



WISSEN,
DAS ANKOMMT.

Leseprobe zum Download



Liebe Besucherinnen und Besucher unserer Homepage,

tagtäglich müssen Sie wichtige Entscheidungen treffen, Mitarbeiter führen oder sich technischen Herausforderungen stellen. Dazu brauchen Sie verlässliche Informationen, direkt einsetzbare Arbeitshilfen und Tipps aus der Praxis.

Es ist unser Ziel, Ihnen genau das zu liefern. Dafür steht seit mehr als 25 Jahren die FORUM VERLAG HERKERT GMBH.

Zusammen mit Fachexperten und Praktikern entwickeln wir unser Portfolio ständig weiter, basierend auf Ihren speziellen Bedürfnissen.

Überzeugen Sie sich selbst von der Aktualität und vom hohen Praxisnutzen unseres Angebots.

Falls Sie noch nähere Informationen wünschen oder gleich über die Homepage bestellen möchten, klicken Sie einfach auf den Button „In den Warenkorb“ oder wenden sich bitte direkt an:

FORUM VERLAG HERKERT GMBH

Mandichostr. 18

86504 Merching

Telefon: 08233 / 381-123

Telefax: 08233 / 381-222

E-Mail: service@forum-verlag.com

www.forum-verlag.com

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

2.4.4 Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

Die Allgemeinen Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen (VOB/B) konkretisieren vorrangig die wechselseitigen Rechte und Pflichten der Vertragsparteien eines Bauvertrags. Dabei enthalten die Bestimmungen der VOB/B aber auch Änderungen im Vergleich zu den gesetzlichen Vorgaben durch das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB). Dies gilt auch für die Beurteilung, wann Ansprüche des Auftraggebers auf Mangelbeseitigung gegen den Auftragnehmer verjähren.

2.4.4.1 Welche Verjährungsfristen gelten für Mangelansprüche in VOB/B-Verträgen?

Das BGB differenziert hinsichtlich der Verjährungsfrist für Mangelgewährleistungsansprüche nach der Art des vom Unternehmer herzustellenden Werks. Diese Differenzierung wird auch im Rahmen der VOB/B grundsätzlich beibehalten. Allerdings setzt die VOB/B andere Akzente und unterscheidet weitere Vertragskonstellationen.

VOB/B: Differenzierte Regelung

Grundsätzlich verjähren Mangelansprüche nach der VOB/B in der **Frist, die die Vertragsparteien** – ergänzend zu der VOB/B – **vertraglich vereinbart** haben.¹ Dass eine solche abweichende Vereinbarung rechtlich möglich ist, ist unstrittig² und gilt auch für die

Vereinbarte Frist gilt!

¹ Vgl. § 13 Abs. 4 Nr. 1 Satz 1 1. Halbsatz VOB/B.

² Vgl. OLG Düsseldorf, Urt. v. 21.08.1998 – 22 U 28/98.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

Grundregeln des BGB¹ in den allgemeinen Grenzen.² Eine deutliche Verkürzung der gesetzlichen oder der VOB/B-Frist ist daher grundsätzlich nur durch eine individuelle Vereinbarung möglich. Im Rahmen allgemeiner Geschäftsbedingungen hingegen ist eine (weitere) Verkürzung grundsätzlich nicht möglich.³

Verjährungsfristen

Haben die Parteien **keine besondere Regelung** zur Verjährung getroffen, gelten **folgende Fristen**:

- vier Jahre für Ansprüche wegen Mängeln an einem Bauwerk⁴
- zwei Jahre für Ansprüche wegen Mängeln an anderen Werken, deren Erfolg in der Herstellung, Wartung oder Änderung einer Sache besteht⁵
- ein Jahr für feuerberührte und abgasdämmende Teile von industriellen Feuerungsanlagen⁶

Abgrenzung „Bauwerk“

Hinsichtlich der **Abgrenzung** zwischen „Bauwerken“ einerseits und den übrigen Werkleistungen andererseits kann auf die gleichen Abgrenzungskriterien zurückgegriffen werden, wie im Rahmen der gesetzlichen Grundregelung des BGB. So wird es maßgeblich auf die **Grundstücksbezogenheit** der Werkleistungen ankommen.⁷ Nach Auffassung des BGH ist zudem auf den **Zweck der Verjährungsregelung** abzustellen. Maßge-

¹ Vgl. § 634a BGB.

² Vgl. §§ 134, 138 BGB und insbesondere zu den Einschränkungen im Rahmen von Allgemeinen Geschäftsbedingungen §§ 307 ff. BGB.

³ Vgl. § 309 Nr. 8 b) ff) BGB;

⁴ Vgl. § 13 Abs. 4 Nr. 1 Satz 1 1. Alternative VOB/B.

⁵ Vgl. § 13 Abs. 4 Nr. 1 Satz 1 2. Alternative VOB/B.

⁶ Vgl. § 13 Abs. 4 Nr. 1 Satz 2 VOB/B.

⁷ Vgl. OLG Düsseldorf, Urt. v. 12.05.2000 – 22 U 194/99.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

bend sei danach die typische Risikolage, dass Mängel häufig erst nach Jahren auftreten. Diesem Risiko sei bei der Einordnung einer vertraglichen Leistung Rechnung zu tragen.¹ Die Abgrenzung bleibt in Grenzfällen schwierig. Eine eindeutige Abgrenzung ist nicht immer möglich, was u. a. die Rechtsprechung zur Einordnung von Dachsolaranlagen verdeutlicht.

In der Praxis liegen allerdings in den meisten Fällen, in denen die VOB/B von den Vertragsparteien vereinbart wird, Bauwerksleistungen vor. Angenommen wurde das von der Rechtsprechung u. a. für

Praxisfälle

- die Verlegung von Versorgungsleitungen für ein Bauwerk²,
- ein Zirkuszelt, das massiv im Boden verankert und zu einer auf Dauer angelegten ortsfesten Nutzung (Reithalle) aufgestellt wird³ oder die
- Erneuerung eines Trainingsplatzes mit Rollrasen, Rasentragschicht, Bewässerungsanlage, Rasenheizung und Kunstfaserverstärkung.⁴

Kein Bauwerk soll hingegen in folgenden Fällen vorliegen:

- Verlegung eines Massivholzdielenbodens in einem Raum eines Gebäudes⁵
- Reparaturarbeiten an einer Heizung⁶

¹ Vgl. BGH, Urt. v. 20.12.2012 – VII ZR 182/10 zu § 634a BGB m. w. N.

² Vgl. BGH, Urt. v. 09.03.2004 – X ZR 67/01.

³ Vgl. OLG Hamm, Urt. v. 06.06.2007 – 12 U 33/07.

⁴ Vgl. BGH, Urt. v. 20.12.2012 – VII ZR 182/10.

⁵ Vgl. AG Köln, Urt. v. 18.03.2010 – 137 C 546/09 – str.

⁶ Vgl. OLG Köln, Urt. v. 26.08.1994 – 19 U 292/93.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

- Lieferung und Einbau einer Standardküche¹
- die Schotterung von Waldwegen²

Maschinelle oder elektrotechnische/elektronische Anlagenteile

In manchen Fällen kann die Abgrenzung zwischen Bauwerk/Nichtbauwerk aber auch entbehrlich sein. Denn für **Teile von maschinellen und elektrotechnischen/elektronischen Anlagen**, bei denen die Wartung Einfluss auf die Sicherheit und Funktionsfähigkeit der Anlage hat, beträgt für diese Anlagenteile die **Verjährungsfrist** für Mangelansprüche (immer) nur **zwei Jahre**, wenn der Auftraggeber sich dafür entschieden hat, dem Auftragnehmer die Wartung für die Dauer der Verjährungsfrist *nicht* zu übertragen.³ Dies gilt nicht nur für Fälle, in denen die in der VOB/B bestimmten Fristen zur Anwendung kommen, sondern auch dann, wenn die Parteien an sich eine andere Frist vereinbart haben.

Funktionszusammenhang

Hintergrund dieser Sonderregelung ist, dass bei solchen Anlagen eine Überprüfung auf **Funktionsfähigkeit** i. d. R. in kürzeren Intervallen notwendig ist. Gegebenenfalls müssen im Rahmen dieser regelmäßigen Überprüfungen Wartungsarbeiten vorgenommen oder Verschleißteile ausgetauscht werden. Die u. U. lange Verjährungsfrist von vier oder mehr Jahren soll der Auftragnehmer nur dann in Kauf nehmen müssen, wenn er die **Kontrolle seiner ursprünglichen Arbeiten selbst in der Hand** behalten kann. Aus diesem Grund knüpft die VOB/B in diesen Fällen das Bestehenbleiben der langen Frist daran, dass dem Auftragnehmer auch die Wartungsarbeiten übertragen werden. Entscheidet sich der Auftraggeber, einen Dritten mit der Wartung zu be-

¹ Vgl. AG Minden, Urt. v. 05.02.2013 – 26 C 143/12.

² Vgl. OLG Köln, Urt. v. 29.02.2000 – 3 U 81/99.

³ Vgl. § 13 Abs. 4 Nr. 2 VOB/B.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

trauen, soll der Auftragnehmer nur zeitlich begrenzt für Mangelanprüche verantwortlich sein.

Die Regelung dient auch dazu, **Abgrenzungsprobleme hinsichtlich der Verantwortlichkeit** für einen Mangel zu vermeiden, wenn hierfür sowohl Defizite der ursprünglichen Errichtung der Anlage, als auch Wartungsfehler in Betracht zu ziehen sind.¹ Dabei soll es nicht entscheidend darauf ankommen, ob das von dem Mangel betroffene Anlagen- bzw. Bauteil der Wartung bedarf, sondern nur darauf, ob die betroffene Anlage insgesamt wartungsbedürftig ist.² Wann eine Anlage wartungsbedürftig ist, kann sich auch aus allgemeinen Anforderungen, etwa DIN-Vorgaben, ergeben und muss nicht ausdrücklich vertraglich vereinbart bzw. ausgeschlossen werden.³

Abgrenzungsprobleme

Auch wenn der Wortlaut der Regelung dies nicht ausdrücklich bestimmt, ist nach dem Sinn und Zweck der Regelung Voraussetzung, dass der Auftraggeber dem Auftragnehmer **spätestens mit der Abnahme die Wartungsarbeiten übertragen** muss.⁴

Zeitpunkt: Spätestens Abnahme!

Soweit die Leistungen des Auftragnehmers sowohl wartungsbedürftige Teile, als auch nicht wartungsbedürftige (Bau-) Leistungen umfassen, könnte es im Hinblick auf die **Verjährungsfristen** zu einer **Aufspaltung des**

Aufspaltung der Verjährungsfristen möglich!

¹ Vgl. hierzu OLG Koblenz, Beschl. v. 13.01.2014 – 3 U 827/13 und *Wirth* in Ingenstau/Korbion, VOB – Teile A und B – Kommentar, 18. Aufl., 2013, § 13 Abs. 4 Rn. 88 f.

² Vgl. OLG München, Beschl. v. 23.02.2010 – 28 U 5512/09 – Rn. 11 für eine Aufzugsanlage.

³ Vgl. OLG Koblenz, Beschl. v. 13.01.2014 – 3 U 827/13 – juris Rn. 26 für die DIN EN 13241-1-1.

⁴ Vgl. DIN 18299 Nr. 0.2.20 sowie *Wirth* in Ingenstau/Korbion, VOB – Teile A und B – Kommentar, 18. Aufl., 2013, § 13 Abs. 4 Rn. 89.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

Vertrags kommen. Nach Auffassung des LG Freiburg¹ soll in solchen Fällen dezidiert zu prüfen sein, ob sich den vertraglichen Grundlagen nicht (doch) ein Parteiwille entnehmen lässt, der dahin geht, den Vertrag im Hinblick auf die Verjährungsfrist einheitlich zu behandeln.² Tatsächlich würde ein Auseinanderfallen der Verjährungsfristen unterschiedlicher Leistungsteile eines einheitlichen Bauvertrags zu erheblichen Schwierigkeiten führen. Insoweit ist auch zu berücksichtigen, dass es die Parteien nach der VOB/B in der Hand haben, auch die Regelung zur **Verkürzung** der Verjährung bei wartungsintensiven Leistungsteilen **abweichend** zu **regeln**.³ Insoweit lässt sich auch dem Ansatz des LG Freiburg folgen, das angenommen hat, dass die Parteien durch die Vereinbarung einer abweichenden Verjährungsfrist von fünf Jahren auch die Regelung zu wartungsbedürftigen Anlagenteilen entsprechend abändern wollten.

Die Entscheidung erging allerdings zu einer alten Fassung der VOB/B.⁴ In dieser wurde – entgegen der aktuellen Fassung der VOB/B – nicht explizit darauf hingewiesen, dass die Verkürzung der Verjährungsfrist für wartungsintensive Anlagen(-teile) grundsätzlich auch dann gelten soll, wenn die Parteien für weitere Bauleistungen eine andere Verjährungsfrist vereinbart haben.⁵ Insoweit sind die Argumente des LG Freiburg nur bedingt auf die aktuelle Fassung der VOB/B zu über-

¹ Vgl. LG Freiburg, Urt. v. 22.12.2000 – 10 O 147/99.

² Dies wurde vom LG Freiburg (VOB/B 2000) im konkreten Fall angenommen.

³ Vgl. § 13 Abs. 4 Nr. 2 Halbsatz 2 VOB/B.

⁴ Es war hier die VOB/B in der Fassung von 2000 zugrunde zu legen.

⁵ Vgl. § 13 Abs. 4 Nr. 2 Halbsatz 2 VOB/B.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

tragen.¹ Denn die aktuelle Formulierung widerspricht der Annahme eines Automatismusses dahingehend, dass die Parteien, die eine verlängerte Frist vereinbaren, damit gleichzeitig auch die kürzere Frist für wartungsintensive Teile abbedingen wollen.

2.4.4.2 Wann verjähren Mangelgewährleistungsansprüche vor Abnahme?

Anders als nach dem BGB enthält die VOB/B auch explizit Ansprüche des Auftraggebers auf Mangelbeseitigung, wenn noch keine Abnahme erfolgt ist.² Mangelbeseitigungsansprüche, die bereits vor der Abnahme entstanden sind, verjähren grundsätzlich nach den allgemeinen Regelungen. Es gilt also die dreijährige Frist³, die grundsätzlich ab Kenntnis bzw. grobfahrlässiger Unkenntnis von Anspruchsgrund und Anspruchsgegner zu laufen beginnt.⁴

Diese Regelung würde allerdings dazu führen, dass Baumängel, die bereits während der Bauausführung auftreten, in Abhängigkeit von der Länge der Bauausführungszeit und der Entdeckung des Mangels i. d. R. einer kürzeren Verjährungsfrist unterliegen und entsprechend früher nicht mehr erfolgreich geltend gemacht werden könnten, als Mängel, die „erst“ nach der Abnahme zutage treten. Aus diesem Grund soll **auch für** zum Zeitpunkt der Abnahme bereits bestehende und **noch**

Keine Verkürzung der Verjährung

¹ Vgl. zum Ganzen auch *Wirth* in Ingenstau /Korbion, VOB – Teile A und B – Kommentar, 18. Aufl., 2013, § 13 Abs. 4 Rn. 93.

² Vgl. §§ 4 Abs. 7 und § 8 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B.

³ Vgl. § 195 BGB.

⁴ Vgl. § 199 Abs. 1 BGB.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

nicht erfüllte Mangelbeseitigungsansprüche die **vier- bzw. zweijährige Verjährungsfrist** gelten.¹

Bedeutung gering

Der eigenständigen Verjährung des Mangelbeseitigungsanspruchs während der Bauausführung kommt daher nur dann eine Bedeutung zu, wenn die Bauausführung sich so lange hinzieht, dass die Abnahme erst nach Ablauf der Verjährungsfrist erfolgt. Dies würde aber eine Bauausführung von mind. drei Jahren erfordern, die – jedenfalls ohne zwischenzeitliche (Teil-) Abnahmen – in der Praxis eher selten vorkommen dürfte.

2.4.4.3 Wann beginnt die Verjährungsfrist nach der VOB/B?

Abnahme als Anknüpfungspunkt

Der Beginn des Verjährungsfristenlaufs in VOB/B-Bauverträgen entspricht grundsätzlich dem des BGB. Es gilt also auch hier grundsätzlich die Abnahme² als Zäsur für die Vertragsabwicklung und die Baumängelhaftung. Für die Berechnung der Frist gelten ebenfalls keine Besonderheiten. Wie aufgezeigt, ist die Abnahme i. d. R. auch dann maßgeblich, wenn ein Mangel bereits während der Bauphase aufgetreten ist.

Ausnahmen

Auch im Rahmen der VOB/B sind die Ausnahmen zu beachten, in denen ggf. auch ohne eine Abnahme die Verjährungsfrist zu laufen beginnt. So können dem Auftraggeber auch ohne Abnahme Mangelrechte zustehen, wenn der Auftragnehmer sein Werk als fertiggestellt angesehen und abgeliefert hat, der Auftraggeber die

¹ Vgl. BGH, Urt. v. 19.12.2002 – VII ZR 103/00.

² Vgl. § 13 Abs. 4 Nr. 3 Halbsatz 1 VOB/B.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

Abnahme wegen Mängeln verweigert und der Unternehmer die Mangelbeseitigung endgültig verweigert.¹

Die VOB/B gibt dem Auftragnehmer unter bestimmten Voraussetzungen einen Anspruch auf die Durchführung einer **Teilabnahme**.² Voraussetzung für diesen Anspruch ist, dass eine in sich abgeschlossene Leistung vorliegt. Schon die Schwierigkeiten bei der Abgrenzung bzw. Begründung eines „*in sich abgeschlossenen Teils*“ der Bauleistungen sorgen dafür, dass diesem Anspruch nur **begrenzte Praxisrelevanz** zukommt. Soweit eine Teilabnahme durchgeführt wird, ist diese indes für den Beginn der Verjährungsfrist relevant, soweit Mängel an den abgenommenen Teilleistungen betroffen sind.³

Teilabnahme

2.4.4.4 Welche Besonderheiten sind bei Schadensersatzansprüchen zu beachten?

Eine weitere Besonderheit hinsichtlich der maßgebenden Verjährungsfrist gilt für Schadensersatzansprüche, die dem Auftraggeber infolge eines Baumangels zustehen können.⁴

Grundsätzlich kommt es auch hier für die Bestimmung der Verjährungsfrist auf die **Qualifikation der Bauleistung** (Bauwerk ja oder nein?) und für den Beginn der Frist auf die Abnahme an.

Grundsätzlich selbe Anknüpfung

Hat sich der Auftragnehmer gegen einen entsprechenden Schaden durch Versicherung seiner **gesetzlichen**

Ausnahme: Haftpflichtversicherung

¹ Vgl. OLG Brandenburg, Urt. v. 22.12.2015 – 4 U 26/12.

² Vgl. § 12 Abs. 2 VOB/B.

³ Vgl. § 13 Abs. 4 Nr. 3 2. Halbsatz VOB/B.

⁴ Vgl. hierzu § 13 Abs. 7 VOB/B.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

Haftpflicht gedeckt¹, sollen statt der VOB/B-Verjährungsfristen die Verjährungsvorschriften des BGB Anwendung finden.² Es gilt dann aber nicht automatisch die dreijährige Verjährungsfrist³ und die subjektive Anknüpfung des Beginns⁴, sondern die werkvertraglichen Regelungen.⁵ Es kommt dann also i. d. R. zu einer Verlängerung der Verjährungsfrist auf fünf Jahre ab Abnahme.⁶ Die besondere Regelung rechtfertigt sich daraus, dass der Auftragnehmer zwar gegenüber dem Auftraggeber in der Haftung steht, selbst aber den Schaden – abgesehen von einer etwaigen Selbstbeteiligung – nicht letztverbindlich tragen muss.⁷ Die Einschränkung gilt grundsätzlich aber nur für Schäden, die durch eine *Haftpflichtversicherung* abgedeckt werden können.⁸

*Versicherbarkeit
reicht!*

Diese – zeitliche – Haftungserweiterung gilt aber nicht nur, wenn der Auftragnehmer eine entsprechende **Versicherung** abgeschlossen hat, sondern auch dann, wenn er eine solche zu tarifmäßigen, nicht auf außergewöhnliche Verhältnisse abgestellten Prämien und Prämienzuschlägen bei einem im Inland zum Geschäftsbetrieb zugelassenen Versicherer **hätte decken können**.⁹ Erforderlich ist insoweit aber zumindest, dass den Auftragnehmer hinsichtlich des Unterlassens ein

¹ Vgl. § 13 Abs. 7 Nr. 4 1. Alternative VOB/B.

² Vgl. § 13 Abs. 7 Nr. 4 VOB/B.

³ Vgl. § 195 BGB.

⁴ Vgl. § 199 Abs. 1 BGB.

⁵ Vgl. § 634a BGB sowie *Wirth* in: Ingenstau/Korbion, VOB – Teile A und B – Kommentar, 18. Aufl., 2013, § 13 Abs. 7 Rn. 164.

⁶ Vgl. § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB.

⁷ Vgl. *Wirth* in: Ingenstau/Korbion, VOB – Teile A und B – Kommentar, 18. Aufl., 2013, § 13 Abs. 7 Rn. 133.

⁸ Vgl. *Wirth* in: Ingenstau/Korbion, VOB – Teile A und B – Kommentar, 18. Aufl., 2013, § 13 Abs. 7 Rn. 133.

⁹ Vgl. § 13 Abs. 7 Nr. 4 2. Alternative VOB/B.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

Verschulden vorzuwerfen ist.¹ Wann im Einzelfall eine solche, übliche Versicherung vorliegt, ist stets auch eine Frage des Einzelfalls. So kann es sein, dass bei besonders gefahrgeneigten Tätigkeiten auch der Abschluss einer – besonderen – Versicherung üblich ist und daher auch von dem Auftragnehmer erwartet werden kann.² Dann gilt auch insoweit die längere Verjährungsfrist des BGB.

Insoweit ist es konsequent, dass nach der Rechtsprechung der tatsächliche Abschluss eines Versicherungsvertrags, etwa wegen einer Ablehnung der Deckung durch den konkret vom Auftragnehmer angefragten Versicherer, nicht entscheidend ist.³ Denn es soll nach der VOB/B ausreichen, dass das Risiko *versicherbar* ist.

Schließlich tritt die Verjährungsverlängerung auch dann ein, wenn vertraglich **vereinbart** gewesen ist, **dass der Auftragnehmer einen besonderen Versicherungsschutz gewährleisten soll**.⁴ Eine solche Verpflichtung kann sich ausdrücklich aus den vertraglichen Grundlagen oder aber aus Regelungen ergeben, auf die ggf. lediglich textlich Bezug genommen wird.⁵

Besondere Versicherung vereinbart?

¹ Vgl. *Wirth* in: Ingenstau/Korbion, VOB – Teile A und B – Kommentar, 18. Aufl., 2013, § 13 Abs. 7 Rn. 161 m. w. N.

² Vgl. *Wirth* in: Ingenstau/Korbion, VOB – Teile A und B – Kommentar, 18. Aufl., 2013, § 13 Abs. 7 Rn. 136.

³ Vgl. OLG Jena, Urt. v. 21.04.2005 – 1 U 1578/98.

⁴ Vgl. § 13 Abs. 7 Nr. 4 3. Alternative VOB/B.

⁵ Vgl. etwa DIN 18299 Ziff. 4.2.7, die über die VOB/C i. d. R. grundsätzlich in VOB/B-Verträgen Anwendung findet.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

2.4.4.5 Welche Besonderheiten sind nach der Geltendmachung eines Mangelbeseitigungsanspruchs zu beachten?

Die VOB/B regelt nicht nur die Verjährungsfristen abweichend vom BGB, sondern grundsätzlich auch die möglichen weiteren Folgen, wenn ein Anspruch auf Mangelbeseitigung einmal geltend gemacht ist.

Schriftliche Mangelrüge setzt neue Frist in Lauf!

Denn der Anspruch auf Beseitigung des gerügten Mangels verjährt grundsätzlich innerhalb von **zwei Jahren ab Zugang der schriftlichen Mangelrüge** des Auftraggebers.¹ Hiermit soll aber keine Verkürzung der Verjährung bezweckt werden, weshalb die VOB/B klarstellt, dass die Verjährung *frühestens* nach der vierjährigen oder einer alternativ zwischen den Parteien vereinbarten – längeren – Verjährungsfrist abläuft.²

Beispiel

Rügt der Auftraggeber also z. B. ein Jahr nach der Abnahme schriftlich einen Mangel an einem Bauwerk, verjähren seine Ansprüche für diesen Mangel gleichwohl erst frühestens drei Jahre später.

Schriftform zwingend!

Voraussetzung für diese Verjährungsverlängerung ist aber eine **schriftliche Mangelrüge**. Eine einfache E-Mail oder ein Fax reicht hierfür grundsätzlich nicht aus.³ Etwas anderes gilt im Falle einer **E-Mail** nur dann, wenn sie **mit einer qualifizierten elektronischen**

¹ Vgl. § 13 Abs. 5 Nr. 1 Satz 2 VOB/B.

² Vgl. § 13 Abs. 5 Nr. 1 Satz 2 am Ende VOB/B.

³ Vgl. OLG Frankfurt, Beschl. v. 30.04.2012 – 4 U 269/11; *Wirth* in: Ingenstau/Korbion, VOB – Teile A und B – Kommentar, 18. Aufl., 2013, § 13 Abs. 5 Rn. 108.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

Signatur¹ versehen wird.² Die Mangelrüge muss nach der Abnahme und innerhalb der Verjährungsfrist zudem dem Auftragnehmer zugehen.³ Eine vor der Abnahme zugegangene Mangelrüge ist – im Hinblick auf die Verjährungsfolge – unbeachtlich.⁴

Zu beachten ist allerdings, dass eine **einfache Mangelrüge**, die nicht dem Schriftformerfordernis genügt, auch im Rahmen eines VOB/B-Vertrags **nicht wirkungslos** ist. Sie führt nur nicht zu der Verjährungsverlängerung um mindestens zwei Jahre.

Hinweis!

Diese Regelung stellt eine deutliche **Verbesserung der Rechtsposition** des Auftraggebers dar. Denn nach den gesetzlichen Grundregeln des BGB-Werkvertragsrechts bleibt die Mangelrüge an sich ohne Auswirkungen auf die Verjährung. Nur wenn der Werkunternehmer auf die Mangelanzeige positiv reagiert und/oder zumindest in die Prüfung der Berechtigung der Mangelrüge eintritt, kommt eine **Hemmung der Verjährung** in Betracht.⁵ Diese führt aber ggf. nur zu einer mehr oder minder kurzen Verlängerung der Laufzeit der Verjährung. Verweigert der Werkunternehmer die Mangelbeseitigung, muss der Besteller weitere Maßnahmen ergreifen, um einen Eintritt der Verjährung zu verhindern.⁶ Gerade gegen Ende der Verjährungsfrist muss der Besteller daher u. U. bereits parallel zu einer Mangelrüge alter-

Rechtsposition des AG verbessert

¹ Vgl. § 126a Abs. 1 BGB.

² Vgl. hierzu OLG Jena, Urt. v. 26.11.2015 – 1 U 209/15; OLG Frankfurt, Beschl. v. 30.04.2012 – 4 U 269/11; LG Frankfurt, Urt. v. 08.01.2015 – 2-20 O 229/13.

³ Vgl. § 130 BGB.

⁴ Vgl. BGH, Urt. v. 05.05.1977 – VII ZR 191/75.

⁵ Vgl. § 203 BGB.

⁶ Vgl. § 204 Abs. 1 BGB zu den verschiedenen Möglichkeiten.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

native, verjährungshemmende Maßnahmen ergreifen – z. B. indem er die Durchführung eines selbstständigen Beweisverfahrens¹ beantragt.² All dies ist im Rahmen eines VOB/B-Vertrags zunächst nicht erforderlich, was insbesondere **gegen Ende der Gewährleistungszeit** eine erhebliche Erleichterung darstellen kann.

Inhalt der Mangelrüge

Für den **Inhalt der Mangelrüge** kommt es darauf an, dass der Auftragnehmer erkennen kann, was ihm vorgehalten wird und wogegen er Abhilfe schaffen soll.³ Es sind weiterhin die Grundsätze zur sog. Symptomtheorie oder **Symptomrechtsprechung** zu berücksichtigen. Insoweit muss der Auftraggeber nur die Mangelerscheinungen bzw. -symptome schildern, von denen er meint, dass diese auf einen Mangel zurückzuführen sind. Umfasst werden von solch einer Mangelrüge dann aber alle Baumängel, die für die vom Auftraggeber umschriebenen Mangelerscheinungen ursächlich sind.⁴

Symptomrechtsprechung

Soweit in einer schriftlichen Mangelrüge auf Anlagen, z. B. Sachverständigengutachten, verwiesen wird, ist zudem dafür Sorge zu tragen, dass auch insoweit der Zugang nachgewiesen werden kann.⁵ Dies ist am ehesten – und günstigsten – durch die Zusammenstellung und Übergabe in Gegenwart eines Zeugen zu bewerkstelligen. Andernfalls bleibt nur die Zustellung per Gerichtsvollzieher. Ein Einschreibebeleg kann allenfalls beweisen, dass irgendetwas – z. B. das Übersendungsschreiben – zugegangen ist. Sind in diesem Schreiben

¹ Vgl. §§ 485 ff. ZPO.

² Vgl. § 204 Abs. 1 Nr. 7 BGB.

³ Vgl. OLG Karlsruhe, Urt. v. 24.01.2012 – 8 U 172/10 – Rn. 47.

⁴ Vgl. BGH, Urt. v. 06.10.1988 – VII ZR 227/87; BGH, Urt. v. 09.10.1986 – VII ZR 184/85; OLG Hamm, Urt. v. 17.07.2008 – 21 U 145/05; OLG Hamm, Urt. v. 30.04.2013 – 21 U 59/12.

⁵ Vgl. OLG München, Urt. v. 10.11.2015 – 9 U 4218/14 Bau.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

aber die Mängel nicht noch einmal selbst aufgeführt, reicht der Nachweis nicht aus.¹

Eine **Verlängerung** der Verjährung infolge einer schriftlichen Mängelrüge kommt grundsätzlich **nur einmal** in Betracht.² Kommt der Auftragnehmer dem Mangelbeseitigungsverlangen nicht nach, kann der Auftraggeber durch weitere schriftliche Mängelrügen, bezogen auf den gleichen Mangel, die Verjährung nicht noch einmal um längstens zwei Jahre verschieben.

Verlängerung einmalig

Dessen ungeachtet gelten die **Hemmungstatbestände** des **BGB auch für VOB/B-Verträge**, sodass der Auftraggeber auch durch eine Klage oder ein selbstständiges Beweisverfahren die Hemmung der Verjährung herbeiführen kann.

Hemmung nach BGB möglich

Dies gilt auch für diejenigen Tatbestände, die nach Maßgabe des BGB zu einem **Neubeginn der Verjährung** führen. Dies gilt insbesondere für ein etwaiges *Anerkenntnis* des Auftragnehmers, das dieser ggf. infolge einer Mängelrüge abgibt, z. B. indem er die gerügten Mängel beseitigt.³ Fraglich ist dann, welche Frist von diesem Anerkenntnis an neu zu laufen beginnt. Denkbar wäre sowohl die **gesetzliche Frist** als auch die nach der **VOB/B** zu bestimmende **Verjährungsfrist**. Soweit die Parteien eine besondere Frist vereinbart haben, ist bereits durch eine BGH-Entscheidung geklärt,

Neubeginn der Verjährung

¹ So lag der Fall des OLG München, Urt. v. 10.11.2015 – 9 U 4218/14 Bau – Rn. 47.

² Vgl. OLG Karlsruhe, Urt. v. 24.01.2012 – 8 U 172/10; OLG Karlsruhe, Urt. v. 23.09.2003 – 17 U 234/02.

³ Vgl. OLG Frankfurt, Urt. v. 08.04.2014 – 6 U 167/13.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

dass dann jedenfalls diese Frist maßgeblich sein soll.¹ Soweit die Parteien nur die VOB/B und darüber hinaus keine gesonderte Frist vereinbaren und es zu einem Neubeginn kommt, spricht daher vieles dafür, hier die vier- bzw. zweijährige Grundfrist zu berücksichtigen. Nach Auffassung des BGH soll vom Neubeginn an jedenfalls nicht nur die zweijährige Frist infolge der schriftlichen Mangelrüge neu zu laufen beginnen.²

Beispiel Haben die Parteien neben der VOB/B auch eine längere – z. B. fünfjährige – Verjährungsfrist vereinbart, kann es entsprechend dazu kommen, dass die Verjährung infolge einer schriftlichen Mangelrüge zunächst um zwei Jahre verlängert wird. Erfolgt im Rahmen dieser Frist – etwa aufgrund einer Erklärung des Auftragnehmers – ein Anerkenntnis des Mangelbeseitigungsanspruchs, beginnt ab diesem Zeitpunkt noch einmal eine fünfjährige Frist zu laufen.³

BGH: Anerkenntnis nicht bei Kulanz!

Bei der **Annahme eines Anerkenntnisses** durch Ausführung der Mangelbeseitigung ist aber nach wie vor **Vorsicht** geboten. Denn nach Auffassung des BGH ist von einem Anerkenntnis des Auftragnehmers dann nicht auszugehen, wenn dieser zwar die vom Auftraggeber gerügten Baumängel beseitigt, aber dabei zum Ausdruck bringt, dass er aus Kulanz und ohne Anerkennung einer Rechtspflicht handelt.⁴

¹ Vgl. BGH, Urt. v. 13.01.2005 – VII ZR 15/04; bestätigt durch BGH, Urt. v. 25.09.2008 – VII ZR 32/07; OLG Frankfurt, Urt. v. 08.04.2014 – 6 U 167/13.

² Vgl. BGH, Urt. v. 25.09.2008 – VII ZR 32/07 – Rn 22.

³ Vgl. *Wirth* in: Ingenstau/Korbion, VOB – Teile A und B – Kommentar, 18. Aufl., 2013, § 13 Abs. 5 Rn. 113.

⁴ Vgl. BGH, Beschl. v. 09.07.2014 – VII ZR 161/13; BGH, Beschl. v. 23.08.2012 – VII ZR 155/10.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

Fehlschlagen der Mangelbeseitigung

Noch nicht vollends geklärt ist, wie es sich auswirkt, wenn die **Mangelbeseitigungsarbeiten** des Auftragnehmers **unvollständig** bleiben **oder fehlschlagen**. Viel spricht dafür, dass in diesen Fällen nur die zweijährige Frist infolge einer schriftlichen Mangelrüge weiterläuft.¹ Etwas anderes gilt nur dann, wenn der Auftragnehmer die Mangelbeseitigung später anerkennt oder der Auftraggeber die Voraussetzungen eines Hemmungstatbestands schafft.

Die Verlängerung der Verjährungsfrist durch eine schriftliche Mangelrüge, die Hemmung oder der Neubeginn bezieht sich nicht nur auf den Anspruch des Auftraggebers auf Mangelbeseitigung², sondern **auch auf die** – teilweise nur subsidiären – **Ansprüche auf Kostenvorschuss, Kostenerstattung und Schadensersatz**.³

Verlängerung auch für Alternativansprüche

Erfolgt eine **Mangelbeseitigung**, sind die soweit ausgeführten Arbeiten grundsätzlich noch einmal **gesondert abzunehmen**.⁴ Nach dieser Abnahme – für die die allgemeinen Voraussetzungen der VOB/B gelten – beginnt nach der VOB/B noch einmal eine **zweijährige Verjährungsfrist**.⁵ Auch diesbezüglich stellt die VOB/B klar, dass die zweijährige Frist jedenfalls nicht zu einer Verkürzung der Verjährung führen kann. Es gilt also auch hier *mindestens die vierjährige Verjährungsfrist* ab (ursprünglicher) Abnahme. Die Abnahme der Mangelbeseitigung hat hierbei dieselben Voraussetzungen, wie bei der Abnahme des gesamten Bauwerks. Der Auf-

Mangelbeseitigung ist abzunehmen!

¹ Vgl. hierzu OLG Celle, Urt. v. 20.06.2006 – 16 U 287/05 – allerdings zum Kaufrecht.

² Vgl. OLG Karlsruhe, Urt. v. 23.09.2003 – 17 U 234/02.

³ Vgl. BGH, Urt. v. 02.05.1963 – VII ZR 221/61.

⁴ Vgl. § 13 Abs. 5 Nr. 1 Satz 3 VOB/B; BGH, Beschl. v. 16.05.2013 – VII ZR 63/11; Zum Umfang: BGH, Urt. v. 11.07.1985 – VII ZR 14/84.

⁵ Vgl. § 13 Abs. 5 Nr. 1 Satz 3 VOB/B.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

traggeber muss also insbesondere zu erkennen geben, dass er die Mangelbeseitigung als im Wesentlichen vertragsgemäß anerkennt. Es reicht daher auch im Rahmen der Mangelbeseitigung nicht aus, wenn die Baumängel lediglich beseitigt werden oder nur der *Auftragnehmer* erklärt, die Mängel beseitigt zu haben.¹

Ohne Abnahme allenfalls Hemmung

Kommt es nicht zu einer Abnahme der Mangelbeseitigung, bleibt es bei dem bisherigen Fristen, also i. d. R. der zweijährigen Frist infolge einer schriftlichen Mangelrüge oder der zwei- oder vierjährigen Grundfrist. Maßgeblich für eine Fristverlängerung sind dann allenfalls die allgemeinen **Hemmung**statbestände. Eine z. B. während der Dauer der Mangelbeseitigung eingetretene Verjährungshemmung durch Prüfung des Mangels bzw. Verhandlungen endet damit erst, wenn der *Auftragnehmer* eine (weitere) Mangelbeseitigung **endgültig verweigert**.²

Mangelbeseitigung trotz Verjährung

Nimmt der *Auftragnehmer* Mangelbeseitigungsarbeiten vor, obgleich hinsichtlich der zugrunde liegenden Ansprüche eigentlich schon Verjährung eingetreten ist, soll er sich nach Auffassung des BGH³ hierauf nachträglich nicht mehr berufen können. Es läuft dann auch für die an sich bereits verjährten Ansprüche eine neue zweijährige Verjährungsfrist.

¹ Vgl. OLG Dresden, Urt. v. 31.08.2010 – 5 U 923/06; BGH, Beschl. v. 22.12.2011 – VII ZR 157/10.

² Vgl. BGH, Beschl. v. 16.05.2013 – VII ZR 63/11; BGH, Urt. v. 25.09.2008 – VII ZR 32/07.

³ Vgl. BGH, Urt. v. 15.06.1989 – VII ZR 14/88.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

2.4.4.6 Welche vertraglichen Änderungsmöglichkeiten bestehen im Rahmen der VOB/B?

Die VOB/B stellt selbst eine Veränderung der gesetzlichen Vorgaben des BGB-Werkvertragsrechts dar. Es stellt sich daher hinsichtlich der VOB/B und der hier betroffenen Regelungen zur Verjährung der Mangelgewährleistungsansprüche die Frage, wann diese Regelungen wirksam vereinbart werden können. Zudem stellt sich die Frage, inwieweit die Parteien über die Vereinbarung der VOB/B hinaus an dieser noch wirksam Änderungen und Ergänzungen vornehmen können.

Die Frage der Wirksamkeit der Verjährungsregelungen der VOB/B selbst stellt sich nur jenseits sog. **Privilegierungsfälle**; also nicht bei der Verwendung der **VOB/B** in Verträgen, an denen auf beiden Seiten Unternehmer beteiligt sind.¹ In diesen Fällen gilt die VOB/B nach wie vor als insgesamt ausgewogenes Vertragswerk, das – soweit nicht inhaltlich verändert² – keiner gesonderten Kontrolle nach AGB-rechtlichen Vorschriften unterliegt. Anders sieht es hingegen bei der Verwendung der VOB/B gegenüber Verbrauchern aus. Hier wird die VOB/B ebenso behandelt, wie alle anderen Allgemeinen Geschäftsbedingungen auch. Das heißt, es findet grundsätzlich eine volle Inhaltskontrolle³ statt.

Wirksamkeit der VOB/B

Dieselbe Rechtsfolge ergibt sich, wenn die VOB/B zwar zwischen Unternehmern vereinbart, zugleich aber inhaltliche Änderungen an der VOB/B vorgenommen werden. Auch dann kommt es zu einer vollständigen Inhaltskon-

VOB/B mit Änderungen = Inhaltskontrolle

¹ Vgl. § 310 Abs. 1 Satz 1 BGB.

² Vgl. § 310 Abs. 1 Satz 3 BGB.

³ Vgl. §§ 307 ff. BGB.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

trolle der VOB/B-Bestimmungen. Nach einer Grundsatzentscheidung des BGH¹ kommt es auch grundsätzlich nicht mehr darauf an, welchen Grad der Abweichung die vertragliche Änderung der VOB/B hat. Jede Änderung führt grundsätzlich zu einer Inhaltskontrolle.² Es ist danach nicht mehr erforderlich, dass in den „Kernbereich“ der VOB/B eingegriffen wird. Im Zusammenhang mit der Verjährungsregelung stellt sich insbesondere die Frage, wie sich Änderungen der Parteien hinsichtlich der Verjährungsfrist auswirken. Dies v. a. deshalb, weil die VOB/B selbst einer Vereinbarung der Parteien Vorrang einräumt³, diese also selbst grundsätzlich zulässt. Eine Entscheidung des BGH hierzu steht nach wie vor aus. Die Instanzengerichte sind unterschiedlicher Auffassung.⁴ Tatsächlich dürfte entscheidend sein, bis zu welchem Grad eine Abweichung zulässig ist. Eine solche Prüfung ist am ehesten dann sachgerecht durchzuführen, wenn man bei jeder Abweichung von den VOB/B-Fristen eine privilegierungsschädliche Änderung annimmt und so die Überprüfung der Wirksamkeit des Grads der Abweichung im Rahmen der Inhaltskontrolle vornimmt.⁵

Beispiel

So dürfte die vertragliche Vereinbarung einer Rückkehr zu der gesetzlichen Verjährungsfrist von fünf Jahren für ein Bauwerk einer Inhaltskontrolle grundsätzlich

¹ Vgl. BGH, Urt. v. 22.01.2004 – VII ZR 419/02; ferner: BGH, Urt. v. 10.05.2007 – VII ZR 226/05 – auch gegenüber öffentlichen Auftraggebern.

² Vgl. BGH, Urt. v. 22.01.2004 – VII ZR 419/02 – juris Rn. 11.

³ Vgl. § 13 Abs. 4 Nr. 1 Satz 1 I. Halbsatz VOB/B.

⁴ Vgl. OLG Brandenburg, Urt. v. 08.11.2007 – 12 U 30/07: Kein Eingriff; ebenso OLG Hamm, Urt. v. 18.12.1996 – 12 U 46/96; OLG Düsseldorf, Urt. v. 08.11.1983 – 21 U 30/83; a. A. OLG Dresden, Beschl. v. 13.12.2007 – 12 U 1498/07; OLG Hamm, Urt. v. 17.07.2008 – 21 U 145/05; OLG Naumburg, Urt. v. 27.04.2006 – 2 U 138/05.

⁵ Vgl. *Wirth* in: Ingenstau/Korbion, VOB – Teile A und B – Kommentar, 18. Aufl., 2013, § 13 Abs. 4 Rn. 25 a. E.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

standhalten¹, wenn sie ohnehin in Form einer Individualvereinbarung gemeinsam festgelegt wird.² Eine Erweiterung der Verjährungsfrist auf acht oder zehn Jahre dürfte hingegen – als AGB – nur in besonderen Fällen wirksam sein.

Ob die Regelungen zur Verjährung von Mangelbeseitigungsansprüchen im Übrigen einer **isolierten Inhaltskontrolle** standhalten, ist zweifelhaft. Bislang hat der BGH die Auffassung vertreten, dass die isolierte Vereinbarung des § 13 Abs. 4 VOB/B, etwa durch eine schlichte Bezugnahme auf die Vorschrift in einem eigenen Vertragswerk, unwirksam sein soll. Dies sollte zudem nicht nur für eine Übernahme der Formulierung in eigene AGB gelten, sondern auch für eine Bezugnahme auf diese Klausel in einem eigens ausgehandelten Vertrag.³ Die VOB/B verkürzt die gesetzliche Verjährungsfrist, was AGB-rechtlich kritisch zu bewerten ist.⁴ Etwas anderes soll daher nur dann gelten, wenn der **Auftraggeber** selbst **die Einbeziehung** verlangt oder aber zusätzlich eine vertragliche Anpassung an die gesetzliche Frist des BGB erfolgt.

Isolierte Inhaltskontrolle

Streitig ist nach wie vor auch, ob die Verlängerung der Verjährungsfrist im Falle einer **schriftlichen Mängelrüge** einer isolierten Inhaltskontrolle standhält. Die wohl überwiegende Auffassung geht dahin, die Wirksamkeit

Schriftliche Mängelrüge wohl AGB-fest

¹ Vgl. hierzu schon BGH, Urt. v. 23.02.1989 – VII ZR 89/87; OLG Naumburg, Urt. v. 27.04.2006 – 2 U 138/05.

² Vgl. OLG Köln, Beschl. v. 05.09.2014 – 16 U 26/14.

³ Vgl. BGH, Urt. v. 10.10.1985 – VII ZR 325/84; BGH, Urt. v. 07.05.1987 – VII ZR 366/85.

⁴ Vgl. *Wirth* in: Ingenstau/Korbion, VOB – Teile A und B – Kommentar, 18. Aufl., 2013, § 13 Abs. 4 Rn. 54.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

anzunehmen.¹ Im Wesentlichen wird darauf abgestellt, dass auch nach dem BGB eine Verlängerung der Verjährungsfristen grundsätzlich möglich ist.² Es zeichnet sich indes ab, dass es auch bei der Prüfung der Wirksamkeit der Verjährungsverlängerung durch eine schriftliche Mangelrüge darauf ankommen kann, ob für eine solche Regelung vonseiten des Auftraggebers ein berechtigtes Interesse besteht.³

Weitere Änderungen möglich

Losgelöst von der Frage der Wirksamkeit der VOB/B-Regelung gilt für darüber hinausgehende Änderungen Folgendes: Grundsätzlich setzt die VOB/B selbst voraus, dass die Parteien abweichende Vereinbarungen treffen können. Entsprechend müssen Abweichungen *grundsätzlich* möglich sein.

Verlängerung grundsätzlich möglich

Anerkannt ist zunächst, dass grundsätzlich eine **Verlängerung der Verjährungsfristen** der VOB/B – auch in AGB – wirksam sein kann, wenn es hierfür ein **sachliches Interesse** aufseiten des Auftraggebers gibt. Der Auftraggeber wird regelmäßig auch der Vertragspartner sein, der eine solche Verlängerung wünscht. Das gilt erst recht dann, wenn die Frist, wie in der Praxis häufig anzutreffen, auf die nach dem BGB vorgesehene Frist von fünf Jahren verlängert wird.⁴ Darüber hinausgehende Verlängerungen finden ihre Grenzen in einer unangemessenen Benachteiligung des Auftragnehmers und – als äußerste Grenze – der Vorgabe des BGB, das

¹ Vgl. BGH, Beschl. v. 11.11.2010 – VII ZR 176/07; OLG Naumburg, Urte. v. 27.04.2006 – 2 U 138/05; OLG Hamm, Urte. v. 17.07.2008 – 21 U 145/05; OLG Celle, Urte. v. 05.09.2007 – 7 U 26/07; a. A. etwa LG Halle, Urte. v. 29.11.2005 – 12 O 49/05.

² Vgl. § 202 Abs. 2 BGB.

³ Vgl. OLG Düsseldorf, Urte. v. 09.03.2010 – 21 U 26/09.

⁴ Vgl. BGH, Urte. v. 23.02.1989 – VII ZR 89/87; a. A. OLG München, Urte. v. 25.01.1994 – 13 U 5798/93.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

eine Verlängerung über 30 Jahre, gerechnet ab dem gesetzlichen Verjährungsbeginn, unzulässig ist.¹ Für die Beurteilung der Wirksamkeit kann in diesem Zusammenhang zudem eine Rolle spielen, ob der Auftragnehmer mit einer entsprechenden Verlängerung auch der gesetzlichen Verjährungsfrist rechnen muss, etwa weil dies **branchenüblich** ist.² Dabei unterliegen die Vertragsparteien hinsichtlich der Art der Verlängerung keinen Vorgaben, sodass z. B. auch der Zeitpunkt des Verjährungsbeginns nach hinten verschoben werden kann.³ Eine generelle Aussage ist insoweit nicht möglich. Die Grundsätze der sog. **Flachdachentscheidung** des BGH⁴ gelten indes auch hier, sodass insbesondere zu berücksichtigen ist, ob die vertragsgegenständliche Leistung die Gefahr typischer Spätschäden in sich birgt.

Flachdachentscheidung des BGH

Eine Absage im Hinblick auf die Wirksamkeit wurde von der Rechtsprechung bislang den in der Praxis weitverbreiteten Regelungen in **Nachunternehmerverträgen** erteilt, nach denen die Abnahme der Leistungen des Nachunternehmers erst mit der Abnahme der Leistungen des Hauptunternehmers durch den Bauherrn erfolgt. Dies würde sich auch – nachteilig – auf den Beginn und damit die Dauer der Verjährungsfrist auswirken.⁵

Nachunternehmerverträge

Ähnlich verhält es sich mit einer **Verkürzung der Verjährungsfrist**, wenn diese – wie es i. d. R. der Fall sein wird – vom Auftragnehmer ausgeht. Von Gesetzes wegen sind der Gestaltung durch individuelle Vereinbarun-

Verkürzung möglich?

¹ Vgl. § 202 Abs. 2 BGB.

² Vgl. OLG Köln, Urt. v. 29.04.1988 – 19 U 298/87; BGH, Urt. v. 05.07.1990 – VII ZR 164/89.

³ Vgl. LG Frankfurt, Urt. v. 09.05.1988 – 2/24 S 354/87.

⁴ Vgl. BGH, Urt. v. 09.05.1996 – VII ZR 259/94.

⁵ Vgl. BGH, Urt. v. 18.01.2001 – VII ZR 247/98.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

gen nur äußere Grenzen gesetzt, namentlich das Verbot, die Verjährung von Ansprüchen im Voraus zu verkürzen, die auf einer Haftung wegen Vorsatzes beruhen.¹

Ist eine Verkürzung individualvertraglich wirksam vereinbart, setzt eine schriftliche Mangelrüge² aber gleichwohl die zweijährige Frist in Gang, auch wenn die vertraglich vereinbarte Verjährungsfrist kürzer ist.³

AGB In **AGB** stoßen die Parteien bei einer deutlichen Verkürzung der VOB/B-Verjährungsfristen schnell an Wirksamkeitsgrenzen. Eine unangemessene Benachteiligung ist gegenüber einem Verbraucher bei einer Verkürzung der Verjährung im Vergleich zur gesetzlichen Regelung grundsätzlich immer gegeben.⁴ Auch im Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen ist bei einer Verkürzung der Gewährleistungsfristen über die VOB/B-Regelungen hinaus i. d. R. ein AGB-Verstoß anzunehmen, der zur Unwirksamkeit der Klausel führt.⁵

Vereinbarung im Abnahmeprotokoll!

Nach einer Entscheidung des OLG Braunschweig⁶ soll im Übrigen eine vertragliche Vereinbarung der Verjährungsfrist auch **noch im Rahmen einer Abnahme möglich** sein. Weicht danach die im Abnahmeprotokoll angegebene Gewährleistungsfrist durch individuelle Festlegung des Verjährungsendes von der gesetzlichen oder der ursprünglich vertraglich vereinbarten Frist ab, sei die im Abnahmeprotokoll vereinbarte Frist maßgeb-

¹ Vgl. § 202 Abs. 1 BGB.

² Vgl. § 13 Abs. 5 Nr. 1 Satz 2 VOB/B.

³ Vgl. *Wirth* in: Ingenstau/Korbion, VOB – Teile A und B – Kommentar, 18. Aufl., 2013, § 13 Abs. 4 Rn. 284 f.

⁴ Vgl. § 309 Nr. 8 b) ff) BGB.

⁵ Vgl. BGH, Urt. v. 10.10.2013 – VII ZR 19/12; *Grüneberg* in: Palandt, BGB-Kommentar, 75. Aufl., 2016, § 309 Rn. 84.

⁶ Vgl. OLG Braunschweig, Urt. v. 20.12.2012 – 8 U 7/12.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

lich, wenn die Parteien dieses unterzeichnet haben.¹ In derartigen Fällen ist aber sorgfältig zu prüfen, ob die Personen, die das Abnahmeprotokoll unterzeichnet haben, auch über eine entsprechende Rechtsmacht verfügen, eine solche Erklärung abzugeben. Nach Auffassung des OLG Braunschweig muss der Auftraggeber sich z. B. das Handeln eines von ihm zum Abnahmetermin entsendeten vollmachtlosen Vertreters ggf. nach den Grundsätzen des kaufmännischen Bestätigungsschreibens² oder über die Grundsätze der Anscheinsvollmacht zurechnen lassen.³ Dies soll zumindest dann gelten, wenn es in dem Termin nicht nur um die technische Abnahme geht, sondern mit der Abgabe ergänzender rechtsgeschäftlicher Erklärungen gerechnet werden musste.⁴

2.4.4.7 Bei welchen Ansprüchen gelten die allgemeinen Verjährungsvorschriften?

Grundsätzlich sieht die VOB/B nur die Abweichungen vor, die oben dargestellt wurden. **Im Übrigen bleibt es auch hinsichtlich der Verjährung bei den allgemeinen Vorschriften des BGB.**

Dies gilt nicht nur für die Verjährung anderer Ansprüche, wie z. B. der Vergütung des Auftragnehmers. Auch Ansprüche, die im Zusammenhang mit dem Auftreten von Baumängeln eine Rolle spielen können, sind nach den allgemeinen Vorschriften zu bewerten. Dies gilt insbesondere für folgende Ansprüche:

¹ Vgl. OLG Braunschweig, Urt. v. 20.12.2012 – 8 U 7/12 – juris Rn. 40.

² Vgl. hierzu BGH, Urt. v. 27.01.2011 – VII ZR 186/09.

³ Vgl. OLG Braunschweig, Urt. v. 20.12.2012 – 8 U 7/12 – juris Rn. 46.

⁴ Vgl. OLG Braunschweig, Urt. v. 20.12.2012 – 8 U 7/12 – juris Rn. 49.

Welche Besonderheiten gelten bei der Verjährung in VOB/B-Bauverträgen?

- Schadensersatzansprüche aus **Verletzung von Nebenpflichten**, also z. B. für Schäden, die anlässlich des Bauvorhabens an anderen Rechtsgütern des Auftraggebers entstehen.¹
- Ansprüche wegen **arglistigen** Verschweigens von Baumängeln (z. B. wenn der Auftragnehmer vorsätzlich vertragswidriges Material einbaut²) oder dem arglistigen Vorspiegeln nicht vorhandener Eigenschaften.
- Ansprüche wegen eines **Organisationsverschuldens** des Auftragnehmers³ im Hinblick auf Baumängel. So muss z. B. ein Architekt dafür Sorge tragen, dass die organisatorischen Voraussetzungen gegeben sind, damit er beurteilen kann, ob das fertiggestellte Bauwerk den planerischen Vorgaben entspricht. Wäre ein Mangel bei ordnungsgemäßer Organisation der Objektüberwachung entdeckt worden, haftet der Architekt i. d. R. daher aus Arglist.⁴

¹ Vgl. zu den sog. Schutzpflichten § 241 Abs. 2 BGB.

² Vgl. OLG Köln, Urt. v. 23.03.2007 – 19 U 162/06.

³ Vgl. BGH, Urt. v. 22.07.2010 – VII ZR 77/08; OLG München, Urt. v. 20.12.2011 – 13 U 877/11; OLG Hamburg, Urt. v. 26.11.2010 – 1 U 163/09.

⁴ Vgl. hierzu BGH, Urt. v. 21.07.2005 – VII ZR 240/03; LG Verden, Urt. v. 07.06.2001 – 5 O 457/00.



WISSEN,
DAS ANKOMMT.

Bestellmöglichkeiten



Sicherer Umgang mit Gewährleistung und Mängelansprüchen in der Baupraxis

Für weitere Produktinformationen oder zum Bestellen hilft Ihnen unser Kundenservice gerne weiter:

Kundenservice

☎ **Telefon: 08233 / 381-123**

✉ **E-Mail: service@forum-verlag.com**

Oder nutzen Sie bequem die Informations- und Bestellmöglichkeiten zu diesem Produkt in unserem Online-Shop:

Internet

🌐 <http://www.forum-verlag.com/details/index/id/5866>