von Rechtsanwältin **Elisabeth Keller-Stoltenhoff**

Auswirkungen des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes auf die EVB

Seit dem 01.01.2002 gilt das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts (SMG), das insbesondere das Kauf- und Werkvertragsrecht sowie die Systematik des Leistungsstörungsrechts des BGB umfassend ändert. Für die Beschaffer im Public Sector im IT-Bereich stellt sich das Problem, dass die für ihn maßgeblichen Allgemeinen Geschäftsbedingungen (BVB, EVB-IT und VOL/Teil B) noch nicht an das neue Recht angepasst worden sind. Eine große Unsicherheit besteht zudem aufgrund der Tatsache, dass BVB und EVB-IT nach wie vor parallel Anwendung finden. Diese Schwierigkeit im Umgang mit den Verträgen werden durch das SMG noch weiter verstärkt.

Dieser Beitrag will die jetzige und geplante zukünftige Vertragssituation und die wichtigsten Änderungen der eingeführten EVB-IT aufgrund des SMG darstellen sowie die Punkte erwähnen, die der Beschaffer bei den alten Verträgen bis zur Vorlage der angepassten Verträge beachten sollte.

1. Darstellung der Vertragssituation im IT-Bereich

Das gesamte bisherige Anwendungsspektrum der BVB wird durch die vier (ab Mai fünf) EVB-IT-Vertragstypen noch nicht vollständig abgedeckt. Wenn ein eingeführter EVB-IT Vertragstyp nicht den Beschaffungsfall abgedeckt, ist bis zur Einführung des betreffenden EVB-IT Vertragstyps der Vertrag auf der Grundlage der BVB abzuschließen Zur Zeit stellt sich folgende Vertragssituation dar:

- EVB-IT-Dienstvertrag ersetzt keinen BVB-Vertrag, da ein BVB-Dienstvertrag nicht existiert.
- BVB-Wartung ersetzt durch EVB-IT-Instandhaltung
- BVB-Überlassung ersetzt durch EVB-IT-Überlassung Typ A, für alle Fälle, in den keine Herbeiführung der Funktionsfähigkeit oder die Überlassung der Standardsoftware auf Zeit gefordert wird. Letztere Vertragskonstellation wird durch die EVB-IT-Überlassung Typ A abgedeckt, die im Mai 2002 eingeführt werden;
- BVB-Kauf ersetzt durch EVB-IT-Kauf, für alle Fälle, in den keine Herbeiführung der Funktionsfähigkeit gefordert wird;
- BVB-IT- Pflege werden ersetzt ab Herbst 2002 durch die EVB-IT-Pflege;
- BVB-Planung, -Erstellung werden ersetzt durch EVB-IT-Systembeschaffung (einschließlich Systembetrieb, Systeminstandhaltung und Systempflege (voraussichtlich 2003);
- BVB-Miete werden ersetzt durch EVB-IT-Miete, Termin noch ungewiss.

Copyright © | **IT-Recht Kanzlei München** | Alter Messeplatz 2 | 80339 München | **Tel.** + 49 (0)89 13014330 | **Fax** +49 (0)89 130143360

2. Die wichtigsten Änderungen durch das SMG

Der Beschaffer sollte bis zur Einführung der an das SMG angepassten EVB-IT-Verträge die wichtigsten Änderungen des BGB durch das SMG kennen, um zu entscheiden, welche Klauseln geändert geregelt werden sollten, um sie konform zum neuen Recht zu gestalten.

Die wichtigsten Änderungen stellen sich wie folgt dar:

- Das bisherige Rechtsinstitut der Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung entfällt. Für die Geltendmachung der verschiedenen Rechte genügt zukünftig nach BGB eine Fristsetzung.
- Gemäß § 309 Nr. 7 a) BGB ist ein Haftungsausschluss sowie eine Begrenzung der Haftung bei der Verletzung von Leben, Körper und Gesundheit unwirksam.
- Der Verkäufer ist nach § 433 BGB verpflichtet, eine mangelfreie Sache zu übereignen. Die Lieferung einer anderen als die gekaufte Sache und die Lieferung einer geringeren Menge sowie eine fehlerhafte Montageanleitung ist nach der neuen Definition in § 434 BGB ein Mangel.
- Die gesetzliche Gewährleistungsfrist beträgt grundsätzlich zwei Jahre. Sie kann in Geschäftsbedingungen mit Unternehmern oder der Öffentlichen Hand verkürzt werden.
- Das Rechtsinstitut der „zugesicherten Eigenschaft" wurde vom Gesetzgeber aufgegeben und durch das Institut der Garantie ersetzt. Eine Haftungsbeschränkung für die auch freiwillig gewährte Garantie ist selbst individualvertraglich nicht möglich (§ 444 BGB).
- Durch die Schuldrechtsmodernisierung erhält der Käufer ein gesetzliches Nacherfüllungsrecht. § 439 Absatz 1 BGB gewährt dem Käufer bei der Nacherfüllung ein Wahlrecht. Der Käufer kann entscheiden, ob die Beseitigung des Mangels oder die Lieferung einer mangelfreien Sache verlangt wird.
- Nach § 325 BGB kann neben dem Rücktritt vom Vertrag auch Schadensersatz verlangt werden. Bisher musste der Vertragspartner sich zwischen beiden Möglichkeiten entscheiden.
- Die regelmäßige Verjährungsfrist - mit Ausnahme der Gewährleistungsfrist - beträgt nunmehr 3 Jahre. Die Verjährung beginnt am Schluss des Jahres, an dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von dem Anspruch Kenntnis erlangt.

3. Anpassung der EVB-IT, BVB und der VOL Teil B an das SMG

Die bereits veröffentlichten EVB-IT-Verträge werden nach dem momentanen Verhandlungsstand des KoopA unter Federführung des BMI mit der IT-Branche bis Mai 2002 an das neue Recht angepasst. Die VOL Teil B werden ebenfalls an das neue Recht angepasst. Wann diese Überarbeitung fertiggestellt sein wird, steht noch nicht fest. Die BVB werden nicht mehr überarbeitet. Der KBSt strebte für Februar 2002 die Veröffentlichung von Praxishinweisen an, die eine rechtssichere BVB-Anwendung der auf Basis der Schuldrechtsmodernisierung bis zur vollständigen Ablösung der BVB durch EVB-IT ermöglichen sollen. Diese liegen aber noch nicht vor.

Bezüglich der EVB-IT gilt bis zur Neueinführung im Mai 2002 Folgendes: Die EVB-IT-Vertragsformulare

werden nur marginal verändert. Sie können vorläufig auch ohne Anpassungen an das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz weiter verwendet werden. Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen, also die Ergänzenden Vertragsbedingungen (EVB-IT), bleiben in einigen Punkten hinter dem neuen gesetzlichen Standard zurück. Sie sind aber dennoch weiterhin anwendbar, da die öffentliche Hand als Verwenderin der EVB-IT wirksam zu ihren eigenen Ungunsten von den Vorschriften des BGB abweichen darf. Diese Abweichungen sind aber nur gering. Es zeichnet sich daher bereits ab, dass die ausgehandelten Änderungen aufgrund des SMG die EVB-IT nur in einigen wenigen Klauseln betreffen.

Bis zur Vorlage der neuen Verträge sollten die Beschaffer aber in individuellen Vereinbarungen in den EVB-IT-Vertragsformularen die wesentlichsten Änderungen (s.o.) durch das SMG, die zu Gunsten des Auftragnehmers ausfallen, aufnehmen.

Hierzu gehören in erster Linie

- die Vereinbarung einer längeren Gewährleistungsfrist als ein Jahr,
- die Regelung, dass neben dem Rücktritt auch die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen möglich ist ,
- der Verzicht auf die Forderung einer Fristsetzung mit Ablehungsansdrohung bei Verzug der Lieferung.

4. Auswirkung des SMG auf Dauerschuldverhältnisse und Rahmenverträge

Auf Verträge, die vor dem 1.1.2002 geschlossen wurden und ein dauerndes Verhalten oder eine wiederkehrende Leistung zum Gegenstand haben (z. B. EVB-IT Instandhaltungsverträge, BVB- Wartungs- oder Pflegeverträge), ist bis zum 31.12.2002 das alte Recht und ab dem 1.1.2003 das neue Recht anzuwenden (Art. 229 § 5 EGBGB). Bei Rahmenverträgen gilt das alte Recht für die Beurteilung des Rahmenvertrages und das neues Recht für die Lieferungen aufgrund des Rahmenvertrages ab dem 01.01.2002.

Autor:
RAin Elisabeth Keller-Stoltenhoff
Rechtsanwältin