

## INFORMATIONSBLATT

### GEWÄHRLEISTUNG und GARANTIE WAS IST DAS?

#### 1. Was ist Gewährleistung (Mängelhaftung), was ist Garantie?

In der Praxis werden die Begriffe Mangel und Garantie selbst von erfahrenen Baubeteiligten missverstanden. Diese Begriffe werden nicht scharf voneinander getrennt, insbesondere Gewährleistung (= Mängelhaftung) und Garantie synonym verwandt. Was ist der Unterschied?

##### **Mangel = Haftung des Auftragnehmers kraft Gesetz bzw. VOB/B:**

Ein Mangel liegt nur vor, wenn dieser bei der Abnahme bereits vorhanden bzw. dieser dem Keime nach angelegt war. Dies bedeutet, dass zwar das Mangelsymptom (z.B. ein Riss an der Wand) noch nicht vorliegen muss, die Ursache dieses Symptoms aber bereits bis zum Zeitpunkt der Abnahme gelegt sein muss (z.B. fehlerhaftes Material, falsche Ausführung).

Der Mangelbegriff ist in BGB und VOB/B identisch trotz abweichenden Wortlauts. In der VOB/B sind zusätzlich die anerkannten „Regeln der Technik“ ausdrücklich erwähnt.

Die Mängelansprüche des Auftraggebers sind grundsätzlich verschuldensunabhängig. Lediglich der Schadensersatzanspruch setzt ein Verschulden des Auftragnehmers voraus.

##### **Garantie = Haftung des Auftragnehmers kraft Versprechen:**

Eine Garantie liegt vor, wenn unabhängig vom Zeitpunkt der Abnahme durch den Auftragnehmer eine bestimmte Beschaffenheit (Beschaffenheitsgarantie) oder eine bestimmte Haltbarkeit (Garantiefrist) versprochen wird. Der Auftragnehmer haftet neben der nach Gesetz oder VOB/B geregelten Haftung, nach den von ihm zusätzlich versprochenen Regelungen. Der Auftragnehmer muss ausdrücklich eine freiwillige Haftung übernommen haben.

#### 2. Ist jedes „Symptom“, das innerhalb der Verjährungsfrist auftritt, ein Mangel?

Nein. Die vorstehende Definition des Mangels belegt, dass es nicht entscheidend auf den Zeitpunkt der Auffindung eines Symptoms ankommt, sondern ob dieses Symptom bereits zum Zeitpunkt der Abnahme – wenn auch noch nicht sichtbar – vorlag. Entscheidender Anknüpfungspunkt ist somit die Abnahme. Sinn und Zweck einer Verjährungsfrist ist nicht mit einer Haltbarkeits- oder Nutzungsdauer gleichzusetzen. Die Verjährungsfrist gibt dem Auftraggeber nur den Rahmen vor, innerhalb derer der Auftragnehmer wegen eines Mangels, der zum Zeitpunkt der Abnahme bereits vorlag, in Anspruch genommen werden kann. Das Auftreten eines Symptoms innerhalb der Verjährungsfrist lässt also keinerlei Rückschluss zu, ob ein Mangel vorliegt oder nicht. Es eröffnet lediglich auf der zeitlichen Schiene die Möglichkeit für den Auftraggeber, den Auftragnehmer in die Haftung zu nehmen. Die Verjährungsfrist beträgt grundsätzlich nach BGB 5 Jahre, nach VOB/B 4 Jahre ab Abnahme. Ein Leuchtmittel muss beispielsweise nicht über die Dauer der Verjährung funktionsfähig bleiben, ebenso wenig, wie man befürchten muss, dass ein Bauwerk weniger als die vorgenannten Fristen stehen bleibt. Verjährungsfristen haben vielmehr die Aufgabe „Rechtsfrieden“ zu schaffen, dies bedeutet eine maximale Zeitspanne zu regeln innerhalb derer die Beteiligten – notfalls vor Gericht – über das Vorliegen eines Mangels und den daraus möglicherweise bestehenden Rechten streiten können. Danach soll „Rechtsfrieden“ bestehen, auch um den Preis, dass eventuell tatsächlich ein Mangel vorliegt, der aber nicht mehr geltend gemacht werden kann.

Es würde weder dem Gesetzgeber noch den Vertragsparteien gelingen, für jedes erdenkliche Bauteil eine „gerechte“ Frist zu regeln.

Man kann parallel auch im Kaufrecht nicht erwarten, dass ein Joghurt zwei Jahre lang hält, nur weil die Verjährungsfrist in Kaufrecht grundsätzlich zwei Jahre beträgt. Auftraggeber verwechseln die Verjährungsfrist häufig mit einer Garantiefrist, bei der ein Vertragspartner freiwillig in einem konkreten Einzelfall eine bestimmte Haltbarkeit verspricht.

### 3. Wer trägt die Beweislast für einen Mangel?

Vor der Abnahme muss der Auftragnehmer die Mängelfreiheit seiner Leistung nachweisen. Nach der Abnahme muss der Auftraggeber das Vorhandensein seines Mangels beweisen, d.h. auch, dass das aufgetretene Symptom seine Ursache im Zeitraum bis zur Abnahme hat.

Sofern der Auftraggeber sich bei Abnahme bestimmte Mängelpunkte vorbehalten hat, bleibt die Beweislast unverändert. Hinsichtlich vorbehaltener Mängel bleibt die Beweislast für die Mängelfreiheit beim Auftragnehmer.

Ein Auftraggeber, der Mängel nach Abnahme behauptet, trägt also die Darlegungs- und Beweislast und muss etwaige Kostenvorschüsse bezüglich Sachverständigengutachten verauslagen. Bleibt die Mangelursache ungeklärt, trägt der Auftraggeber die Kosten.

Dieses Risiko ist vielen Auftraggebern nicht bewusst, die in Unkenntnis der Rechtslage glauben, ein Auftragnehmer sei automatisch in der Haftung, wenn innerhalb der Verjährungsfrist gerügt wird.

Nicht selten kann selbst ein Sachverständiger nicht mehr nachträglich klären, was die Ursache eines bestimmten Symptoms sind. Er kann beispielsweise zwar bestätigen, dass ein Leuchtmittel nicht mehr leuchtet, kann aber nicht mehr zweifelsfrei klären, dass die Ursache für diese Symptom bereits bis zur Abnahme gesetzt war.

Derartige Situationen gehen zu Lasten desjenigen, der die Beweislast trägt. Er muss folglich die Kosten für Gericht, Rechtsanwalt und den Sachverständigen tragen.

### 4. Welche Verjährungsfristen gelten? Gibt es einen „versteckten“ Mangel?

Sinn und Zweck einer Verjährungsvorschrift ist es, dass Rechtsfrieden zwischen den Beteiligten eintritt. Dem Auftraggeber wird eine bestimmte Zeitspanne zugebilligt, innerhalb derer er den Auftragnehmer in Anspruch nehmen kann. Läuft diese Zeitspanne ab, kann der Auftraggeber Mängelrechte nicht mehr durchsetzen. Verjährungsfristen sind Fristen für die Geltendmachung von Ansprüchen, haben aber nichts mit Haltbarkeit zu tun.

<b>Verjährung nach VOB/B</b>	
<b>Dauer</b>	<b>Leistungsgegenstand</b>
4 Jahre	Bauwerke und Arbeiten an Bauwerken
2 Jahre	Arbeiten an einem Grundstück
2 Jahre	vom Feuer berührte Teile von Feuerungsanlagen
2 Jahre	Teile von maschinellen und elektrotechnischen/elektronischen Anlagen, bei denen die Wartung Einfluss auf Sicherheit und Funktionsfähigkeit hat und der Auftraggeber dem Auftragnehmer die Wartung <u>nicht</u> übertragen hat.
1 Jahr	feuerberührte und abgasdämmende Teile von industriellen Fertigungsanlagen

Bei „versteckten“ oder „verdeckten“ Mängeln, also nicht sichtbaren Mängeln, gibt es keine besondere Regelung. Rechtlich gesehen gibt es – entgegen einem verbreiteten unausrottbaren Märchen – diese Haftung nicht. Bereits durch eine einfache Überlegung müsste es klar sein, dass die bloße Nichtsichtbarkeit eines Mangelsymptoms nicht bedeutet, dass dann Verjährungsfristen nicht greifen. Wäre dies der Fall, könnte das BGB bzw. die VOB/B getrost auf eine Verjährungsfrist verzichten. Es ist der Regelfall, dass ein Mangel, der im Übrigen bereits bei Abnahme vorhanden sein muss bzw. dem Keime nach vorhanden sein muss, nicht sichtbar ist. Falls ein sichtbarer Mangel vorliegt, ist dies häufig ein bekannter Mangel. Der Auftraggeber muss sich aber sowohl bei BGB als auch bei VOB/B bekannte Mängel bei der Abnahme vorbehalten, ansonsten verliert er seine Mängelansprüche, vgl. § 640 Abs. 2 BGB.

Ein weiterer weit verbreiteter Irrtum ist es, dass bei einem so genannten versteckten oder verdeckten Mangel, den das Recht gar nicht kennt, eine Verjährungsfrist von 30 Jahren greift. Eine 30jährige Verjährungsfrist für Mängel kennt weder das BGB noch die VOB/B.

**Cham, den 16.11.2016, Rechtsanwalt Dr. Stangl**

- **Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht**
- **Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht**
- **Schlichter nach dem Bayerischen Schlichtungsgesetz**
- **Dozent bei der IHK Ostbayern GmbH**