

Gewährleistungsbürgschaft nach VOB bei Werkvertrag nach BGB?

Da im Bauvertrag geregelt ist, dass sich die Gewährleistung nach den Bestimmungen des BGB regelt, ist die Bürgin aufgrund ihrer folgenden Klausel nicht zur Zahlung verpflichtet: „Gewährleistung gemäß VOB Teil B § 13 für bereits fertiggestellte und ohne Beanstandungen und Auflagen abgenommene Arbeiten“.

LG Wiesbaden., Urteil vom 23.02.2006 – 13 O 145/05 (nicht rechtskräftig)

AGB-Gesetz §§ 3, 5, 9; BGB §§ 765, 768; VOB/B § 13 ; IBR 2006, 255

Problem / Sachverhalt

Der Auftragnehmer ist insolvent. Der Auftraggeber (AG), der nach Überreichung einer den o. g. Bürgschaftstext enthaltenen Bürgschaft einer in Wiesbaden ansässigen Versicherung den Sicherheitseinbehalt ausbezahlt hat, fordert nach Feststellung von Gewährleistungsmängeln die Bürgin zur Zahlung auf. Diese wendet ein, die Bürgschaft greife nicht, weil sie lediglich für eine Haftung nach § 13 VOB/B übernommen worden sei und gerade nicht für eine Gewährleistungshaftung nach BGB. Beide Normenkomplexe hätten verschiedene Anspruchsvoraussetzungen und Folgen. Der AG klagt.

Entscheidung

Bisher ohne Erfolg! Obwohl im Bürgschaftstext zunächst Bezug genommen wird auf den zugrunde liegenden Bauvertrag und es vor dem zitierten Text unrichtig lautet: „Darin wurde eine Sicherheitsleistung vereinbart für Gewährleistung gemäß VOB Teil B § 13 ...“, steht der Klägerin kein Anspruch zu. Die Bürgschaft ist nur für Gewährleistungsansprüche nach § 13 VOB/B übernommen worden. Die Bürgschaftsurkunde ist eindeutig und klar und auch nicht nach § 307 BGB unwirksam, weil eine unangemessene Benachteiligung des AG nicht vorliegt. Bei ordentlicher Prüfung der Bürgschaft vor Austausch der Sicherheiten hätte ihm auffallen müssen, dass die Bürgschaft die Ansprüche aus der BGB-Gewährleistung gerade nicht deckt. Da die Haftung nach den Gewährleistungsvorschriften des BGB weitgehender ist als diejenige nach § 13 VOB/B, kann es keine zu Gunsten des Bürgschaftsgläubigers vorzunehmende begrenzende Auslegung geben. Es liegen vielmehr zwei Haftungssysteme vor und nur für das Haftungssystem nach der VOB sei die Bürgschaft übernommen.

Praxishinweis

Auch diese Entscheidung ist nicht nur erschreckend praxisfremd, sondern rechtlich unhaltbar. Natürlich handelt es sich bei BGB und VOB/B nicht um zwei getrennte und zu unterscheidende Gewährleistungs-Haftungssysteme. Wie andere Allgemeine Geschäftsbedingungen in Bauverträgen modifiziert auch die VOB/B die §§ 633 ff. BGB. Daher muss sich § 13 VOB/B bei der Wirksamkeitsprüfung nach §§ 307 ff. BGB auch an den §§ 633 ff. BGB messen lassen. Der Umfang der Verbürgung ist durch Auslegung der Bürgschaftserklärung zu ermitteln. Hier muss bei der Auslegung dieser Sicherungszweckerklärung berücksichtigt werden, dass – entgegen der Auffassung des LG – der Bürge Verwender der von ihm vorformulierten Bürgschaftsurkunde ist. Folglich gehen Zweifel bei der Auslegung der formularmäßigen Zweckerklärung zu Lasten des Bürgen, § 305 c II BGB. Die auf Auftraggeberseite regelmäßig die Bürgschaften entgegen nehmenden Kaufleute oder

Techniker sind Nichtjuristen. Mit einer falschen Wiedergabe des Inhaltes des GU-Vertrages muss ein AG als Vertragspartner des Bürgen nicht rechnen; derartige Klauseln werden nicht Vertragsbestandteil, § 305 c I BGB. Die Hauptpflicht des Bürgen, nämlich im Sicherungsfall zu zahlen, wäre nach dieser Fallentscheidung von Anfang an nicht gegeben. Die Erreichung des Vertragszweckes wäre gefährdet. AG müssen ihre Mitarbeiter anweisen, solche Klauseln in Gewährleistungsbürgschaften zurückzuweisen. Vor Entgegennahme einer solchen Bürgschaft und erst recht vor Auszahlung des Sicherheitseinbehaltes sollte im Zweifelsfall fachkundiger Rechtsrat eingeholt werden.

RA Arndt Maas, Leipzig