATERIAL FÜR MANGELBEDINGTE AUS- UND WIEDEREINBAUKOSTEN

Worum geht es?

Ein Käufer erwirbt im Baustoffhandel Fliesen und baut diese ordnungsgemäß ein. Anschließend stellt sich heraus, dass die Fliesen wegen eines Materialfehlers ausgebaut und durch ordnungsgemäße Fliesen ersetzt werden müssen. Kann der Käufer vom Fliesenhändler neben mangelfreien Ersatzfliesen auch die Kosten für den Aus- und Wiedereinbau ersetzt verlangen?



Nach § 439 Abs. 1 BGB besteht ohne Verschulden für den Mangel nur Anspruch auf Lieferung mangelfreier Fliesen, ein Anspruch auf Erstattung der Kosten für den Aus- und Wiedereinbau kommt nur als Schadenersatz bei Verschulden des Verkäufers in Betracht.

Ein Verschulden liegt in aller Regel nicht vor, wenn der Verkäufer nicht zugleich Hersteller ist. Dagegen haftet der Handwerker, der Baumaterial kauft und als Werkunternehmer einbaut, verschuldensabhängig aus dem Bau- bzw. Werkvertrag und trägt die Kosten für Aus- und Wiedereinbau.

Die neue Rechtsprechung:

Die Frage, ob die Regelung im BGB für den Verbrauchervertrag mit der europäischen Verbrauchsgüterkaufrichtlinie (VerbrGKRL) vereinbar sind, wurde vom BGH im Jahre 2009 dem EuGH zur Entscheidung vorgelegt.

Nach dem **Urteil des EuGH** (= Europäischer Gerichtshof) **vom 16. Juni 2011** gebietet die richtlinienkonforme Auslegung des § 439 Abs. 1 BGB, dass der Käufer so gestellt wird, als wäre von Anfang an mangelfrei geliefert worden. Damit kann also der Verbraucher, der beispielsweise im Baumarkt mangelhafte Fliesen kauft und einbaut, die Kosten für den Aus- und Wiedereinbau vom Verkäufer ersetzt verlangen.

Für Nichtverbraucher (hier gilt die VerbrGKRL nicht) bleibt es nach dem Urteil des **BGH vom 17. Oktober 2012** bei der bisherigen Rechtslage. Das bedeutet: Der Handwerker, der mangelhaftes Material kauft und einbaut, haftet zwar selbst verschuldensunabhängig für die Aus- und Wiedereinbaukosten, kann diese aber von seinem Verkäufer nicht ersetzt verlangen.

Der Praxis-Tipp!

Der Werkunternehmer kann die Aus- und Wiedereinbaukosten nur dann vom Verkäufer ersetzt verlangen, wenn er mit diesem zuvor eine entsprechende vertragliche Regelung trifft. Mitunter verpflichten sich Hersteller von Baumaterial auf Verbandsebene gegenüber den Verbandsmitgliedern (ganz oder teilweise) zum Ersatz derartiger Kosten.

RECHTSANWÄLTE

MUFFLER LERCH KITTLER &
PARTNER

Goethestr. 25a
80336 München
Tel.: +49 89 5 50 89 45-0
muenchen@mlk-partner.de



AUCH BEI VERWENDUNG DES MOBILTELEFONS ALS NAVIGATIONSHILFE DROHT BUßGELD

Worum geht es?

In dem konkreten Fall hatte ein 29-jähriger Fahrer während der Fahrt mit dem PKW ein Handy in der rechten Hand vor sein Gesicht gehalten und darauf getippt, um es als Navigationsgerät zu nutzen. Dies wurde von einer neben ihm fahrenden Polizeistreife bemerkt.

Gegen die daraufhin vom Amtsgericht Essen ausgesprochene Geldbuße von 40,00 € hatte er eingewandt, das Verbot der Verwendung eines Mobiltelefons gemäß § 23 Abs. 1a StVO (Straßenverkehrsordnung) erfasse nicht die Benutzung der Mobiltelefone als Navigationshilfe.



Die Entscheidung:

Das Oberlandesgericht Hamm (rechtskräftiger Beschluss vom 18.02.2013, Az: III-5RBs 11/13 OLG Hamm) hat die Bußgeldentscheidung des Amtsgerichts bestätigt. Auch die Nutzung des Geräts als Navigationshilfe während des Autofahrens stelle eine verbotene „Benutzung“ dar. Untersagt sei jede Art der bestimmungsgemäßen Verwendung des Mobilfunkgeräts, also auch das Abrufen von Navigationsdaten, soweit dieses in der Hand gehalten werde, weil der Fahrer dann nicht beide Hände für die Fahraufgabe zur Verfügung habe.

Der Praxis-Tipp!

Unter Berücksichtigung der Entscheidung des OLG Hamm liegt eine verbotswidrige Benutzung des Mobiltelefons wohl dann nicht vor, wenn dieses mittels einer Halterung fest mit dem Fahrzeug verbunden ist, also während der Bedienung nicht festgehalten werden muss.



ABMAHNUNG BLEIBT IN PERSONALAKTE

Worum geht es?

Nach der bisherigen gängigen Rechtsprechung war es üblich, dass eine dem Arbeitnehmer erteilte Abmahnung nach rund zwei Jahren aus der Personalakte entfernt werden musste. In einer Entscheidung vom 19. Juli 2012 hat das Bundesarbeitsgericht nunmehr entschieden, dass ein Arbeitnehmer eine solche Entfernung einer zu Recht erteilten Abmahnung aus seiner Personalakte nur dann verlangen kann, wenn das gerügte Verhalten für das Arbeitsverhältnis in jeder Hinsicht bedeutungslos geworden ist.



Ausgangspunkt dieser Entscheidung war der Fall Emily bei dem das Bundesarbeitsgericht die fristlose Kündigung einer Kassiererin wegen eines unterschlagenen Getränkebons aufgrund einer Interessenabwägung unter Berücksichtigung des langjährigen unbeanstandeten Arbeitsverhältnisses für unwirksam erachtet hatte. Nachdem eine Abmahnung aber gerade für die Frage, ob das Arbeitsverhältnis seit Langem unbeanstandet geblieben war, von Bedeutung ist, würden damit die Verteidigungsmöglichkeiten des Arbeitgebers vehement eingeschränkt.

Besteht demnach weiterhin ein berechtigtes Interesse des Arbeitgebers daran, die Abmahnung in der Personalakte zu halten, weil dies für die Durchführung des Arbeitsverhältnisses zu einem späteren Zeitpunkt beachtlich sein kann, so besteht kein Anspruch auf Entfernung der Abmahnung.

Der Praxis-Tipp!

Entgegen der bisherigen Praxis ist daher jedem Arbeitgeber zu empfehlen, Abmahnungen auch nach Ablauf eines Zeitraums von zwei oder mehr Jahren in der Personalakte zu belassen und diese nur dann zu entfernen, wenn sie unter jeglichen denkbaren Gesichtspunkten belanglos geworden sind.



PREISANPASSUNGSANSPRÜCHE WEGEN VERZÖGERTEM ZUSCHLAG BEI ÖFFENTLICHEM BAUAUFTRAG

Worum geht es?

In einem offenen Verfahren erhält der klagende Bieter den Zuschlag für Straßenbaumaßnahmen. Zwei Konkurrenten hatten zuvor Nachprüfungsverfahren eingeleitet, so dass sich der Zuschlag und der Beginn der Bauarbeiten um mehrere Monate verzögerten. Um sein Angebot im Rennen zu halten, hatte der Bieter wiederholt Bindefristverlängerungen erklärt. Wegen erhöhter Materialeinkaufskosten und wegen einer längeren Personalvorhaltung bis zum Zuschlag macht der Bieter dem Zuschlag einen Preisanpassungsanspruch nach § 2 Nr. 5 VOB/B geltend. Zu Recht?

Entscheidung:

Der Bieter hat nach einer Entscheidung des OLG Dresden vom 28.06.2012 nur mit seinem Nachtrag wegen der gestiegenen Materialkosten Erfolg. Seinen Nachtrag wegen der verlängerten Personalvorhaltung kann er nicht durchsetzen.

In einem förmlichen Vergabeverfahren darf der Bieter seine Preise nach Ablauf der Angebotsfrist nicht anpassen – auch dann nicht, wenn er erkennt, dass seine kalkulierten Kosten nicht mehr realistisch sind. Im Gegenzug billigt ihm die Rechtsprechung nach Erhalt des Zuschlags einen Preisanpassungsanspruch in Anlehnung an § 2 Nr. 5 VOB/B – auf der Grundlage eines tatsächlichen Kostenvergleichs – zu. Voraussetzung ist allerdings, dass die Zuschlagsverzögerung auch zu einer Verschiebung der Bauzeit geführt und dies kostenerhöhend gewirkt hat, denn nur in diesem Fall ändern sich die Baumstände nach § 2 Nr. 5 VOB/B. Für die Personalvorhaltung kann der Bieter nach § 2 Nr. 5 VOB/B keine Preisanpassung verlangen, weil diese Kosten vor der eigentlichen Bauausführung entstanden sind.



Der Praxis-Tipp!

Den Preisanpassungsanspruch muss sich der Bieter bei Abgabe seiner Erklärung zur Bindefristverlängerung nicht vorbehalten. Bei einer freihändigen Vergabe oder einem Verhandlungsverfahren steht diese Preisanpassungsmöglichkeit nicht zur Verfügung. Bei diesen Verfahrensarten kann der Bieter seinen Angebotspreis bis zum Abschluss der Verhandlungen ändern.

RECHTSANWÄLTE

MUFFLER LERCH KITTLER &
PARTNER

Goethestr. 25a
80336 München
Tel.: +49 89 5 50 89 45-0
muenchen@mlk-partner.de



BESTIMMTHEIT EINER ORDENTLICHEN KÜNDIGUNG - KÜNDIGUNGSFRIST



Worum geht es?

Die Wirksamkeit einer Kündigung kann bereits an formalen Fehlern scheitern, wie der Nichtberücksichtigung der Schriftform oder der fehlenden Bestimmtheit der Kündigungserklärung.

Nach ständiger Rechtsprechung muss der Empfänger einer ordentlichen Kündigung auch erkennen können, wann das Arbeitsverhältnis enden soll. Hierfür wird in der Regel die Angabe des Kündigungstermins oder der Kündigungsfrist als genügend angesehen.

Der 6. Senat des Bundesarbeitsgerichts (*Urteil vom 20. Juni 2013 - 6 AZR 805/11*) hat nunmehr bestätigt, dass auch ein bloßer Hinweis auf die maßgeblichen gesetzlichen Fristenregelungen ausreichend ist, wenn der Erklärungsempfänger hierdurch unschwer ermitteln kann, zu welchem Termin das Arbeitsverhältnis enden soll: Im Streitfall hatte der Arbeitgeber ein Arbeitsverhältnis ordentlich „zum nächstmöglichen Zeitpunkt“ gekündigt. Im Schreiben wurden die gesetzlichen Kündigungsfristen erläutert, aber kein Kündigungstermin benannt. Die Vorinstanzen hatten der gegen die Wirksamkeit der Kündigung gerichteten Klage stattgegeben. Die Revision des Arbeitgebers zum Bundesarbeitsgericht hatte Erfolg. Nach Auffassung des 6. Senats konnte die Klägerin dem Kündigungsschreiben unter Berücksichtigung ihrer Betriebszugehörigkeit aufgrund der Darstellung der maßgeblichen Fristen hinreichend klar entnehmen, wann ihr Arbeitsverhältnis endet.

Der Praxis-Tipp!

Um formellen Einwänden zur Bestimmtheit eines Kündigungsschreibens vorzubeugen, müssen nicht zwingend die gesetzlichen Fristen erläutert werden. Allerdings sollte bei Verzicht auf deren Erläuterung und Verwendung der Formulierung, dass die Kündigung „zum nächstmöglichen Termin“ erfolgt, zumindest auch der vom Arbeitgeber berechnete Kündigungstermin aufgenommen werden.