



WISSEN,  
DAS ANKOMMT.

## Leseprobe zum Download



Liebe Besucherinnen und Besucher unserer Homepage,

tagtäglich müssen Sie wichtige Entscheidungen treffen, Mitarbeiter führen oder sich technischen Herausforderungen stellen. Dazu brauchen Sie verlässliche Informationen, direkt einsetzbare Arbeitshilfen und Tipps aus der Praxis.

Es ist unser Ziel, Ihnen genau das zu liefern. Dafür steht seit mehr als 25 Jahren die FORUM VERLAG HERKERT GMBH.

Zusammen mit Fachexperten und Praktikern entwickeln wir unser Portfolio ständig weiter, basierend auf Ihren speziellen Bedürfnissen.

Überzeugen Sie sich selbst von der Aktualität und vom hohen Praxisnutzen unseres Angebots.

Falls Sie noch nähere Informationen wünschen oder gleich über die Homepage bestellen möchten, klicken Sie einfach auf den Button „In den Warenkorb“ oder wenden sich bitte direkt an:

**FORUM VERLAG HERKERT GMBH**

**Mandichostr. 18**

**86504 Merching**

Telefon: 08233 / 381-123

Telefax: 08233 / 381-222

**E-Mail: [service@forum-verlag.com](mailto:service@forum-verlag.com)**

**[www.forum-verlag.com](http://www.forum-verlag.com)**

## 2.11 Die Reform des Bauvertragsrechts

### Die Ausgangssituation

Im Koalitionsvertrag von CDU, CSU und FDP war vereinbart worden, den Verbraucherschutz bei Bau- und Dienstleistungen für Bauherren und Immobilieneigentümer auszubauen. Im Gewährleistungsrecht soll dafür gesorgt werden, dass Unternehmer nicht pauschal auf den Folgekosten von Produktmängeln sitzen bleiben, die vom Lieferanten oder Hersteller zu verantworten sind.

### Verfahrensstand und Ausblick

2010 wurde eine Arbeitsgruppe Bauvertragsrecht beim damaligen Bundesministerium für Justiz eingerichtet mit dem Auftrag, zu prüfen, ob und inwieweit ein eigenständiges Bauvertragsrecht zur Lösung der bestehenden Probleme im Bau- und Werkvertragsrecht geeignet ist. Die Arbeitsgruppe Bauvertragsrecht legte am 18.06.2013 ihren Abschlussbericht vor. Es wurde Kritik an dem bestehenden Werk-Bauvertragsrecht geübt dahingehend, dass dieses zu allgemein gehalten sei, gesetzliche Leitbilder fehlten und so intransparenten Kalkulations- und Abrechnungspraktiken Vorschub geleistet würde. Die Belange der Verbraucherbauherren würden nicht hinreichend gewahrt werden und den spezifischen Bedürfnissen der Architekten- und Ingenieurverträge ebenso wenig. Konsequenz hieraus sind zahlreiche Vorschläge zur Änderung oder Ergänzung des geltenden Rechts.

*Arbeitsgruppe  
Bauvertragsrecht*

*Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Bauvertragsrechts und zur Änderung der kaufrechtlichen Mängel*

Die Bundesregierung hat am 02.03.2016 den vom Bundesminister der Justiz und Verbraucherschutz vorgelegten Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Bauvertragsrechts und zur Änderung der kaufrechtlichen Mängel beschlossen. Am 10.06.2016 erfolgte die erste Lesung des Gesetzentwurfs.<sup>1</sup> Am 22.06.2016 erfolgte die Expertenanhörung beim Expertenausschuss Recht und Verbraucherschutz. Der Deutsche Bundestag hat das Gesetz am 09.03.2017 verabschiedet. Der Bundesrat hat in der Sitzung am 31.03.2017 beschlossen, keine gemeinsame Beratung des Gesetzes nach Art. 77 Abs. 2 Satz 1 GG zu verlangen. Das Gesetz wird zum 01.01.2018 in Kraft treten.

### **Das Ziel des Gesetzes zur Reform des Bauvertragsrechts**

Ziel des Gesetzentwurfs ist,

- den Verbraucherschutz zu stärken. Dies soll erfolgen durch eine dem Verbraucher zur Verfügung zu stellende Baubeschreibung, die bestimmten Mindestanforderungen genügen muss. Die Verbraucher sollen einen genauen Überblick über die angebotene Leistung haben und dadurch die Angebote unterschiedlicher Unternehmer besser vergleichen können.
- Bauverträge mit Verbrauchern müssen verbindliche Angaben enthalten, wann der Bau fertiggestellt sein wird.
- Verbraucher sollen das Recht erhalten, Bauverträge zu widerrufen innerhalb von 14 Tagen ab Vertragsabschluss. Die Bauherren sollen so die Möglichkeit

---

<sup>1</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung in Bundesratsdrucksache 123/16 vom 11.03.2016, Darlegung der Probleme, Ziele und Lösungen.

haben, die hohen finanziellen Belastungen noch einmal zu überdenken.

- Bauverträge können nur in Schriftform gekündigt werden. Die Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Kündigung eines Werkvertrags aus wichtigem Grund werden gesetzlich geregelt.
- Den komplexen, auf längere Erfüllungszeit angelegten Bauverträgen soll besser Rechnung getragen werden. Da sich die Ausführung eines Bauvorhabens über eine längere Zeit erstreckt, können sich die Wünsche des Bauherrn und die Bedürfnisse verändern. Das neue Recht soll Wege aufzeigen, damit Bauherren und Unternehmen einvernehmlich zur Lösung kommen können.
- Die gesetzlichen Vorschriften sollen vereinfacht und effektiver gestaltet werden, um kostenintensive Konflikte und eine Störung des Liquiditätsflusses der Bauunternehmen zu vermeiden. Der Bauherr darf – auch wenn er Mängel reklamiert – Abschlagszahlungen nicht mehr komplett verweigern, sondern nur noch teilweise. Bei Leistungsänderungen und Anordnungen des Bauherrn, die zu Mehrkosten führen, sind die Berechnungsgrundlagen überarbeitet worden, damit der Unternehmer auch nach längerer Bauzeit noch zu einer angemessenen Vergütung kommt.
- Die Bauunternehmer sind künftig verpflichtet, Unterlagen über das Bauvorhaben zu erstellen und an den Bauherrn herauszugeben. Nach Ende der Bauarbeiten soll der Bauherr in die Lage versetzt werden, belegen zu können, was gebaut wurde und wie geplant worden war.
- Der Entwurf enthält einen kaufrechtlichen Regelungsteil. Die kaufrechtliche Mängelhaftung soll in

Anlehnung an die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs angepasst werden (Urteil vom 16.06.2011 – verbundene Rechtssachen Putz und Weber, AZ: C 65/09 und C 87/09). Die Rechtssituation von Werkunternehmern, die mangelhaftes Baumaterial gekauft und im Rahmen eines Werkvertrags verbaut haben,<sup>1</sup> sollen verbessert werden.

**BEISPIEL**

Ein Handwerker baut ein defektes Ventil ein, das er bei seinem Baustoffhändler gekauft hat. Der Bauherr kann den Einbau eines neuen und fehlerfreien Ventils verlangen. Weil das defekte Ventil aber bereits verbaut ist, muss der Handwerker die Wand aufstemmen, das Ventil austauschen und die Wand neu verputzen. Der Handwerker konnte bisher die Ein- und Ausbaurkosten von seinem Lieferanten nicht ersetzt verlangen. Der Regierungsentwurf sieht nun vor, dass der Handwerker künftig von dem Händler die Kosten für den Ein- und Ausbau des Ventils ersetzt verlangen kann.

**Gesetzesstruktur**

*Werkvertragsrecht und  
ähnliche Verträge neu  
strukturiert*

Zur besseren Übersicht werden das Werkvertragsrecht und ähnliche Verträge im Buch 2 Abschnitt 8 Titel 9 des Bürgerlichen Gesetzbuchs neu strukturiert. Es wird ein neues Kapitel „Bauvertrag und Verbraucherbaupvertrag“ und ein neuer Untertitel „Architektenvertrag und Ingenieurvertrag“ eingeführt.

<sup>1</sup> zitiert nach dem Vortrag von MR Dr. Gerhard Schomburg auf der 48. Baurechtstagung der ARGE Baurecht am 18. und 19.11.2016.

9. Werkvertrag und ähnliche Verträge  
Untertitel 1: Werkvertragsrecht  
Kapitel 1: Allgemeine Vorschriften  
Kapitel 2: Bauvertrag  
Kapitel 3: Verbraucherbauvertrag  
Untertitel 2: Architektenvertrag und Ingenieurvertrag  
Untertitel 3: Bauträgervertrag  
...

## Änderung allgemeiner Vorschriften im Werkvertragsrecht

Nach **§ 632a BGB** soll die Berechnung von **Abschlagszahlungen** erleichtert werden.

„Der Unternehmer kann von dem Besteller eine Abschlagszahlung in Höhe des Werts der von ihm erbrachten, nach dem Vertrag geschuldeten Leistungen verlangen. Sind die erbrachten Leistungen nicht vertragsgemäß, kann der Besteller die Zahlung eines angemessenen Teils des Abschlags verweigern. Die Beweislast für die vertragsgemäße Leistung verbleibt bis zur Abnahme beim Unternehmer.“

Bisher bemaß sich die Höhe der Abschlagszahlung nach dem Wertzuwachs.

In **§ 640 BGB** wird das Institut der **fiktiven Abnahme** eingeführt.

„Als abgenommen gilt ein Werk auch, wenn der Unternehmer dem Besteller nach Fertigstellung des Werks eine angemessene Frist zur Abnahme gesetzt hat und der Besteller die Abnahme nicht innerhalb dieser Frist unter Angabe von Mängeln verweigert hat.“

Nur dann, wenn der Besteller ein Verbraucher ist, muss der Unternehmer den Besteller zusammen mit der Abnahmeaufforderung auf die Folgen einer nicht erklärten oder ohne Angabe von Mängeln verweigerten Abnahme hingewiesen haben. Der Hinweis hat in Textform zu

erfolgen. Textform bedeutet nach § 126b BGB jede lesbare Erklärung, die auf einem dauerhaften Datenträger abgegeben wird. Die Kündigung kann also auch per SMS oder E-Mail erfolgen.

*Kündigung aus  
wichtigem Grund*

In § 648a BGB wird die gesetzliche Regelung der Kündigung aus wichtigem Grund unter Bezugnahme auf § 314 BGB geregelt. Voraussetzung ist, dass die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses nicht zumutbar ist. Rechtsfolge ist, dass nur die bis zur Kündigung erbrachten Teile des Werks vergütet werden. Nach erklärter Kündigung besteht ein Anspruch der Vertragsparteien auf eine gemeinsame Feststellung des Leistungsstands. Verweigert eine Vertragspartei die Mitwirkung oder bleibt sie einem vereinbarten Termin fern, so trifft diese die Beweislast für den Leistungsstand zum Zeitpunkt der Kündigung.

### **Bauvertrag**

In § 650a BGB wird der Begriff des Bauvertrags zur Klarstellung des Anwendungsbereichs definiert. Danach ist ein Bauvertrag ein Vertrag über die Herstellung, die Wiederherstellung, die Beseitigung oder den Umbau eines Bauwerks, einer Außenanlage oder eines Teils davon. Ein Vertrag über die Instandhaltung eines Bauwerks ist dann ein Bauvertrag, wenn das Werk für die Konstruktion, den Bestand oder den bestimmungsgemäßen Gebrauch von wesentlicher Bedeutung ist.

*Anordnungsrecht des  
Bestellers*

In §§ 650b BGB, 650c BGB wird ein Anordnungsrecht des Bestellers einschließlich einer Regelung zur Preis Anpassung bei Mehr- oder Minderleistungen aufgenommen. Der Entwurf unterscheidet zwei Fälle.

Im ersten Fall fordert der Besteller eine geänderte Leistung. Im zweiten Fall wird die Änderung der Werkleistung notwendig, da diese zur Erreichung des vereinbarten Werkerfolgs notwendig ist.

In beiden Fällen haben die Parteien Einvernehmen über die Änderung der Werkleistung und die Mehr- oder Mindervergütung anzustreben. Der Unternehmer muss ein Angebot über die Mehr- oder Mindervergütung erstellen; der Besteller erstellt ggf. die für die Änderung erforderliche Planung. Erzielen die Parteien binnen 30 Tagen keine Einigung (§ 650b Abs. 2 BGB), kann der Besteller die Änderung anordnen. Der Unternehmer muss die Leistung ausführen, wenn sie ihm zumutbar ist. Rechtsfolgen der Anordnung ist die Vergütungsanpassung nach den tatsächlich erforderlichen Kosten nebst Zuschlägen für Allgemeine Geschäftskosten, Wagnis und Gewinn. Der Unternehmer kann 80 % der im Rahmen des Einigungsversuchs genannten Mehrvergütung einsetzen. Die Korrektur erfolgt erst mit der Schlussrechnung. Die Kündigung des Bauvertrags bedarf der Schriftform.

Vorgesehen ist in § 650d BGB eine einstweilige Verfügung zur Durchsetzung des Anordnungsrechts des Bestellers oder des Vergütungsanpassungsanspruchs in Form einer Bauleistungsverfügung. Danach soll es nach Beginn der Bauausführung nicht erforderlich sein, den Verfügungsgrund glaubhaft zu machen. Die Stellung von Abschlagsrechnungen ist vereinfacht.

Die Kündigung des Bauvertrags bedarf der Schriftform.

## Verbraucherbauvertrag

### *Baubeschreibung*

Der Verbraucherbauvertrag ist in § 650i BGB ff geregelt. Darin verpflichtet sich ein Unternehmer gegenüber einem Verbraucher zum Bau eines neuen Gebäudes oder zu erheblichen Umbaumaßnahmen an einem bestehenden Gebäude. Nach § 650i BGB besteht die Pflicht des Unternehmers, dem Verbraucher vor Vertragsschluss eine Baubeschreibung zur Verfügung zu stellen, die vollständig und klar gefasst sein muss und in der sämtliche vertragsbegleitenden Umstände, der Komfort- und Qualitätsstandard und der Zeitpunkt der Fertigstellung angegeben werden müssen. Der genaue Inhalt der Baubeschreibung ist in Art. 2 der Änderung des Einführungsgesetzes zum BGB detailliert vorgegeben.

Der Verbraucher kann den Bauvertrag innerhalb von 14 Tagen nach Vertragsschluss widerrufen (§ 650l BGB). Der Unternehmer ist verpflichtet, den Verbraucher über sein Widerrufsrecht zu belehren nach Maßgabe des Artikels 249 § 3 EGBGB. Es sei denn, der Verbraucherbauvertrag ist notariell beurkundet. Der Wortlaut und das Muster für die Widerrufsbelehrung ist als Anlage zu Artikel 2 Nr. 4 und Anlage 10 zu Artikel 249 § 3 dem Gesetzentwurf beigefügt.

### § 356 die BGB

„Bei einem Verbraucherbauvertrag beginnt die Widerrufsfrist nicht, bevor der Unternehmer den Verbraucher gem. Artikel 249 § 3 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch über sein Widerrufsrecht belehrt hat.“

Der Gesamtbetrag der Abschlagszahlungen darf 90 % der vereinbarten Gesamtvergütung nicht übersteigen. Die Sicherheit darf nicht höher sein als die nächste Abschlagszahlung oder 20 % der vereinbarten Ver-

gütung (§ 650m BGB). Bauunterlagen sind vom Unternehmer an den Bauherrn herauszugeben (§ 650n BGB).

### Architektenvertrag

In § 650p BGB werden die vertragstypischen Pflichten des Architekten normiert. Dies sind diejenigen Leistungen, die nach dem jeweiligen Stand der Planung und Ausführung des Bauwerks oder der Außenanlage erforderlich sind, um die zwischen den Parteien vereinbarten Planungs- und Überwachungsziele zu erreichen. § 650q BGB sieht ein Sonderkündigungsrecht des Bestellers unter bestimmten Voraussetzungen vor zu dem Zeitpunkt, zu dem der Architekt eine erste Planungsgrundlage nebst Kosteneinschätzung vorgelegt hat. Demgegenüber wird dem Architekten in § 650s BGB ein Recht auf Teilabnahme eingeräumt, wenn das von ihm geplante Bauwerk abgenommen ist.

*Vertragstypische Pflichten des Architekten*

§ 650t BGB sieht eine Einschränkung der gesamtschuldnerischen Haftung des Architekten mit dem Unternehmer vor dahingehend, dass ein Vorrang der Nacherfüllung durch den bauausführenden Unternehmer vorgeschlagen wird, um eine überproportionale Beanspruchung der Architekten im Rahmen der gesamtschuldnerischen Haftung abzumildern. Es ist vorgesehen, dass der Bauherr den Architekten erst auf Schadensersatz in Anspruch nehmen kann wegen eines Bauüberwachungsfehlers, der zu einem Mangel am Bauwerk geführt hat, wenn der Besteller dem bauausführenden Unternehmer eine angemessene Frist zur Nacherfüllung bestimmt hat, die der Unternehmer hat erfolglos verstreichen lassen.

### **Bauträgervertrag**

Der Gesetzesentwurf sieht keine grundlegende Neuordnung vor, sondern enthält lediglich notwendige Klarstellungen und Anpassungen an das geänderte Bauvertragsrecht und an den Verbraucherbaupvertrag. Es wird in Konkretisierung der Rechtsprechung zum Bauträgervertrag geregelt, dass hinsichtlich der Errichtung oder des Umbaus vorbehaltlich anderer Anordnungen die Vorschriften des Werkvertrags Anwendung finden. Das Recht der Abschlagszahlung bei Bauträgerverträgen besteht unverändert fort.

### **Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung**

Der Bundesgerichtshof hatte am 02.04.2014<sup>1</sup> in Bestätigung seiner Rechtsprechung entschieden, dass ein Handwerker, der aufgrund mangelhaften Materials, das er bei seinem Lieferanten eingekauft hatte, seine Leistung gegenüber einem Unternehmer nachbessern und das Produkt aus- und wieder neu einbauen muss, aber keinen Anspruch auf Ersatz der Ein- und Ausbaukosten gegenüber seinem Lieferanten hat. Ein Regress ist jedenfalls dann nicht möglich, wenn dem Lieferanten kein Verschulden bei der mangelhaften Lieferung vorgeworfen werden kann. Da der Lieferant, der selbst die Ware vom Hersteller bezieht, nur geringe Prüfpflichten hat und sich ein Verschulden des Vorlieferanten oder Herstellers nicht zurechnen lassen muss, entfällt i. d. R. die Haftung des Zwischenlieferanten. Die Handwerker konnten demnach die Kosten nicht weiterleiten.

---

<sup>1</sup> Bundesgerichtshof vom 02.04.2014, AZ: VIII ZR 46/13.

Anders verhielt es sich nur, wenn das Produkt des Lieferanten vom Handwerker an einen Verbraucher weiterverkauft wurde (also ein sog. Verbrauchsgüterkauf vorlag). In diesem Fall konnte der Lieferant nach den besonderen Regeln des Verbrauchsgüterkaufs in Regress genommen werden.

Jedoch schon bei einer Weiterverarbeitung im Rahmen eines Werkvertrags drohten dem Handwerker – auch wenn sein Auftraggeber ein Verbraucher ist – wieder dieselben Regressnachteile.

Die Regelung zugunsten der Verbraucher ging zurück auf das Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 16.06.2011<sup>1</sup>. Der Europäische Gerichtshof hatte zum Umfang der Nacherfüllung nach der Verbrauchsgüterrichtlinie (1999/44/EG) im ersten Leitsatz formuliert, dass

„der Verkäufer eines mangelhaften Verbrauchsguts, das vom Verbraucher gem. seiner Art und seinem Verwendungszweck eingebaut wurde, im Rahmen der Nacherfüllung verpflichtet ist, entweder selbst den Ausbau dieses Verbrauchsguts aus der Sache, in die es eingebaut wurde, vorzunehmen und das als Ersatz gelieferte Verbrauchsgut in diese Sache einzubauen, oder die Kosten zu tragen, die für diesen Ausbau und den Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts notwendig sind“.

Die neue Vorschrift des § 439 Abs. 3 BGB sieht vor, dass der Unternehmer, der selbst eine mangelhafte Sache gekauft und bei seinem Auftraggeber gem. dem Verwendungszweck der Sache eingebaut hat, von seinem Verkäufer (also dem Baustofflieferanten) Nacherfüllung in der Form verlangen kann, dass entweder der Lieferant selbst die mangelhafte Sache ausbaut und die nachgebesserte mangelfreie Sache einbaut oder aber

*Neue Vorschrift des  
§ 439 Abs. 3 BGB*

<sup>1</sup> Urteil des EuGH vom 16.06.2011 – Rs. C – 65/09 und C – 87/09.

dem Unternehmer die hierfür erforderlichen Aufwendungen ersetzt.

Dieser erweiterte Nacherfüllungsanspruch soll nicht nur bei Verträgen zwischen Unternehmern und Verbrauchern gelten (B2C-Verträge), sondern auch zwischen Unternehmern (B2B-Verträge). Um die wirtschaftlichen Risiken für den Baustofflieferanten zu begrenzen, soll das Leistungsverweigerungsrecht bei Unverhältnismäßigkeit der Kosten der Nacherfüllung für B2B-Verträge bestehen bleiben (§ 475 Abs. 4 BGB).



WISSEN,  
DAS ANKOMMT.

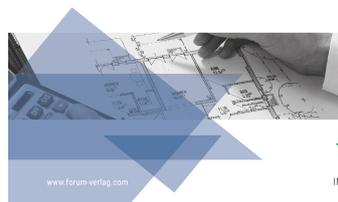
## Bestellmöglichkeiten

DR. DANIEL JUNK



### Abrechnung und Vergütung von Bauleistungen

Rechtliche Grundlagen, aktuelle Praxisweise, wichtige Urteile



## Abrechnung und Vergütung von Bauleistungen

Für weitere Produktinformationen oder zum Bestellen hilft Ihnen unser Kundenservice gerne weiter:

### Kundenservice

☎ **Telefon: 08233 / 381-123**

✉ **E-Mail: [service@forum-verlag.com](mailto:service@forum-verlag.com)**

Oder nutzen Sie bequem die Informations- und Bestellmöglichkeiten zu diesem Produkt in unserem Online-Shop:

### Internet

🌐 **<http://www.forum-verlag.com/details/index/id/5872>**