

Das neue Werk- und Bauvertragsrecht

Zum 01.01.2018 ist die Reform des Werk- und Bauvertragsrechts in Kraft getreten. Damit sind wichtige Änderungen im Werkvertrags-, Bauvertrags-, Architekten- und Ingenieurvertrags-, Bauträgervertrags- und Kaufrecht verbunden. Im Nachfolgenden werden die wesentlichen Änderungen in Kurzform vorgestellt.

1. Werkvertragsrecht

§ 632a BGB – Abschlagzahlungen

Es kommt jetzt nicht mehr wie vorher auf den Wertzuwachs beim Besteller, sondern auf den Vertragswert der vertragsgerecht erbrachten Leistungen an. Selbst bei wesentlichen Mängeln ist in Zukunft nur ein „angemessener Einbehalt“ möglich.

§ 640 BGB – Abnahme

Von einer Abnahmefiktion wird zukünftig schon bei *Fertigstellung* des Werks ausgegangen, wenn der Unternehmer dem Besteller vorher eine angemessene Frist zur Abnahme gesetzt hat. *Fertigstellung* bedeutet die Abarbeitung der vertraglich geschuldeten Leistungen. Der Besteller kann die Abnahmefiktion nur dadurch vermeiden, wenn er innerhalb der gesetzten Abnahmefrist unter Angabe der Mängel die Abnahme verweigert. Der Unternehmer muss Verbraucher darüber in Textform belehren.

§ 648a BGB – Kündigung aus wichtigem Grund

Es besteht ein beiderseitiges Recht zur Kündigung aus wichtigem Grund. Besteht der wichtige Grund in einer Pflichtverletzung muss der Vertragspartner durch den Verweis auf § 314 Abs. 2 und 3 BGB zur Abhilfe unter Fristsetzung abgemahnt werden. U.U. kann die Abmahnung unter Fristsetzung auch entbehrlich sein. Die Kündigung aus wichtigem Grund kann nur innerhalb einer angemessenen Frist erfolgen. Hier kann man sich an einer Zweiwochenfrist orientieren.

Teilkündigungen für abgrenzbare Teile der Leistung sind möglich.

Abs. 4 sieht eine gemeinsame Zustandsfeststellung nach Kündigung mit Beweislastregelung zu Lasten der Partei, die nicht mitwirkt, vor.

Nach Abs. 5 erhält der Unternehmer bei Kündigung aus wichtigem Grund nur die erbrachten Leistungen vergütet.

Der Unternehmer kann darüber aber wegen der noch nicht erbachten Leistungen noch Schadenersatz verlangen, wenn der Besteller den wichtigen Grund zu vertreten hat.

Kurzbewertung

In das allgemeine Werkvertragsrecht wurde mit den Regelungen zur Abschlagzahlung, fiktiven Abnahme und Kündigung aus wichtigem Grund nur moderat eingegriffen

2. Bauvertrag

Durch die Reform werden die Begriffe des **Bauvertrags** und des **Verbraucherbauvertrags** neu in das BGB eingeführt.

Definition des Bauvertrags in § 650 a BGB

Ein Bauvertrag ist 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 ein Bauvertrag, wenn das Werk für die Konstruktion, Bestand oder den bestimmungsgemäßen Gebrauch von wesentlicher Bedeutung ist.

Die Zielsetzung des Gesetzgebers war die Schaffung eines Sonderrechts für Bauverträge in Abgrenzung zu sonstigen Verträgen.

Für den Bauvertrag gelten in Zukunft die gesetzlichen Regelungen zum Werkvertragsrecht die durch die neuen §§ 650b – 650h BGB ergänzt werden.

§ 650b BGB – Anordnungsrecht des Bestellers

Der Besteller kann nach dieser Vorschrift eine Änderung des Bausolls verlangen. Er kann einmal zusätzliche Leistungen vom Auftragnehmer verlangen. Er kann aber auch geänderte Leistungen verlangen. Dieses Verlangen muss der Besteller nur dann ausführen, wenn ihm das zumutbar ist.

Wenn der Besteller Änderungen verlangt, sollen die Vertragspartner eine einvernehmliche Lösung anstreben. Der Auftragnehmer hat dann ein Angebot über die Mehr- oder Mindervergütung zu erstellen. Kommt innerhalb von 30 Tagen keine Einigung zustande kann der Besteller anordnen.

Das neue Anordnungsrecht kann in Zukunft erhebliche Probleme bereiten. Es bleibt abzuwarten wie die Rechtsprechung den Begriff der Zumutbarkeit ausfüllen wird.

§ 650c BGB – Recht auf Vergütungsanpassung des Auftragnehmers

In dieser Vorschrift wird die Vergütung des Unternehmers bei Anordnungen nach § 650b BGB geregelt.

Die für unveränderte Leistungen vereinbarten Preise bleiben gleich.

Mehr- oder Minderaufwand wird nach tatsächlich erforderlichen Kosten abgerechnet. Es besteht die widerlegbare Vermutung, dass die kalkulierten Preise den erforderlichen Kosten entsprechen. Die Abrechnung erfolgt für jeden Nachtrag entweder nach kalkulierten Preisen oder den tatsächlich erforderlichen Kosten. Eine „Mischkalkulation“ zwischen marktüblichen und kalkulierten Preisen ist nicht erlaubt. Für den Unternehmer besteht faktisch ein Wahlrecht hinsichtlich der Abrechnungsmethode.

Der Unternehmer kann 80% einer nach im Angebot nach § 650b Abs. 1 S. 2 genannten Mehrvergütung als Abschlagzahlung verlangen, wenn die Vertragsparteien sich nicht anderweitig geeinigt haben oder eine andere gerichtliche Entscheidung ergeht.

Folge davon ist, dass der Besteller eine einstweilige Verfügung erwirken muss, um zu verhindern, dass der Unternehmer 80% eines u.U. gänzlich überhöhten Angebots beitreibt.

Überzahlte Beträge müssen einschließlich Zinsen iHv 9% über dem Basiszinssatz durch den Unternehmer bei der Schlussrechnung zurückgezahlt werden.

§ 650d BGB – Eilentscheidung bei Streitigkeiten über Änderungsanordnungen

Bei Streitigkeiten über Änderungsanordnungen nach § 650b BGB oder der Vergütungsanpassung nach § 650c BGB kann nach Beginn der Bauarbeiten vereinfacht der Erlass einer einstweiligen Verfügung beantragt werden. Der Nachweis eines Verfügungsgrundes (Eilbedürftigkeit) ist in Zukunft nicht mehr nötig. Zuständig sollen spezielle Baukammern bei den Landgerichten sein. Das Phänomen steckengebliebener Baustellen durch langwierige Rechtsstreitigkeiten soll dadurch möglichst vermieden werden.

§ 650e BGB – Bauhandwerkersicherungshypothek

Die frühere Regelung im § 648 BGB wurde im wesentlichen unverändert gelassen. Sie gilt jetzt aber auch für Verträge, die Außenanlage iSd § 650a BGB betreffen.

§ 650f BGB – Bauhandwerkersicherheit

Die frühere Regelung im § 648a BGB gilt jetzt für alle Bauverträge iSd § 650a BGB und damit auch für Verträge, die Außenanlage betreffen.

§ 650g Abs. 1, 2 und 3 BGB – Anspruch des Unternehmers auf Zustandsfeststellung

Wenn der Besteller die Abnahme unter Angabe von Mängeln verweigert, kann der Unternehmer vom Besteller die Mitwirkung an einer Feststellung des Werkes (Protokollierung des Zustands des Werks) verlangen.

Wenn der Besteller verschuldet nicht mitwirkt, kann der Unternehmer auch allein protokollieren.

Diese Regelung dürfte die Beweissituation des Unternehmers bei verweigerter Abnahme verbessern helfen.

§ 650g Abs. 4 BGB – Prüffähige Schlussrechnung als Fälligkeitsvoraussetzung des Werklohns

Der Werklohn (Vergütung) ist nun nach Abnahme und Erteilung einer prüffähigen Schlussrechnung zu entrichten.

Nach der Rechtsprechung des BGH ist eine Schlussrechnung prüffähig, wenn sie eine übersichtliche Aufstellung der erbrachten Leistungen enthält und für den Besteller nachvollziehbar ist. Sie gilt als prüffähig, wenn der Besteller nicht innerhalb von 30 Tagen nach Zugang der Schlussrechnung begründete Einwendungen gegen ihre Prüffähigkeit erhoben hat.

§ 650h BGB – Kündigung des Bauvertrags nur noch schriftlich

Bauverträge sind in Zukunft nur noch schriftlich, d.h., nach der gesetzlichen Schriftform des § 126 BGB zu kündigen.

Fazit

Es wurde endlich ein Sonderrecht für den Bauvertrag geschaffen auf das sich aber noch alle Beteiligten werden einstellen müssen.

Verbleibende Defizite

Es gibt keine taugliche Entscheidung bei Streitigkeiten nach § 650b und 650c BGB.

Es fehlt an Regelungen zu Mängelrechten des Bestellers vor der Abnahme und zur Bedenkenhinweispflicht des Unternehmers.

3. Verbraucherbaupertrag

§ 650i BGB – Definition des Verbraucherbaupertrags

Verbraucherbauperträge sind Verträge, durch die der Unternehmer von einem Verbraucher zum Bau eines neuen Gebäudes oder zu erheblichen Umbaumaßnahmen an einem bestehenden Gebäude verpflichtet wird.

Für den Verbraucherbaupertrag wurden spezielle neue Regelungen in den §§ 650i – 650n BGB geschaffen.

§ 650j, § 650k BGB – Verpflichtende Baubeschreibung

Der Unternehmer muss dem Verbraucher schon deutlich vor Vertragsschluss eine Baubeschreibung nach Art. 249 EGBGB zukommen lassen. Die Beschreibung muss die wesentlichen Eigenschaften des angebotenen Werks enthalten:

- Beschreibung des Gebäudes
- Art und Umfang der angebotenen Leistungen, ggfls. Planung und Bauleitung, Arbeiten am Grundstück und der Baustelleneinrichtung, sowie der Ausbaustufe.
- Gebäudedaten, Pläne mit Raum- und Flächenangaben, Ansichten, Grundrisse, Schnitte
- Angaben zum Energie-, Brandschutz- und Schallschutzstandard sowie zur Bauphysik
- Angaben zur Beschreibung der Baukonstruktion aller wesentlichen Gewerke
- Beschreibung des Innenausbaus
- Beschreibung der gebäudetechnischen Anlagen
- Angaben zu sonstigen Qualitätsmerkmalen
- Beschreibung der Sanitärobjekte, Armaturen, Elektroanlage, der Installation, der Informationstechnologie und der Außenanlage.

Die Baubeschreibung entspricht einer vereinbarten Beschaffenheit und wird Vertragsinhalt. Unklarheiten gehen zu Lasten des Unternehmers.

Die Baubeschreibung ist auch Pflicht für Bauträger und Schlüsselfertiganbieter. Wenn der Verbraucher dagegen mit einem eigenen Architekten plant, hat er keinen Anspruch auf eine Baubeschreibung

Neben der Baubeschreibung sind verbindliche Angaben zum Zeitpunkt der Vollendung bzw. zur Dauer der Werkleistungen erforderlich.

§ 650I BGB – Widerrufsrecht des Verbrauchers

Dem Verbraucher steht ein 14-tägiges Widerrufsrecht nach § 355 BGB zu. Nach den neuen § 356e BGB beginnt die Widerrufsfrist erst mit ordnungsgemäßer Belehrung und endet spätestens nach 12 Monaten und 14 Tagen. Die Belehrungspflicht des Unternehmers folgt aus Art. 249 Abs. 3 EGBGB.

Die Folgen eines Widerrufs richten sich nach § 357d BGB:

Die erbrachten Leistungen müssen rückgewährt werden. Da das bei erbrachten Bauleistungen nicht möglich ist, muss der Besteller nach der vereinbarten Vergütung Wertersatz leisten. Ist die Vergütung unverhältnismäßig hoch gilt der Marktwert.

§ 650m BGB – Beschränkung der Abschlagzahlungen

Die Abschlagszahlungen nach § 632a BGB sind auf 90% der vereinbarten Vergütung einschließlich der Nachträge begrenzt.

Dem Verbraucher ist bei der ersten Abschlagzahlung eine Sicherheit für die rechtzeitige Herstellung des Werks ohne wesentliche Mängel iHv 5 Prozent der vereinbarten Gesamtvergütung zu leisten.

Erhöht sich die Vergütung durch Anordnung des Verbrauchers nach den §§ 650b und §650c BGB oder durch sonstige Änderungen oder Ergänzungen des Vertrags um mehr als 10% muss der Unternehmer bei der nächsten Abschlagzahlung eine weitere Sicherheit von 5 Prozent der zusätzlichen Vergütung leisten.

Der Unternehmer kann verlangen, dass die Sicherheitsleistung durch Einbehalt des Verbrauchers erbringen kann. Der Verbraucher behält dabei die Abschlagzahlungen bis zum Gesamtbetrag der geschuldeten Sicherheit zurück.

Der gesetzliche Anspruch auf Sicherheit für den Werklohn ist im Verbraucherbauprojekt ausgeschlossen. Es ist dem Unternehmer aber nicht verwehrt eine entsprechende Regelung im Vertrag aufzunehmen. Die neue Regelung zieht aber Grenzen. Der Werklohn kann nur dann zu 100% abgesichert werden, wenn keine Abschlagzahlungen verlangt werden oder vereinbart worden sind. Sind Abschlagzahlungen vereinbart, darf die Höhe der Sicherheit nur so hoch sein wie die nächste Abschlagzahlung oder alternativ 20% des Werklohns.

§ 650n BGB – Unterlagenherstellungs- und Herausgabeanspruch des Verbrauchers

Der Unternehmer hat Planungsunterlagen, die der Verbraucher zum Nachweis der Bauordnungsrechtskonformität gegenüber Behörden braucht, herauszugeben.

Bisher gab es keine entsprechende Regelung im BGB.

§ 650o BGB – Unabdingbarkeit

Von den § 640 Abs. 2 Satz 2, den §§ 650i bis 650l und 650n BGB darf nicht zum Nachteil des Verbrauchers abgewichen werden. Diese Vorschriften finden auch dann Anwendung, wenn sie durch anderweitige Gestaltungen umgangen werden.

Fazit

Es wurde ein Sonderrecht für den Verbraucherbaupertrag geschaffen auf das sich die Bauunternehmerschaft, insbesondere wegen der verpflichtenden Baubeschreibung und dem Widerrufsrecht, schnellstens einstellen muss.

4. Architekten- und Ingenieurvertrag

§ 650p BGB – Definition des Architekten- und Ingenieurvertrags

(1) Durch einen Architekten- und Ingenieurvertrag wird der Unternehmer verpflichtet, die Leistungen zu erbringen, 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.

(2) Soweit wesentliche Planungs- und Überwachungsziele noch nicht vereinbart sind, hat der Unternehmer zunächst eine Planungsgrundlage zur Ermittlung dieser Ziele zu erstellen. Er legt dem Besteller die Planungsgrundlage zusammen mit einer Kosteneinschätzung für das Vorhaben zur Zustimmung vor.

Es werden die Zielfindungs- von der Planungs- und Ausführungsphase unterschieden.

Die Architektenleistung wird auf einen bestimmten Bauerfolg konkretisiert.

Durch Absatz 1 soll ein Vorpreschen des Architekten oder Ingenieurs unterbunden werden. Mit Abs. 2 ist der Unternehmer bei bereits geschlossenen Vertrag verpflichtet, zunächst eine Planungsgrundlage mit einer Kosteneinschätzung vorzulegen, wenn noch keine konkreten Planungs- und Überwachungsziele festgelegt worden sind.

§ 650r BGB – Sonderkündigungsrecht

Der Architekt hat der nach der Zielfindungsphase die von ihm erstellten Planungsgrundlagen und eine Kosteneinschätzung vorzulegen. Der Besteller kann dann innerhalb von zwei Wochen kündigen (Sonderkündigungsrecht).

Insbesondere Verbraucher sollen mit dieser Vorschrift vor den Rechtsfolgen eines übereilt geschlossenen vollständigen Architektenvertrags (alle neun Leistungsphasen) geschützt werden.

Für einen Verbraucher erlischt das Kündigungsrecht nach zwei Wochen nur dann, wenn der Unternehmer ihn auf das Kündigungsrecht, die Frist und die Rechtsfolgen in Textform unterrichtet hat.

Der Unternehmer (Planer) kann dem Besteller eine angemessene Frist zur Zustimmung zu den von ihm vorgelegten Planungsgrundlagen und der Kosteneinschätzung setzen. Der Unternehmer kann den Vertrag kündigen, wenn der Besteller die Zustimmung verweigert oder innerhalb der gesetzten Frist nicht zustimmt.

Wird durch eine der Parteien das Sonderkündigungsrecht ausgeübt, kann der Planer nur die Vergütung für die bis dahin erbrachten Leistungen verlangen.

§ 650q BGB – Weitere auf den Architekten- und Ingenieurvertrag anwendbare Vorschriften

Für den Architekten- und Ingenieurvertrag gelten grundsätzlich die allgemeinen Vorschriften des Werkvertrags, §§ 631 – 650 BGB. Hinzu kommen die § 650b (Anordnungsrecht des Bestellers), 650e (Bauhandwerkersicherungshypothek), 650f (Bauhandwerkersicherung), 650g (Schlussrechnung) und 650h (Schriftformerfordernis für eine Kündigung).

§ 650s BGB – Anspruch des Planers auf Teilabnahme

Der Unternehmer kann aber der Abnahme der letzten Leistung des bauausführenden Unternehmers oder der bauausführenden Unternehmer eine Teilabnahme der von ihm bis dahin erbrachten Leistungen verlangen.

Mit der Neuregelung kann der Planer zukünftig verhindern, dass er wesentlich länger als Bauausführenden haftet.

§ 650t BGB – Reduktion der gesamtschuldnerischen Haftung mit dem bauausführenden Unternehmer

Der Planer kann danach seine Inanspruchnahme aus einer gesamtschuldnerischen Haftung mit dem bauausführenden Unternehmer wegen eines Überwachungsfehlers verweigern, solange der Besteller den wegen Mängel haftenden Bauunternehmer noch nicht erfolglos eine angemessene Frist zur Nacherfüllung (Mängelbeseitigung) bestimmt hat.

Beseitigt der Bauunternehmer nicht fristgerecht die Mängel bleibt es allerdings bei der Rechtslage vor der Reform: Der Besteller hat die Wahl, ob er den Bauunternehmer auf Nacherfüllung oder den Planer mit seiner Berufshaftpflichtversicherung auf Schadenersatz in Anspruch nimmt.

Kurzbewertung

Der Gesetzgeber hat auch hier versucht die gefestigte Rechtsprechung in Normen zu fassen. Er hat den Versuch unternommen die ausufernde Architektenhaftung etwas einzuschränken und Besteller vor dem voreiligen Abschluss eines Vollarchitektenvertrags zu schützen.

5. Bauträgervertrag

Erstmals wird der Bauträgervertrag ausdrücklich in das BGB aufgenommen.

§ 650u BGB – Definition des Bauträgervertrags

Der Bauträgervertrag ist ein Vertrag, der die Errichtung oder den Umbau eines Hauses, oder eines vergleichbaren Bauwerks zum Gegenstand hat und der zugleich die Verpflichtung des Unternehmers enthält, dem Besteller das Eigentum an dem Grundstück zu übertragen oder ein Erbbaurecht zu bestellen oder zu übertragen.

Absatz 1 enthält neben der Legaldefinition des Bauträgervertrags die Klarstellung, dass für die *Errichtung oder den Umbau eines Hauses* das Werkvertragsrecht sowie ergänzend das Bau- und Verbraucherbauvertragsrecht Anwendung finden. Hinsichtlich des *Anspruchs dem Besteller das Eigentum an dem Grundstück zu übertragen oder ein Erbbaurecht zu bestellen oder zu übertragen* finden die Vorschriften des Kaufs Anwendung.

In Absatz 2 sind die Vorschriften aufgeführt, die nicht für den Bauträgervertrag gelten: Das sind die §§ 648, 648a, 650b bis 650e, 650k Abs. 1 sowie die §§ 650l und 650m Abs. 1. BGB.

§ 650v BGB – Abschlagszahlungen

Hinter dieser Vorschrift verbirgt sich nichts Neues: Die Regelungen der Makler- und Bauträgerverordnung geben weiter den Rahmen für Abschlagszahlungen vor.

Kurzbewertung

Beim Bauträgervertrag gibt es die geringsten Änderungen. Bisherige Streitfragen wie die Abgrenzung von Kauf- und Werkvertragsrecht und die Abnahme des Gemeinschaftseigentums bei Eigentumswohnungen wurden gesetzlich nicht geregelt.

6. Kaufrecht

In **§ 439 BGB** wird einer neuer **Abs. 3** eingeführt:

(3) Hat der Käufer die mangelhafte Sache gemäß ihrer Art und ihrem Verwendungszweck in eine andere Sache eingebaut oder an eine andere Sache angebracht, ist der Verkäufer im Rahmen der Nacherfüllung verpflichtet, dem Käufer die erforderlichen Aufwendungen für das Entfernen der mangelhaften und den Einbau oder das Anbringen der nachgebesserten oder gelieferten mangelfreien Sachen zu ersetzen.

Der Verkäufer einer mangelhaften Sache muss zukünftig auch für die Kosten des Ausbaus einer mangelhaften und den Einbau der mangelfreien Sache aufkommen.

Mit *an eine andere Sache angebracht* dürfte sich der Anwendungsbereich u.a. auch auf Malerarbeiten erstrecken. Der Maler der vom Händler eine mangelhafte Farbe gekauft hat und diese beim Kunden verstreicht, kann vom Händler die Beseitigung der alten und das Auftragen der neuen Farbe verlangen.

§ 445a BGB – Rückgriff des Verkäufers

Mit dieser neuen Vorschrift soll der Verkäufer gegenüber seinem Lieferanten einen unmittelbaren Anspruch auf Ersatz von Nacherfüllungsaufwendungen die der Verkäufer gegenüber dem Käufer z.B. nach § 439 Abs. 3 BGB zu tragen hat, bekommen. Bisher galt das nur beim Verbrauchsgüterkauf, § 478 Abs. 2 BGB.

§ 445b BGB – Verjährung von Rückgriffsansprüchen

Die Aufwendungsersatzansprüche nach § 445a BGB Abs. 1 BGB verjähren in zwei Jahren ab Ablieferung der Sache. Abs. 2 sieht eine spezielle Ablaufhemmung von mindestens zwei bis maximal fünf Jahren vor.

Kurzbewertung

Die neuen kaufrechtlichen Regelungen werden die Rechte von Handwerkern und Bauhandwerkern innerhalb der Leistungskette stärken.

Hinweis

Die vorstehenden Ausführungen ersetzen keine anwaltliche Beratung und bieten einen ersten Überblick über die am 01.01.2018 in Kraft getretenen Reformen.