

Mängelhaftung bei Baustofflieferungen – Bedenkenanmeldung/Ersatz von Aus- und Einbaukosten

Stephan Eichner
Rechtsanwälte Eichner & Kollegen
Köln, Deutschland



Mängelhaftung bei Baustofflieferungen - Bedenkenanmeldung/Ersatz von aus- und Einbaukosten

Ein Unternehmer, der Baumaterialien kauft, um sie bei seinem Kunden (Auftraggeber) einzubauen, oder bauseits, d. h. vom Auftraggeber gestelltes Material einbaut, kann in Schwierigkeiten geraten, wenn sich das Material später als mangelhaft herausstellt. Denn in diesem Fall kann der Unternehmer Anspruchsinhaber und Anspruchsgegner zugleich sein.

I. Einbau von vom Unternehmer gekauften Baumaterialien

Hier ist zwischen den Rechtsbeziehungen, die zwischen dem Unternehmer und dem Verkäufer der Baumaterialien einerseits und denjenigen, die zwischen dem Unternehmer und seinem Auftraggeber andererseits bestehen, zu unterscheiden.

1. Der Kauf der Baumaterialien durch den Unternehmer

Das Vertragsverhältnis, das der Lieferung von Baumaterialien zugrunde liegt, ist ein Kaufvertrag. Treten also nach der Lieferung Mängel an dem Baumaterial auf, stehen dem Unternehmer als Käufer die gesetzlichen Mängelrechte zu. Dies gegenüber seinem Vertragspartner, mithin dem Verkäufer des Materials. Der Verkäufer ist regelmäßig nicht der Hersteller des Materials, sodass sich der Käufer im Falle der Reklamation auch nicht von dem Verkäufer an den Hersteller verweisen lassen sollte und darf.

Die kaufrechtlichen Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) werden regelmäßig bei Kaufleuten durch die Regelungen des Handelsgesetzbuches (HGB) ergänzt. Daraus folgt, dass § 377 Abs. 1 HGB zur Anwendung kommt. Danach ist der Käufer der Ware verpflichtet, «diese unverzüglich nach der Ablieferung durch den Verkäufer, soweit dies nach ordnungsmäßigem Geschäftsgange tunlich ist, zu untersuchen und, wenn sich ein Mangel zeigt, dem Verkäufer unverzüglich Anzeige zu machen».

Diese Untersuchungs- und Rügepflicht ist für den Käufer von erheblicher Bedeutung. Denn wenn er gegen eine dieser Pflichten verstößt, sind seine Mängelansprüche gegen den Verkäufer ausgeschlossen.

1.1 Der Umfang der Untersuchungspflicht

Der Umfang der Untersuchungspflicht hängt vom jeweiligen Einzelfall ab und wird u. a. durch die Branche und den Handelsbrauch bestimmt. Dabei ist einerseits das Interesse des Verkäufers zu berücksichtigen, sich nicht längere Zeit nach der Ablieferung der Ware dann nur schwer feststellbaren Gewährleistungsrechten ausgesetzt zu sehen. Andererseits dürfen die Anforderungen an eine ordnungsgemäße Untersuchung aber auch nicht überspannt werden. Anhaltspunkte für die Grenzen der Zumutbarkeit bilden vor allem der für eine Überprüfung erforderliche Kosten- und Zeitaufwand und die dem Käufer zur Verfügung stehenden technischen Prüfungsmöglichkeiten.

Ob im Einzelfall verschärfte Untersuchungsanforderungen zum Tragen kommen, hängt von der Natur der Ware, von den Branchengepflogenheiten sowie vom Gewicht der zu erwartenden Mangelfolgen und von etwaigen Auffälligkeiten der gelieferten Ware ab. Der Käufer darf sich beispielsweise nicht arglos auf Verkäuferangaben zum chemischen Anteil eines bestimmten Elements einer Kaufsache verlassen, wenn gerade dieser Anteil zentrale Bedeutung und negative Auswirkungen für die vorgesehene Verarbeitbarkeit des Bauprodukts hat. In diesem Fall ist der Käufer vielmehr verpflichtet, eine eigenständige chemische Analyse des gelieferten Materials vorzunehmen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die chemische Überprüfung mit geringfügigen Kosten verbunden ist und zeitnah durchgeführt werden kann.

Die Prüfungspflicht besteht auch dann, wenn die Materialien sofort auf die Baustelle geliefert und dort direkt eingebaut werden. Die subjektiven Fähigkeiten des Käufers sind beim Umfang der Prüfung unerheblich.

Handelt es sich um gleichartige Massengüter, genügen stichprobenartige Untersuchungen, die fachmännisch durchgeführt werden müssen. Kann dies der Käufer selbst nicht leisten, muss er sich notfalls eines fachkundigen Dritten bedienen.

1.2 Die Unverzüglichkeit der Untersuchung und Rüge

Die Untersuchung hat unverzüglich nach der Ablieferung zu erfolgen. Auch insofern kommt es auf die Handelsbräuche an. Allgemein wird angenommen, dass die Untersuchung, ob die erforderlichen Papiere mitgeliefert wurden oder die Verpackung unversehrt ist, innerhalb von ein bis zwei Tagen zu erfolgen hat. Die im Rahmen dieser groben Untersuchung erkennbaren Mängel werden als «offenkundige Mängel» bezeichnet. Eine detaillierte Untersuchung hat ca. binnen Wochenfrist zu erfolgen, wobei sich diese Frist bei komplizierten Untersuchungen verlängern kann.

Offenkundige Mängel und solche, die bei den vorgenannten Untersuchungen nicht erkennbar waren, sind gemäß § 377 Abs. 3 HGB unverzüglich, d.h. regelmäßig binnen ein bis zwei Tagen nach ihrer Entdeckung anzuzeigen. Gleiches gilt für Mängel, die sich erst später zeigen. In der Mängelrüge müssen Art und Umfang des Mangels bezeichnet sein.

Für die Rechtzeitigkeit von Untersuchung und Rüge trifft den Käufer die Darlegungs- und Beweislast. Er muss also beweisen, wann und wie er nach Anlieferung die Untersuchung vorgenommen hat, welche Zeitdauer diese beanspruchte, welche Ergebnisse die Untersuchung brachte und schließlich, wann und wie und mit welchem Inhalt die Mängelanzeige erfolgt ist. Es empfiehlt sich deshalb immer eine gute Dokumentation.

2. Die Mängelhaftung des Verkäufers für Aus – und Einbaukosten

Hat der Verkäufer Baumaterial geliefert, das sich nach seinem Einbau als mangelhaft herausstellt, so kann der Ausbau des mangelhaften und der Einbau des vom Verkäufer im Wege der Nacherfüllung geschuldeten mangelfreien Materials erhebliche Kosten verursachen. Es stellt sich die Frage, wer diese Kosten zu tragen hat.

2.1 Die bisherige Rechtslage

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) hatte im Jahre 2011 entschieden, dass der Verkäufer einer beweglichen Sache im Rahmen der Nacherfüllung gegenüber einem Verbraucher verpflichtet ist, die bereits in eine andere Sache eingebaute mangelhafte Kaufsache auszubauen, die Ersatzsache einzubauen und die Kosten für beides zu tragen. Der Bundesgerichtshof (BGH) bejahte daraufhin eine Ersatzpflicht des Verkäufers für Aus- und Einbaukosten, wenn es sich bei dem Käufer um einen Verbraucher handelt.

Für einen Kaufvertrag zwischen Unternehmern (B2B-Geschäft) galt dies nicht. Der Unternehmer konnte von dem Verkäufer nur die Lieferung von neuem, mangelfreiem Baumaterial verlangen. Die Aus- und Einbaukosten musste der Unternehmer grundsätzlich selbst tragen. Er bekam sie nur von dem Verkäufer ersetzt, wenn er ihm ein schuldhaftes Verhalten nachweisen konnte. Dieser Nachweis war regelmäßig in den Fällen, in denen das Material bereits mangelhaft vom Hersteller an den Verkäufer geliefert worden war, ausgeschlossen. Denn nach der Rechtsprechung des BGH ist der Hersteller nicht Erfüllungsgehilfe des Verkäufers, der das Baumaterial an den Unternehmer weiterverkauft.

2.2 Die Rechtslage ab dem 01.01.2018

Das «Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts und zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung» soll die unterschiedliche Behandlung von B2B-Geschäft und Verbrauchsgüterkauf beenden. Deshalb hat der Gesetzgeber § 439 Abs. 3 BGB neu eingefügt. Nicht nur Verbrauchern, sondern auch Unternehmern soll nunmehr ein verschuldensunabhängiger Anspruch gegen den Verkäufer des mangelhaften Materials auf Ersatz der Aus- und Einbaukosten zustehen.

Voraussetzung ist, dass die mangelhafte Kaufsache gemäß ihrer Art und ihrem Verwendungszweck eingebaut oder an eine andere Sache angebracht worden ist. Weitere Voraussetzung ist, dass der Käufer die mangelhafte Kaufsache gutgläubig eingebaut oder verarbeitet hat. Kennt der Käufer den Mangel zum Zeitpunkt des Einbaus oder ist ihm der Mangel infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt geblieben, sind seine Rechte ausgeschlossen.

Die Haftung des Verkäufers für Aus- und Einbaukosten kann durch eine Individualvereinbarung zwischen Verkäufer und Unternehmer abbedungen und somit ausgeschlossen werden. Der Unternehmer wäre deshalb nicht gut beraten, wenn er mit dem Verkäufer einer solcher Vereinbarung treffen würde. Ob Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) des Verkäufers diesen Ausschluss herbeiführen können, wird von der Rechtsprechung zu klären sein. Nach der Begründung des Gesetzgebers soll ein formularmäßiger Ausschluss oder eine Beschränkung der Rechte des Käufers gemäß § 439 Abs. 3 BGB jedenfalls grundsätzlich wegen unangemessener Benachteiligung des Käufers unwirksam sein.

3. Die Ansprüche des Auftraggebers gegen den Unternehmer

Von den Ansprüchen des Unternehmers gegen den Verkäufer sind die Ansprüche zu trennen, die der Auftraggeber gegen den Unternehmer wegen des Einbaus von mangelhaften Baumaterialien hat.

Hierbei handelt es sich nicht um kaufrechtliche, sondern um werkvertragliche Ansprüche, da der Vertrag zwischen dem Unternehmer und seinem Auftraggeber ein Werkvertrag ist. Werden beim Auftraggeber keine einwandfreien Materialien verbaut, so ist das mangelfreie Werk, das der Unternehmer ihm schuldet, eben nicht mangelfrei mit der Folge, dass der Auftraggeber den Unternehmer unter Setzung einer angemessenen Frist zur Mängelbeseitigung auffordern und nach Fristablauf die Mängel auf Kosten des Unternehmers beseitigen lassen kann.

Wenn der Auftraggeber beim Unternehmer also einen Baumangel anzeigt, muss der Unternehmer handeln. Er sollte die Mängelanzeige seines Auftraggebers sofort überprüfen. Ist sie berechtigt und resultiert der Baumangel aus mangelhaftem Baumaterial, ist der Unternehmer verpflichtet, den Mangel unverzüglich bei dem Verkäufer des Materials anzuzeigen. Ist der Mangel aus der Sicht des Verkäufers unstrittig, dürfte die Abwicklung der Mängelbeseitigung im Verhältnis Unternehmer – Verkäufer und Unternehmer – Auftraggeber unproblematisch sein.

Stellt der Verkäufer indes in Abrede, dass das von ihm gelieferte Baumaterial mangelhaft ist, wird es für den Unternehmer schwierig. Dies gilt insbesondere dann, wenn sein Auftraggeber ihm den Mangel nicht nur angezeigt, sondern ihn zugleich bereits zur Mängelbeseitigung unter Fristsetzung aufgefordert hat. Um zu vermeiden, dass die Frist verstreicht und der Auftraggeber somit nach Fristablauf die Mängel zu Lasten des Unternehmers beheben lassen kann, kann ihm nur empfohlen werden, den Ist-Zustand zu dokumentieren und ggfls. einen Sachverständigen hinzuzuziehen, um von ihm klären zu lassen, ob das Baumaterial mangelhaft ist oder nicht. Bestätigt der Gutachter den Mangel, kann der Unternehmer diesen beim Auftraggeber innerhalb der ihm gesetzten Frist beseitigen und im Anschluss daran auf der Grundlage des Sachverständigengutachtens beim Verkäufer des Materials Rückgriff nehmen.

II. Einbau von bauseits gestelltem Baumaterial

Da das Baumaterial, das vom Unternehmer verarbeitet wird, in diesen Fällen nicht vom Unternehmer gekauft, sondern vom Auftraggeber zur Verfügung gestellt wird, können keine Ansprüche existent sein, die der Unternehmer bei dem Verkäufer des Materials geltend machen könnte. Solche Ansprüche stehen ausschließlich dem Auftraggeber zu.

Wenn der Unternehmer meint, die Baumaterialien deshalb «ungeprüft» einbauen zu dürfen, irrt er. Zwar trifft ihn keine Untersuchungspflicht nach § 377 HGB mehr. Aber ihm

obliegt die Prüfungspflicht des § 4 Abs. 3 der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB/B). Diese Vorschrift findet im gesamten Werkvertragsrecht Anwendung, und damit auch dann, wenn die Geltung der VOB/B zwischen Auftraggeber und Unternehmer nicht vereinbart ist.

§ 4 Abs. 3 VOB/B legt fest, dass der Unternehmer dem Auftraggeber seine Bedenken gegen die «Güte der vom Auftraggeber gelieferten Stoffe oder Bauteile unverzüglich – möglichst schon vor Beginn der Arbeiten – schriftlich mitzuteilen hat». Dabei richtet sich der Umfang der Prüfungspflicht nach den Umständen des Einzelfalles. Zu beachten ist, dass das bloße Vorhandensein von Prüf- oder Gütezeichen die Prüfung durch den Unternehmer noch nicht entbehrlich macht, auch wenn sie grundsätzlich schwächer sein darf, weil im Allgemeinen davon auszugehen ist, dass die betreffenden Stoffe oder Bauteile einer besonderen Überwachung bei der Herstellung unterworfen waren. Der Unternehmer hat allerdings dann eine besondere Prüfungspflicht, wenn neuartige Bauweisen oder die Verwendung neuartiger Baustoffe oder Bauteile vom Auftraggeber gefordert werden. In diesem Fall muss er unbedingt über den neusten Stand auf seinem Fachgebiet Bescheid wissen, notfalls muss er sogar zur Information bei geeigneten Stellen Erkundigungen einholen. Keinesfalls darf er sich auf das verlassen, was vom Auftraggeber oder seinem Architekten bereitgestellt oder verlangt wird.

Allgemein ist die Prüfungspflicht des Unternehmers auf die Prüfung von Stoffen oder Bauteilen hinsichtlich deren Brauchbarkeit für die zu erstellende Bauleistung beschränkt.

Hat der Unternehmer Bedenken gegen die Güte der vom Auftraggeber gelieferten Stoffe oder Bauteile, so hat er hierüber den Auftraggeber zu informieren. Der Unternehmer hat die Bedenken in der richtigen Zeit (unverzüglich), in der richtigen Form (schriftlich), gegenüber dem richtigen Adressaten (Auftraggeber) und mit dem notwendigen Inhalt (präzise Beschreibung der Bedenken) anzumelden. Diese Voraussetzungen hat der Unternehmer zu erfüllen und im Streitfall nachzuweisen. Nur dann ist er von der Haftung befreit.

III. Fazit

Die Rechtslage beim Einbau von mangelhaften Baumaterialien hat sich zu Gunsten des Unternehmers verbessert. Von dieser Verbesserung profitiert der Unternehmer aber nur, wenn er den unterschiedlichen Vertragsverhältnissen zwischen ihm und dem Auftraggeber einerseits (Werkvertrag) und dem Verkäufer des Materials andererseits (Kaufrecht) Rechnung trägt, insbesondere der ihm obliegenden Untersuchungs- und Rügepflicht gegenüber dem Verkäufer bzw. der Prüfungspflicht gegenüber seinem Auftraggeber bei bauseits gestellten Material vollumfänglich und fehlerfrei nachkommt.