

Verhalten bei Planung und Ausführung:

# Vorsicht ist geboten

Eberhard Achenbach

Anfang 2002 wurden zwei neue wesentliche Änderungen gesetzlich beschlossen, die die Arbeit und das Verhältnis zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer neu bestimmen. Zum einen wurde das BGB in einzelnen Teilen zu den Schuldverhältnissen (§ 433 ff – Kaufvertrag sowie § 631 ff – Werkvertrag) abgeändert, zum anderen wurde die VOB, insbesondere im Abschnitt B, geändert sowie die EnEV als anerkannte Regel der Technik eingeführt. Im folgenden Artikel zeigt der Sachverständige Eberhard Achenbach wichtige Veränderungen für die Praxis der Glas- und Fensterbranche auf.

**A**m Beispiel der Umstellung vom k-Wert bei Glas und Fenstern auf den U-Wert wird einem nur zu deutlich vorgeführt, wie eine angebliche Vereinfachung zu Verwirrung führt. Denn wer mag die Frage beantworten, welcher Wärmedurchgangswert bei Isolierglas gilt,

- der Nennwert
- der Bemessungswert
- der Bundesanzeigerwert
- der DIN Prüfzeugniswert
- der Rechenwert
- der Bauregellistenwert

Oder gilt der Wert, der in der Ausschreibung allgemein mit  $U_g$  vorgegeben wird? Doch zurück zu den vertragsrechtlichen Neuerungen, die sich über die geänderte Verdingungsordnung für Bauleistungen (VOB) im Teil B „Allgemeine Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen“, Ausgabe 2002, ergeben.

Immer noch hat die VOB in der Baupraxis eine große Bedeutung, die für die Abwicklung von Bauvorhaben öffentlicher Auftraggeber geschaffen wurde.

Anders als das BGB wurde die VOB speziell für die Abwicklung von Bauvorhaben entwickelt. Während die VOB/B zur Abwicklung von Bauverträgen gilt, regelt das BGB die Durchführung einzelner Bauverträge nur ansatzweise. Dennoch besteht ein enges Band zwischen der VOB/B und dem BGB. Die VOB ist kein Gesetz, sondern nur eine Zusammenstellung von Vertragsbedingungen, die für ein Vertragsverhältnis nur dann gelten, wenn die Vertragspartner dies vereinbart haben.

Die VOB im Teil B musste aber nun geändert werden, nachdem der Gesetzgeber zum 1.1.2002 zahlreiche Änderungen des BGB erließ.

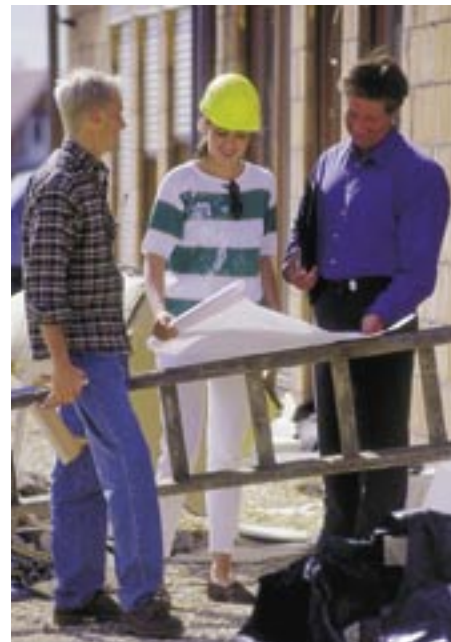
Zum 1.1.2002 wurden im Bürgerlichen Gesetzbuch unter dem Titel 8 + 9 „Einzelne Schuldverhältnisse“ innerhalb der Paragrafenreihe § 433 ff und § 631 Inhalte geändert bzw. ergänzt, die entscheidenden Einfluss auf die vertragsrechtlichen Beziehungen der Vertragsparteien hatten. Im Mai 2001 hatten die Bundesregierung sowie die Regierungsfractionen des Bundestages den „Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts“ parlamentarisch auf den Weg gebracht und zum 1.1.2002 in Kraft gesetzt. Die durch das Reformwerk vorgenommenen Änderungen betreffen u. a. das Verjährungsrecht, das Kauf- und Werkvertragsrecht sowie den Verbraucherschutz. Somit sind das verarbeitende Handwerk sowie Hersteller und Handel der zu verarbeitenden Waren und Güter mit in diese Entscheidung einbezogen und müssen sich mit den neuen Inhalten auseinandersetzen, wollen sie die Auswirkungen nicht erst bei Rechtsauseinandersetzungen spüren.

Anhand einzelner nachfolgend vorgestellter Paragraphen lassen sich Änderungen plakativ aufzeigen und machen einem bewusst, dass eine neue Rechtsära begonnen hat.

## § 434 Sachmangel

### § 434 Sachmangel

(1) <sup>1</sup> Die Sache ist frei von Sachmängeln, wenn sie bei Gefahrübergang die vereinbarte Beschaffenheit hat. <sup>2</sup> Soweit die Beschaffenheit nicht vereinbart ist, ist die Sache frei von Sachmängeln, 1. wenn sie sich für die nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendung eignet, sonst 2. wenn sie sich für die gewöhnliche Verwendung eignet und eine Beschaffenheit



Wer die gesetzlichen Neuregelungen im gültigen Baurecht nicht hinreichend beachtet, dem drohen im Rechtsstreit erhebliche Strafen

aufweist, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die der Käufer nach der Art der Sache erwarten kann.

<sup>3</sup> Zu der Beschaffenheit nach Satz 2 Nr. 2 gehören auch Eigenschaften, die der Käufer nach den öffentlichen Äußerungen des Verkäufers, des Herstellers (§ 4 Abs. 1 und 2 des Produkthaftungsgesetzes) oder seines Gehilfen insbesondere in der Werbung oder bei der Kennzeichnung über bestimmte Eigenschaften der Sache erwarten kann, es sei denn, dass der Verkäufer die Äußerung nicht kannte und auch nicht kennen musste, dass sie im Zeitpunkt des Vertragsschlusses in gleichwertiger Weise berichtigt war oder dass sie die Kaufentscheidung nicht beeinflussen konnte.

(2) <sup>1</sup> Ein Sachmangel ist auch dann gegeben, wenn die vereinbarte Montage durch den Verkäufer oder dessen Erfüllungsgehilfen unsachgemäß durchgeführt worden ist.

<sup>2</sup> Ein Sachmangel liegt bei einer zur Montage bestimmten Sache ferner vor, wenn die Montageanleitung mangelhaft ist, es sei denn, die Sache ist fehlerfrei montiert worden.

(3) Einem Sachmangel steht es gleich, wenn der Verkäufer eine andere Sache oder eine zu geringe Menge liefert.

Hervorzuheben ist hier, dass man auch für öffentliche Äußerungen des Verkäufers, des Herstellers oder des Gehilfen zu haften hat und auch die Werbung oder die Kennzeichnung der Produkte fällt mit in den Verantwortungsbereich.

Ein Sachmangel liegt auch vor, wenn die Montageanleitung fehlerhaft ist oder ungenaue und unzulässige Aussagen und Formulierungen enthält.

## § 438 Verjährung der Mängelansprüche

### § 433 Verjährung der Mängelansprüche

(1) Die in § 437 Nr. 1 und 3 bezeichneten Ansprüche verjähren

1. in 30 Jahren, wenn der Mangel

(a) in einem dinglichen Recht eines Dritten, aufgrund dessen Herausgabe der Verkaufssache verlangt werden kann, oder  
(b) in einem Recht, das im Grundbuch eingetragen ist, besteht

2. in fünf Jahren

(a) bei einem Bauwerk und

(b) bei einer Sache, die entsprechend ihrer üblichen Verwendungsweise für ein Bauwerk verwendet worden ist und dessen Mangelhaftigkeit verursacht hat, und  
3. im Übrigen in zwei Jahren.

(2) Die Verjährung beginnt bei Grundstücken mit der Übergabe, im Übrigen mit der Ablieferung der Sache.

Über diesen Absatz wird deutlich, welche Trendwende eingesetzt hat, denn die Verjährungsfrist wurde von 6 Monaten auf 2 Jahre erhöht.

## § 476 Beweislastumkehrung

### § 476 Beweislastumkehr

Zeigt sich innerhalb von sechs Monaten seit Gefahrübergang ein Sachmangel, so wird vermutet, dass die Sache bereits bei Gefahrübergang mangelhaft war, es sei denn, diese Vermutung ist mit der Art der Sache oder des Mangels unvereinbar. Innerhalb der ersten sechs Monate nach Gefahrübergang ist der Hersteller in der Pflicht, den Beweis anzutreten und zwar in der Art und Weise, dass die Sache bei Übergabe mangelfrei war. Nun heißt es neu formuliert im Werkvertragsrecht:

## § 633 Sach- und Rechtsmangel

### § 633 Sach- und Rechtsmangel

(1) Der Unternehmer hat dem Besteller das Werk frei von Sach- und Rechtsmängeln zu verschaffen.

(2) <sup>1</sup> Das Werk ist frei von Sachmängeln, wenn es die vereinbarte Beschaffenheit hat.

<sup>2</sup> Soweit die Beschaffenheit nicht vereinbart ist, ist das Werk frei von Sachmängeln,

1. wenn es sich für die nach dem Vertrag vorausgesetzte, sonst

2. für die gewöhnliche Verwendung eignet und eine Beschaffenheit aufweist, die bei Werken der gleichen Art üblich ist und die der Besteller nach der Art des Werks erwarten kann.

<sup>3</sup> Einem Sachmangel steht es gleich, wenn der Unternehmer ein anderes als

das bestellte Werk oder das Werk in zu geringer Menge herstellt.

(3) Das Werk ist frei von Rechtsmängeln, wenn Dritte in Bezug auf das Werk keine oder nur die im Vertrag übernommenen Rechte gegen den Besteller geltend machen können.

Während nach der alten, nicht mehr gültigen Gewährleistung beschrieben wurde:

„Der Unternehmer ist verpflichtet, das Werk so herzustellen, dass es die zugesicherten Eigenschaften hat und nicht mit Fehlern behaftet ist, die den Wert oder die Tauglichkeit zu dem gewöhnlichen oder dem nach dem Verträge vorausgesetzten Gebrauch aufheben oder mindern.

Rechtsauseinandersetzungen sind bei dieser Neuformulierung um die Auslegung der Satzkonstellationen „bei gleicher Art üblich“ oder „was nach der Art des Werkes zu erwarten war“ nicht auszuschließen.

Nicht mehr aufgenommen wurde im neuen Werkvertragsrecht die alte Formulierung bei der Gewährleistungspflicht.

## § 633 (2)

Ist das Werk nicht von dieser Beschaffenheit, so kann der Besteller die Beseitigung des Mangels verlangen. Der Unternehmer ist berechtigt, die Beseitigung zu verweigern, wenn sie einen unverhältnismäßig hohen Aufwand erfordert.

Auch wenn es nicht mehr so eindeutig beschrieben wurde, dass die Beseitigung des Mangels verweigert werden kann, wenn ein unverhältnismäßig hoher Aufwand zu erwarten ist, so wird aber über das neue Werkvertragsrecht im § 640 „Abnahme“ darauf hingewiesen, dass wegen unwesentlicher Mängel die Abnahme nicht verweigert werden kann.

Im § 641 „Fälligkeit der Vergütung“ wird im Abschnitt 3 beschrieben:

...dass nach der Abnahme die Zahlung eines angemessenen Teils der Vergütung verweigert werden kann und zwar in der Höhe des dreifachen der für die Beseitigung des Mangels erforderlichen Kosten, wenn ein Mangel vorliegt. Diese Auswahl einzelner Paragraphen sollte nochmals verdeutlichen, welche Neuerungen seit dem 1.1.2002 eingeführt wurden.

## Änderungen der VOB/B, 2002

Im direkten Vergleich zu den Änderungen einzelner Paragraphen des BGB fällt auf, dass die Inhalte aufeinander abgestimmt wurden, und dass neben redaktionellen Überarbeitungen insbesondere auch Inhalte abgeändert und ergänzt wurden, so dass die VOB Teil B ein völlig neues Werk darstellt und somit entscheidenden Einfluss auf die vertragsrecht-

lichen Beziehungen zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer erhalten wird.

An den Beispielen der Änderungen zu dem Paragraphen § 13 Mängelansprüche soll aufgezeigt werden, worauf man sich einzustellen hat, zumal bei den neu abgeschlossenen VOB Verträgen diese Regelungen schon angewendet werden.

## § 13 Mängelansprüche

### Auszug aus VOB/B 2002 § 13 Mängelansprüche

1. Der Auftragnehmer hat dem Auftraggeber seine Leistung zum Zeitpunkt der Abnahme frei von Sachmängeln zu verschaffen. Die Leistung ist zur Zeit der Abnahme frei von Sachmängeln, wenn sie die vereinbarte Beschaffenheit hat und den anerkannten Regeln der Technik entspricht. Ist die Beschaffenheit nicht vereinbart, so ist die Leistung zur Zeit der Abnahme frei von Sachmängeln.

a) wenn sie sich für die nach dem Vertrag vorausgesetzte, sonst  
b) für die gewöhnliche Verwendung eignet und eine Beschaffenheit aufweist, die bei Werken der gleichen Art üblich ist und die der Auftraggeber nach der Art der Leistung erwarten kann.

Wie bereits beschrieben, hat der Gesetzgeber seit 2002 den „Mangelbegriff“ neu geregelt und entsprechend wurde der Text in der VOB/B § 13 abgeändert und angepasst.

Neu eingeführt wurde hierbei der Begriff „Sachmangel“, der mit der Umschreibung „vereinbarte Beschaffenheit“ und „den anerkannten Regeln der Technik“ definiert ist. Bei der Beschaffenheit eines Produkts oder einer Dienstleistung wird darauf abgehoben, dass die Leistung bei der Abnahme festgelegten Anforderungen entspricht, die der Auftraggeber der entsprechenden Leistung erwarten kann.

Gerade über die Formulierung „die der Auftraggeber nach Art der Leistung erwarten kann“ werden nun neue Interpretationsspielräume geschaffen, mit denen sich der Auftragnehmer auseinander zu setzen hat.

- Darf beispielsweise der Auftraggeber erwarten, dass er seine Holzfenster nicht schon innerhalb des ersten Jahres nach Einbau zu warten und stellenweise zu streichen hat?
- Darf er erwarten, dass seine hochwärmehämmenden Isolierglaseinheiten keinen Außenbeschlag bilden?
- Darf er erwarten, dass der Abstandhalter im Isolierglasrandverbund parallel zur Fensterrahmenkante verlaufen?
- Darf so eine nachgebesserte Verglasungsdichtstofffuge aussehen?
- Darf man nachträglich Schlitz-Zapfenverbindungen mit Dichtstoff abdichten, wenn kapillare Öffnungsfugen entstanden sind?
- Ist Blasenbildung im VSG zu akzeptieren?
- Wie kommen Versätze bei aneinanderstoßenden ESG-Einheiten mit Siebdruckmuster zustande und hat man von einer solchen Beschaffenheit auszugehen?

Der Fragenkatalog wurde aufgestellt, um die Problematik in Verbindung mit dem Begriff der „Beschaffenheit und der Formulierungsanforderung“ und „was der Auftraggeber nach der Art der Leistung erwarten kann“ aufzuzeigen, ein solcher Katalog könnte nun beliebig erweitert werden.

Besonders ist auch auf die Änderungen der Verjährungsansprüchen hingewiesen, denn es heißt nun im Abschnitt § 13 Nr. 4:

- für Bauwerke vier Jahre anstelle der bekannten zwei Jahre
- für Arbeiten an einem Grundstück zwei Jahre anstelle des bekannten ein Jahr

Bauwerke sind unbewegliche, durch Verwendung von Arbeit und Material hergestellte Sachen, die mit dem Erdboden verbunden sind, alle im Zusammenhang mit der Neuerrichtung (z. B. Einbau von Fenstern in den Rohbau etc.) stehenden Arbeiten unterliegen der langen Verjährung (vier Jahre).

Reparatur-, Erneuerungs- und Umbauarbeiten (z. B. Austausch von Isolierglaseinheiten etc.) sind nur dann „Arbeiten an einem Grundstück“,



### Der Autor:

Dipl.-Ing. Eberhard Achenbach ist als öffentlich bestellter Sachverständiger für die Bereiche Glas, Fenster und Fassade tätig.



**Verlängert wurden bei den Gesetzesänderungen auch die Garantiezeiten und Verjährungsansprüche zu Lasten der Handwerker**

wenn sie für Konstruktion, Erhaltung oder Benutzung des Gebäudes von wesentlicher Bedeutung sind und wenn die eingebauten Teile mit dem Gebäude fest verbunden werden.

Die Dauer der Verjährung von Mängelansprüchen wird sicherlich zu neuen Diskussionen führen, doch der Gesetzgeber hatte über die Neuregelung im BGB klare Vorgaben gemacht:

So hat er im Kaufrecht die alte Verjährung von sechs Monaten auf mindestens zwei Jahre verlängert. Auch im Werkvertragsrecht hat er die Verjährungsfristen von sechs Monaten und ein Jahr aufgegeben.

Für den Baubereich besonders bedeutend ist die Regelungen im Kaufrecht. Danach beträgt die Verjährung beim Kauf von „Baustoffen“ nach § 438 BGB nunmehr auch fünf Jahre, früher waren es nur sechs Monate.

Die kürzere Verjährungsfrist von 2 Jahren nach dem Kaufrecht gilt nur für Stoffe und Bauteile, die nicht Bestandteil des Bauwerks geworden sind. Als Faustformel sind Bestandteile solche Gegenstände, die nicht ohne Schäden entfernt werden können. ■

Mit Dienstleistungen der Krise trotzen:

# Fit für die Zukunft

Für viele kleine und mittelständische Unternehmen ist zurzeit kaum Land in Sicht. Aufträge sind rar, Kunden fordern verstärkt Preisnachlässe und werden gleichzeitig immer anspruchsvoller. In dieser schwierigen Lage müssen Betriebe der Glas- und Fensterbranche neue Wege finden, um sich gegen den Konkurrenzdruck zu behaupten.

**D**er Weg geht über den Kunden und seine Bedürfnisse. Mit Dienstleistungen gelingt es dem Unternehmer, den Kunden zu überraschen, zu begeistern und an ihn zu binden. Der Aufwand kann durchaus gering sein: Da ist z. B. ein Fensterbaubetrieb, der dem Kunden mit der Rechnung eine kleine Flasche der verwendeten Lackmischung übergibt, womit er kleine Schäden selbst beheben kann. Oder die Schreinerei, die durch

Zugabe eines passenden Kinderschutzgitters zur hochwertigen Treppe der ewigen Preisdiskussion entgeht.

Das Buch „Die Zukunft heißt Dienstleistung“, zeigt wie man maßgeschneiderte Dienstleistungen entwickelt und den Kunden wirkungsvoll präsentiert. Mit einfachen, praxiserprobten Ideen und Unternehmensbeispielen, zahlreichen Checklisten und Tipps, begleitet das Buch den Leser Schritt für Schritt auf seinem Weg zum erfolgreichen Dienstleister.

### Diese Fragen behandelt der neue Leitfaden:

- Warum sind Dienstleistungen wichtig?
- Wie finde ich Dienstleistungsideen?
- Wie setze ich diese Ideen um?
- Wie vermarkte ich Dienstleistungen?

Herausgeber des Buches ist das Management-Center Handwerk in Oberhausen, das dieses lebendige Arbeitsbuch für Unternehmen im Rahmen eines Dienstleistungsprojektes entwickelt hat.

„Die Zukunft heißt Dienstleistung, Wie Sie Kunden gewinnen und begeistern“, 112 Seiten, 24,80 € (zzgl. Porto). ■

Management-Center Handwerk  
46049 Oberhausen  
Tel. (02 08) 8 20 55-16  
kahnert@mch.de