

Gewährleistungs- oder Vertragserfüllungsbürgschaft: Welche erfasst Mangelfolgeschäden vor Abnahme?

1. Beim VOB-Vertrag sind Folgeschäden, die vor Abnahme aus zu vertretenden Mängeln des Werkes entstehen, jedenfalls dann von einer Erfüllungsbürgschaft erfasst, wenn der zu Grunde liegende Mangel vor Abnahme beseitigt wurde.
2. Eine Gewährleistungsbürgschaft haftet für vor Abnahme entstandene Folgeschäden nur, wenn der zu Grunde liegende Mangel bei Abnahme noch besteht.

KG, Urteil vom 25.09.2001 - 6 U 63/01

BGH, Beschluss vom 14.11.2002 - VII ZR 355/01 (Revision nicht angenommen)

BGB §§ 765, 767; VOB/B § 4 Nr. 7, § 13 Nr. 7; IBR 2003, 76

Problem/Sachverhalt

Ein Auftraggeber (AG) beauftragt eine ARGE (AN) mit der Herstellung einer Baugrube für ein großes Geschäftshaus in Berlin. Gemäß VOB-Vertrag werden sowohl Vertragserfüllungs- als auch eine Gewährleistungsbürgschaft vereinbart. Der AN übergibt die Erfüllungsbürgschaften über insgesamt 5 Mio. DM. Während der Bauausführung kommt es zu Schäden in Form von Rissbildungen sowie Setzungs- und Verformungserscheinungen an den Nachbargebäuden in Höhe von zirka 1,5 Mio. DM. Später werden die Arbeiten Anfang 1999 selbst als mangelfrei abgenommen. Daraufhin verlangt der AN die Herausgabe der Vertragserfüllungsbürgschaften. Der AG kommt dem bis auf eine Bürgschaft über gut 2 Mio. DM nach. Nachdem er entsprechend seinem Vorschlag eine Vertragserfüllungsbürgschaft über 1,5 Mio. DM Mitte 2000 erhält, gibt er im Austausch auch diese höhere Bürgschaft zurück. Wegen angeblich bestehenden Versicherungsschutzes der Schäden verlangt der AN später die Herausgabe der Bürgschaft.

Entscheidung

Ohne Erfolg. Zwar ist die Vereinbarung sowohl einer Vertragserfüllungs- als auch einer Gewährleistungsbürgschaft regelmäßig so auszulegen, dass beide Bürgschaften unterschiedliche Bereiche abdecken: Die Erfüllungsbürgschaft den Zeitraum bis zur Abnahme, die Gewährleistungsbürgschaft den Zeitraum von Abnahme bis Ende der Gewährleistungsfrist. Mit der Abnahme ist die Erfüllungsbürgschaft daher grundsätzlich herauszugeben. Anders ist dies jedoch, wenn der zu Grunde liegende Mangel noch vor Abnahme beseitigt worden ist. In diesem Fall bleibt es auch nach Abnahme bei dem Schadensersatzanspruch aus § 4 Nr. 7 VOB/B, der durch die Erfüllungsbürgschaft abgesichert ist. Die Gewährleistungsbürgschaft greift hier nicht, da kein Gewährleistungsanspruch aus § 13 VOB/B gegeben ist. Der Austausch der Vertragserfüllungsbürgschaften mehr als ein Jahr nach Abnahme konnte auch von dem AG redlicherweise nur so verstanden werden, dass mit dieser Austauschbürgschaft eben diese Schadensersatzansprüche gesichert werden sollten.

Praxishinweis

§ 17 Nr. 8 der VOB 2002 differenziert hinsichtlich der "Rückgabe der Sicherheiten" nunmehr praxisnah zwischen Sicherheiten für die Vertragserfüllung und für Mängelansprüche. Er enthält in Absatz 1 eine dieser Entscheidung entsprechende Regelung! Nach Abnahme und Stellung der Sicherheit für Mängelansprüche kann also die Herausgabe der Erfüllungsbürgschaft bzw. die Auszahlung eines entsprechenden Sicherheitseinbehaltes "spätestens" verlangt werden, es sei denn, es sind (weiterhin) Schadensersatzansprüche wegen Verletzung von Vertragspflichten des AN gegeben, die ausnahmsweise keine Gewährleistungsansprüche (VOB/B § 13) sind.

RA Arndt Maas, Leipzig