

DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE

Die Kenntnis der
Rechtslage führt zu mehr
Lebensqualität.



1

DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE

**Aktuelles
Bauvertragsrecht**

Inhouse-Schulung
Käufer GmbH, Mainz, 04.06.2020

RA Dr. Hans-Michael Dimanski



2

Quelle zum Download

- www.ra-dp.de
- ↳ Service
 - ↳ Termine
 - ↳ 04.06.20 Käufer-Inhouse

DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE

3

Vertrags-Check steht am Anfang

- Vertragstyp bestimmt wesentliche Rechtsfolgen
 - Gewährleistungsfristen
 - Abnahme
 - Formvorschriften für Mangelrügen und Bedenken
 - Beachtung von Verbraucherschutzrechten
- Verhandlungsspielräume nicht unterschätzen und wahrnehmen
- Rechtzeitige Klärung von Unklarheiten

03.06.20



4



Altes und Neues zur

... Abnahme

5

Rechtsgeschäftliche Abnahme

- Abnahme bedeutet Billigung der Leistung des AN als der Hauptsache nach vertragsgemäß und frei von wesentlichen Mängeln. (körperliche Entgegennahme)
- Abnahme ist Willenserklärung, die ausdrücklich oder durch schlüssiges Verhalten erfolgen kann. (subjektive Erklärung)

03.06.20



6

Arten der Abnahme im Werkvertrag

- tatsächliche Abnahme (ausdrücklich od. stillschweigend) § 640 BGB
- förmliche und fiktive Abnahme (§ 12 VOB/B)

03.06.20



7

Rechtsfolgen der werkvertraglichen Abnahme

- Erfüllungsstadium endet, Gewährleistung beginnt
- Beweislastumkehr
- Beginn Gewährleistungsfrist
- Gefahrenübergang
- Ausschlusswirkung bei nicht vorbehaltenen Vertragsstrafen u. Mängeln
- Vergütungsanspruch
- Zinspflicht

03.06.20



8

Abnahmeanspruch

- AN hat durchsetzbaren Rechtsanspruch, wenn er im wesentlichen vertragsgerecht und frei von wesentlichen Mängeln geleistet hat (§ 640 BGB; § 12 VOB/B)
- Wird die Abnahme verlangt, ist sie innerhalb von 12 Werktagen durchzuführen (§ 640 Abs. 1 Satz 2 BGB; § 12 Abs. 3 VOB/B)

03.06.20



9

Abnahmevereinbarungen wichtig

- Wenn förmliche Abnahme vereinbart ist, scheidet fiktive Abnahme aus
- Rechtsgeschäftliche Abnahme nicht mit „behördlichen Abnahmen“ oder „TÜV-Abnahmen“ verwechseln
- Auch bei vorzeitiger Vertragsbeendigung (z.B. Kündigung) Abnahme hinsichtlich der ausgeführten Leistungsteile wichtig
- Falls keine Vereinbarung vorliegt, Abnahme verlangen!

03.06.20



10

Muster: Abnahmeverlangen nach BGB

www.musterschreiben-baurecht.de

Abnahme

Sehr geehrte Damen und Herren,

die ____-Arbeiten am Bauobjekt ____

- haben wir am ____ vertragsgerecht fertig gestellt;
- werden wir am ____ fertigstellen.

Hiermit beantragen wir die förmliche Abnahme der Werkleistung. Als Termin für die Abnahme schlagen wir den ____ vor.

Für den Fall Ihrer Verhinderung können Sie einen bevollmächtigten Vertreter bestimmen oder telefonisch einen neuen Termin vereinbaren. Spätestens sollte die Abnahme bis zum ____ stattfinden, damit die Sache abgeschlossen und die Rechnung gelegt werden kann.

Mit freundlichen Grüßen

03.06.20



11

Muster: Abnahmeverlangen nach VOB/B

www.musterschreiben-baurecht.de

Abnahmeverlangen

Sehr geehrte Damen und Herren,

gemäß § 12 Nr. 1 VOB/B hat der Auftraggeber die Abnahme der Leistung binnen 12 Werktagen durchzuführen, wenn dies der Auftragnehmer nach der Fertigstellung - gegebenenfalls auch vor Ablauf der vereinbarten Ausführungsfrist - verlangt.

Gemäß § 12 Nr. 2 VOB/B sind auf Verlangen besonders abzunehmen:

- a) in sich abgeschlossene Teile einer Leistung,
- b) andere Teile der Leistung, wenn sie durch die weitere Ausführung der Prüfung und Feststellung entzogen werden.)

Dementsprechend bitten wir hiermit um Abnahme -der gesamten vertraglichen Leistung

-folgender iSv. § 12 Nr. 2 a VOB/B abgeschlossener Teile der Leistung:

- 1.) _____
- 2.) _____

-folgender Teile der Leistung, die iSv. § 12 Nr. 2 b VOB/B durch die weitere Ausführung der Prüfung und Feststellung entzogen werden:

- 1.) _____ innerhalb von 12 Werktagen.
- 2.) _____

Als Termin zur Abnahme wird der _____ vorgeschlagen.

Wir bitten um Bestätigung des vorgenannten oder Abstimmung eines anderen Termins bis zum _____.

Mit freundlichen Grüßen

03.06.20



12

Unwirksame Abnahmeklauseln

- „Die Gewährleistung beginnt am Tage der mängelfreien Abnahme des Gesamtbauwerks.“
- „Die Abnahme wird erst mit der Gesamtfertigstellung des Gebäudes förmlich durchgeführt.“

03.06.20



13

Teilabnahme

- Beim VOB/B-Vertrag kann AN für in sich abgeschlossene Leistungsteile Teilabnahme verlangen
- Rechtswirkungen wie bei rechtsgeschäftlicher Abnahme
- Beim BGB-Vertrag nur bei Vereinbarung
- Empfehlung (für vertragsgestaltende Planer): Teilabnahme in AGB ausschließen; allerdings: dann auch keine Benutzung bereits fertiggestellter Teile!

03.06.20



14

Abnahmeprotokoll

- Zentraler Bestandteil der förmlichen Abnahme
- Unterschriften wichtig (auf Vollmachten achten; ohne Vollmacht persönliche Haftung des Planers)
- Beide Partner sollen bei der schriftlichen Abfassung gleichberechtigt zu Wort kommen
- Inhalte
 - Welche Leistung
 - Tag der Abnahme
 - Teilnehmer
 - Feststellungen
 - Vorbehalte des AG; Einwendungen den AN
 - Ggf. Abnahmeverweigerung und Gründe

03.06.20



15

Wann ist abzunehmen?

- auf Verlangen ist der Auftraggeber gehalten, binnen (ca.)12 Werktagen eine Abnahme durchzuführen
- förmliche Abnahme ist immer dann durchzuführen, wenn eine der Vertragsparteien dies verlangt
- Abnahmeverlangen kann zu jeder Zeit der Baudurchführung entweder vom Auftraggeber oder auch vom Auftragnehmer erhoben werden, wenn es nicht ohnehin vertraglich fixiert ist.

03.06.20



16

Wirkung der förmlichen Abnahme

- Abnahmewirkungen treten zweifelsfrei ein
- auch dann, wenn nicht sichtbare Mängel, versteckte, wesentliche Mängel vorliegen (OLG München, NJW 2012, S. 397)

03.06.20



17



Wann darf durch den AG eine Abnahme verweigert werden?

18

Abnahmeverweigerung

- AG ist verpflichtet, das vertragsmäßig hergestellte Werk abzunehmen (§ 640 Abs. 1, Satz 1 BGB)
- Wegen unwesentlicher Mängel kann die Abnahme nicht verweigert werden (§ 640 Abs. 1, Satz 2 BGB)
- Folge der Verweigerung: Der Abnahme steht es gleich, wenn der Besteller das Werk nicht innerhalb einer ihm vom Unternehmer bestimmten angemessenen Frist abnimmt, obwohl er dazu verpflichtet ist
- Rechtsverluste für bekannte Mängel, die zur Abnahme nicht vorbehalten werden

03.06.20



19

Wesentliche oder unwesentliche Mängel

- über die „Wesentlichkeit“ wird in der Praxis trefflich gestritten
- im Einzelfall wird wesentlicher Mangel bestimmt nach Art, Umfang und Auswirkungen
- es kommt auf Zumutbarkeitsgrenze aus objektiver Sicht im Verhältnis zwischen dem Vertragszweck und dem erbrachten Erfolg an

03.06.20



20

Unwesentlicher Mangel

Unwesentlich ist ein Mangel, wenn er in seiner Bedeutung so weit zurücktritt, dass es unter Abwägung der beiderseitigen Interessen für den Auftraggeber als zumutbar angesehen werden kann, abzunehmen.

03.06.20



21

Muster: Nachfristsetzung Abnahme BGB

www.musterschreiben-baurecht.de

Nachfristsetzung zur Abnahme
Sehr geehrte Damen und Herren,

für das Bauvorhaben _____ hatten wir Sie mit Schreiben vom _____ um Abnahme unserer

- fertig gestellten Leistungen innerhalb der nächsten 12 Werktage.
- fertig gestellten in sich abgeschlossenen Teilleistungen am/bis _____ gebeten.

Die gesetzte Frist bzw. die Termine sind ergebnislos verstrichen, so dass wir Ihnen eine Nachfrist setzen und darum bitten, die Abnahme nunmehr bis spätestens _____ durchzuführen.

Sollte die vorgenannte Frist wiederum ungenutzt ablaufen, machen wir auf die Folgen des Verzugs aufmerksam.

Mit freundlichen Grüßen

03.06.20



22

Muster: Nachfristsetzung Abnahme VOB/B

www.musterschreiben-baurecht.de

Anmahnung der Abnahme mit Nachfristsetzung

Sehr geehrte Damen und Herren,

mit Schreiben vom _____ haben wir um Abnahme unserer Leistungen gemäß § 12 VOB/B innerhalb einer Frist von 12 Werktagen gebeten und als Abnahmetermin den _____ vorgeschlagen. Bisher hat weder die Abnahme stattgefunden noch wurde, wie erbeten, ein Ausweichtermin vereinbart.

Deshalb wird Ihnen hiermit letztmalig eine Nachfrist zur Durchführung der Abnahme bis zum _____

gesetzt. (Dazu schlagen wir nochmals folgende Termine vor:)

Da die Abnahme der Leistung zu den Hauptpflichten des Auftraggebers zählt, befinden Sie sich nach fruchtlosem Fristablauf in Schuldnerverzug und gehen die daraus entstehenden Nachteile zu Ihren Lasten.

Mit freundlichen Grüßen

03.06.20



23

Förmliche Abnahme

- 1. Vereinbaren die Parteien eine förmliche Abnahme, so hat diese grundsätzlich stattzufinden.
- 2. Eine konkludente Aufhebung des förmlichen Abnahmeerfordernisses kommt nicht in Betracht, wenn der Auftraggeber eine umfangreiche Mängelbeseitigungsaufforderung rechtzeitig nach Inbezugnahme des Objekts an den Auftragnehmer verschickt, mit dem Vermerk, dass nach Beseitigung dieser Mängel einer förmlichen Abnahme nichts im Wege steht.
(LG Frankenthal, Urteil vom 17.12.2013 - 6 O 457/12)

03.06.20



24

Kriterien einer konkludenten Abnahme

- schlüssiges Verhalten wenn der AG
 - Rechnung des AN prüft und bezahlt
 - ein Schreiben des AN, in dem dieser auf eine aus seiner Sicht erklärte Abnahme hinweist, nicht beantwortet,
 - er keine Mängelrügen erhebt und
 - eine Gewährleistungsbürgschaft annimmt, die erst nach der Abnahme zu stellen ist.
- Konkludentes Abrücken der Parteien von der vereinbarten förmlichen Abnahme
(OLG Düsseldorf, Urteil vom 19.11.2013 - 23 U 15/13)

03.06.20

DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE

25

Folgen grundloser Abnahmeverweigerung

- Der AN kann seinen Vergütungsanspruch auch ohne Abnahme geltend machen, wenn der AG grundlos die Abnahme ablehnt.
- Klagt der AN mit der Behauptung, er habe die geschuldete Werkleistung vertragsgemäß erbracht, bedarf es keines ergänzenden Vortrags zur Abnahmefähigkeit, solange der Auftraggeber keine Tatsachen vorträgt, die dem entgegenstehen. Das gilt insbesondere, wenn der Auftraggeber die Zahlung des Werklohns verweigert, ohne überhaupt Mängel geltend zu machen.
LG Frankfurt/Main, Urteil vom 25.09.2013 - 2-16 S 54/13

03.06.20

DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE

26

DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE

Neue Abnahmeregelungen im
BGB
seit 01.01.2018

27

Neue Abnahmeregungen

- **Erleichterter Eintritt der Abnahmewirkungen** im unternehmerischen Verkehr, wenn der Besteller einem Abnahmeverlangen nicht unter Angabe von Mängeln binnen der gesetzten Frist zur Abnahme widerspricht (§ 640 Abs. 2 BGB).
- Verbraucher muss auf Rechtswirkungen hingewiesen werden
- Einführung eines Anspruchs des Unternehmers auf „**Zustandsfeststellung**“ bezüglich des Bauwerks bei verweigerter Abnahme durch den Besteller (§ 650 g, Abs. 1 BGB-E).

03.06.20



28

Abnahmeverlangen nach § 640 BGB

www.musterschreiben-baurecht.de

Sehr geehrte Damen und Herren,

die aus dem Bauvertrag _____ vereinbarten Leistungen sind am _____ fertiggestellt.

Nach § 640 BGB sind Sie zur Abnahme der vertragsgemäß erbrachten Leistungen verpflichtet. Unwesentliche Mängel berechtigen nicht zur Verweigerung der Abnahme.

Wir fordern Sie daher auf, unsere Leistung innerhalb einer Frist von 14 Tagen ab Zugang dieses Schreibens abzunehmen. Als Termin zur gemeinsamen Begehung und Abnahme schlagen wir Ihnen daher den _____ um _____ Uhr vor.

(Anmerkung: Termin sollte innerhalb der Frist von 14 Tagen liegen).

Freundliche Grüße

03.06.20



29

Abnahmefiktion und Verbraucherschutz

„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. Ist der Besteller ein **Verbraucher**, so treten die Rechtsfolgen des Satz 1 nur dann ein, wenn der Unternehmer den Besteller zusammen mit der Aufforderung zur Abnahme auf die Folgen einer nicht erklärten oder ohne Angabe von Mängeln verweigerter Abnahme **hingewiesen** hat; der Hinweis muss in **Textform** erfolgen.“
(§ 640 Abs. 2 BGB-E)

03.06.20



30

Muster: Verbraucher-Abnahmeverlangen nach § 640 Abs. 2 BGB

www.musterschreiben-baurecht.de

Sehr geehrte Damen und Herren,
 die aus dem Bauvertrag _____ vereinbarten Leistungen sind am _____
 fertiggestellt.
 Nach § 640 BGB sind Sie zur Abnahme der vertragsgemäß erbrachten
 Leistungen verpflichtet. Unwesentliche Mängel berechtigen nicht zur
 Verweigerung der Abnahme.
 Wir fordern Sie daher auf, unsere Leistung innerhalb einer Frist von 14 Tagen
 ab Zugang dieses Schreibens abzunehmen. Als Termin zur gemeinsamen
 Begehung und Abnahme schlagen wir Ihnen daher
 den _____ um _____ Uhr vor.
 (Anmerkung: Termin sollte innerhalb der Frist von 14 Tagen liegen).
 Wir weisen Sie darauf hin, dass unsere Leistung als abgenommen gilt, wenn
 Sie innerhalb der oben genannten Frist keine Erklärung abgeben oder aber
 innerhalb der Frist nicht die Abnahme wegen eines Mangels verweigern.

Freundliche Grüße

03.06.20

DR. DIMANSKI-SCHERMAUL RECHTSANWÄLTE

31

Abnahmeverweigerung hat Folgen

*(1) Verweigert der Besteller die Abnahme unter Angabe
 von Mängeln, hat er auf Verlangen des Unternehmers an
 einer gemeinsamen **Feststellung des Zustandes** des
 Werks mitzuwirken. Die gemeinsame Zustandsfeststellung
 soll mit Angabe des Tages der Anfertigung versehen
 werden und ist von beiden Vertragsparteien zu
 unterschreiben.“*
 (§ 650 f BGB-E)

03.06.20

DR. DIMANSKI-SCHERMAUL RECHTSANWÄLTE

32

Abnahmeverweigerung hat Folgen

*(1) Verweigert der Besteller die Abnahme unter Angabe
 von Mängeln, hat er auf Verlangen des Unternehmers an
 einer gemeinsamen Feststellung des Zustandes des Werks
 mitzuwirken. Die gemeinsame Zustandsfeststellung soll mit
 Angabe des Tages der Anfertigung versehen werden und
 ist von beiden Vertragsparteien zu unterschreiben.“*
 (§ 650e Abs. 1 BGB)

03.06.20

DR. DIMANSKI-SCHERMAUL RECHTSANWÄLTE

33

Fernbleiben hat Folgen

(2) Bleibt der Besteller einem vereinbarten oder einem von dem Unternehmer innerhalb einer angemessenen Frist bestimmten Termin zur Zustandsfeststellung fern, so kann der Unternehmer die Zustandsfeststellung auch einseitig vornehmen...

(§ 650e Abs. 2 BGB-E)

34

Hervorhebung der Abnahmewirkungen

(3) Ist das Werk dem Besteller verschafft worden und ist in der Zustandsfeststellung nach Absatz 1 oder 2 ein offenkundiger Mangel nicht angegeben, wird vermutet, dass dieser nach der Zustandsfeststellung entstanden und vom Besteller zu vertreten ist. Die Vermutung gilt nicht, wenn der Mangel nach seiner Art nicht vom Besteller verursacht worden sein kann.


(§ 650e Abs. 3 BGB-E)

35

Zusammenfassung: Abnahmeänderungen

- Fiktive Abnahme auch bei wesentlichen Mängeln
- Voraussetzungen:
 - Werk muss fertiggestellt sein
 - Angemessene Frist muss gesetzt sein
 - Keine Verweigerung der Abnahme wegen Mängeln
- Verbraucherschutz: Hinweis auf Rechtsfolgen bei einer fiktiven Abnahme in Textform

36



DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE

Kein Thema im Baurecht wird so fehlerhaft behandelt wie ...
...die Gewährleistung!

37

Hauptpflicht des Werkunternehmers

Werkleistungen müssen mangelfrei erbracht werden

03.06.20 DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE

38

Sachmängelfreiheit im BGB

- **§ 633, Abs. 2, Satz 1:** ein Werk ist frei von Sachmängeln, wenn es die vereinbarte Beschaffenheit aufweist
- **§ 633, Abs. 2, Satz 2:** falls Beschaffenheit nicht vereinbart ist, wenn es sich für die nach Vertrag vorausgesetzte, sonst für die gewöhnliche Verwendung eignet und so beschaffen ist, wie es bei Werken gleicher Art üblich ist und die der Besteller nach Art des Werkes erwarten kann

03.06.20 DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE

39

Sachmängelfreiheit nach VOB/B

- **§ 4 Nr. 2 Abs. 1 VOB/B**
„Der AN hat seine Leistung unter eigener Verantwortung **nach dem Vertrag** auszuführen. Dabei hat er die **anerkannten Regeln der Technik** und die **gesetzlichen und behördlichen Bestimmungen** zu beachten...“
- **§ 13 Nr. 1 VOB/B**
„Der AN hat dem AG seine Leistung **zum Zeitpunkt der Abnahme** frei von Sachmängeln zu verschaffen. Die Leistung ist zur Zeit der Abnahme frei von Sachmängeln, wenn sie die **vereinbarte Beschaffenheit hat und den anerkannten Regeln der Technik** entspricht...“

03.06.20



40

Gewährleistungshaftung nur wenn:

- Mangel im Verantwortungsbereich des AN liegt
- Mangel oder Mangelursache zum Zeitpunkt der Abnahme vorliegt !

03.06.20



41

Muster: Kostenfolge bei unberechtigten Mangelanzeigen

Sehr geehrte Damen und Herren,

gern sind wir bereit, Ihre Mangelanzeige vom _____ zu prüfen.

Sollte es sich um einen Gewährleistungsmangel handeln, werden wir den Mangel selbstverständlich kostenfrei beseitigen.

Sollte sich aus der Prüfung allerdings ergeben, dass die Mangelursachen nicht unserem Haftungsbereich zuzuordnen sind, müssen wir Ihnen die Kosten für An- und Abfahrt, die Fehlersuche ... berechnen.

Bitte teilen Sie uns einen Termin mit, zu dem wir die Mangelprüfung vornehmen sollen.

Mit freundlichen Grüßen


03.06.20



42

Urteil


„Der normale verbrauchsbedingte Verschleiß einer Werkleistung stellt auch dann keinen Fehler dar, wenn er sich innerhalb der 5-jährigen Gewährleistungsfrist realisiert“
(LG Stuttgart; 01.06.87)

03.06.20  DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE


43

Pflicht zur Mangelprüfung

- Wichtig: Maßnahmen zur Mangelprüfung nicht davon abhängig machen, dass AG eine Erklärung abgibt, ggf. für Kosten zu haften, falls der Mangel kein Gewährleistungsmangel ist (BGH, Urteil vom 02.09.2010, Az.: VII ZR 110/09)
- Mangelprüfung immer – aber Beweislast bleibt nach der Abnahme beim AG

03.06.20  DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE

44

  DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE

Garantien

45

Garantie

- ist eine durch den Verkäufer oder Hersteller freiwillig eingeräumte Einstandspflicht dafür, dass innerhalb eines bestimmten Zeitraumes kein Mangel an einer Sache auftritt.
- erfasst auch Mängel erfasst, die erst nach der Übergabe entstehen
- oft länger als die gesetzliche Gewährleistung gewährt
- freiwillig, deshalb auch inhaltlich gestaltbar
- beschränkbar, z.B. keine Übernahme von Versand- oder Arbeitskosten
- Garantieerklärung muss ausdrücklich erfolgen - keine automatischen Ansprüche

03.06.20



46

Ausschluss der Herstellergarantien

www.musterschreiben-baurecht.de

Sehr geehrte/r Frau/Herr _____,

zu dem Bauvorhaben: _____ ist der Einsatz von Produkten vorgesehen, für die Hersteller ggf. Garantieerklärungen abgeben. Welche Produkte das im Einzelnen sind, geht aus der von uns übergebenen Dokumentation hervor.

Bitte lesen Sie die Garantieerklärung bzw. den Garantieschein genau durch. Die hierin zu Ihren Gunsten gewährten Rechte, werden Ihnen vom Produkthersteller auf eigener Rechtsgrundlage gewährt...

Wir machen ausdrücklich darauf aufmerksam, dass diese Aussagen des Herstellers ...nicht zum Bestandteil unseres mit Ihnen abzuschließenden Werkvertrages werden, insbesondere nicht als stillschweigende Beschaffenheitsvereinbarung in den zwischen uns bestehenden Werkvertrag aufgenommen werden.

03.06.20



47



Das Ammenmärchen vom „Versteckten Mangel“

48

Weit verbreitete Auffassung:

„Die vereinbarte bzw. die gesetzliche Gewährleistungsfrist gilt nicht für sogenannte versteckte Mängel!“

Falsch!

„Auch noch nach dem Ablauf der gesetzlichen Gewährleistungsfrist können mit dem Hinweis auf versteckte Mängel Rechtsansprüche durchgesetzt werden!“

Falsch!

03.06.20

DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE

49

Weit verbreitete Auffassung:

„Die vereinbarte bzw. die gesetzliche Gewährleistungsfrist gilt nicht für sogenannte versteckte Mängel!“

Falsch!

„Auch noch nach dem Ablauf der gesetzlichen Gewährleistungsfrist können mit dem Hinweis auf versteckte Mängel Rechtsansprüche durchgesetzt werden!“

Falsch!

03.06.20

DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE

50



DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE

Fristen im Gewährleistungsrecht

51

Kleine Fristenlehre Werkvertragsrecht

- Verjährungsfristen im Werkvertrag
 - **2 Jahre** für eine Werkleistung, die der Herstellung, Wartung oder Veränderung einer Sache oder in der Erbringung von Planungs- oder Überwachungsleistungen hierfür besteht (§ 634 a Abs. 1 Nr. 1)
 - **5 Jahre** bei Herstellung eines Bauwerks bzw. Arbeiten an einem Bauwerk sowie dazugehörigen Planungsleistungen (§ 634 a Abs. 1 Nr. 2)

03.06.20



52

Kleine Fristenlehre Kaufrecht

- Verjährungsfristen im Kaufvertrag
 - **2 Jahre für bewegliche Sachen** (§ 438/1 Nr. 3, Abs. 4 und 5) unabhängig davon ob Käufer Verbraucher oder Unternehmer ist und ob Kaufsache neu oder gebraucht ist
 - **5 Jahre für Baumaterialien**, die entsprechend ihrer üblichen Verwendungsweise in ein Bauwerk eingebaut werden bzw. bei der Umsetzung eines Werkvertrages Verwendung finden (§ 438, Abs. 1 Nr. 2 b)

03.06.20



53

Achtung: Baumaterial

- Sachen, die üblicherweise in ein Bauwerk eingebaut werden
- alle Sachen, die für die Erbringung einer Werkleistung beim Vorlieferanten eingekauft werden und die der Neuerrichtung eines Bauwerks oder Erneuerungs- und Umbauarbeiten mit wesentlicher Bedeutung für Bestand und Erhaltung des Gebäudes dienen
- ob klein oder groß, billig oder teuer spielt keine Rolle
- Baustoffe, Materialien, Anlagenteile, Zusatzgeräte, Nachrüstätze etc.
- Haftungszeit nach § 438, Abs. 1 Nr. 2 b – **5 Jahre**

03.06.20



54

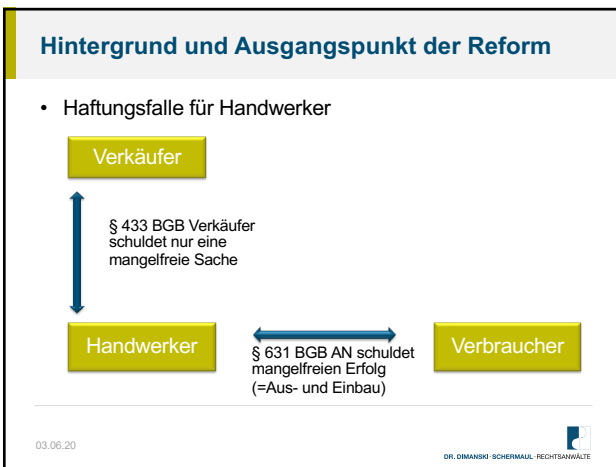


55

DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE

Änderungen im Kaufvertragsrecht

56



57

Neue kaufrechtliche Rückgriffsrechte

- Bauunternehmen, die mangelhaftes Baumaterial gekauft haben und dieses in Unkenntnis bei ihren Kunden verbaut haben, können künftig **Regress bei ihrem Baustofflieferanten** auch im Hinblick auf die anfallenden Aus- und Einbaukosten im Zuge des Einbaus mangelfreien neuen Baumaterials **nehmen** (§§ 439, 478 BGB).

03.06.20



58

Kaufrechtliche Mängelhaftung in Zukunft

(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 Sache zu ersetzen. § 442 Abs. 1 ist mit der Maßgabe anzuwenden, dass für die Kenntnis des Käufers an die Stelle des Vertragsschlusses der Einbau oder das Anbringen der mangelhaften Sache durch den Käufer tritt.

(§ 439 Abs. 3 BGB)

03.06.20



59

Was sind erforderliche Kosten?

- „die erforderlichen Aufwendungen für das Entfernen der mangelhaften und den Einbau oder das Anbringen der nachgebesserten oder gelieferten mangelfreien Sache“ (§ 439 Abs. 3 BGB-neu)
- Was sind „erforderliche Kosten“?
 - gesetzlich nicht definiert
 - unbestimmter/ungeklärter Rechtsbegriff
- Faustformel:
 - Welche Kosten entstehen dem Verkäufer, wenn er den Mangel selbst beseitigen würde?

03.06.20



60

Beispiele

- Anfahrtskosten zum Kunden
- Fehlersuche zur Verifizierung des Mangels
- Ausbau/Demontage der mangelhaften Sache
- Abwicklung des Umtausches gegen eine mangelfreie Sache oder Zurücksendung der mangelhaften Sache an den Lieferanten (zur Nachbesserung oder zur Rückgabe)
- Ggf. weitere Anfahrtskosten für den Wiedereinbau (soweit sich der Mangel nicht sofort beheben ließ)
- Ggf. Anpassung des neu gelieferten mangelfreien Bauteils bzw. des nachgebesserten Bauteils
- Wiedereinbau/erneute Montage der mangelfreien Sache
- Ggf. neue Funktionsproben und Änderung der Dokumentationen
- Ggf. Aufwendungen für die Abwicklung (Sachbearbeitung für die Abwicklung des Mangelgewährleistungsfalles, sonstige Administrationskosten)

03.06.20



61

Durchführung der Mangelbeseitigung

- Wahlrecht des Käufers
- Verkäufer ist Anspruchsgegner
- Durchführung der Mangelbeseitigung durch
 - Käufer selbst oder
 - von einem vom Käufer bestimmten Dritten (Wahlrecht)
- Kein Anspruch, dass Verkäufer Mangelbeseitigung vornimmt

03.06.20



62

AGB

- AGB der Verkäuferseite können das nicht einschränken § 309 Nr. 8 b) bb) BGB-E gestattet nicht, dass hinsichtlich der Leistungen und Aufwendungen bei Nacherfüllung

„die Verpflichtung des Verwenders ausgeschlossen oder beschränkt wird, die zum Zweck der Nacherfüllung erforderlichen Aufwendungen nach § 439 Absatz 2 und 3 oder § 635 zu tragen oder zu ersetzen;“
- Gilt nur für Verbraucherverträge
- Nicht einschlägig im Geschäftsverkehr
- aber Indizwirkung über § 307 BGB

03.06.20



63

AGB – Gesetzesbegründung (S. 39)

- „Ein formularmäßiger Ausschluss oder eine formularmäßige weitreichende Beschränkung der Verpflichtung des Verwenders, die zum Zwecke der Nacherfüllung erforderlichen Aufwendungen, insbesondere Transport-, Wege-, Arbeits- und Materialkosten, zu tragen, Ein- und Ausbauleistungen zu erbringen oder hierfür Aufwendungsersatz zu leisten, **wird aufgrund der vorgeschlagenen Änderung grundsätzlich wegen unangemessener Benachteiligung des Vertragspartners des Verwenders der AGB unwirksam sein.**
- Fälle, in denen eine Klausel wegen der besonderen Interessen und Bedürfnisse des unternehmerischen Geschäftsverkehrs oder mit Blick auf im Handelsverkehr geltende Gewohnheiten und Bräuche ausnahmsweise als angemessen angesehen werden können, werden durch die Rechtsprechung konkretisiert werden.“

03.06.20



64

Rückgriffsmöglichkeiten in der Lieferkette

§ 445 a BGB-E

- Bei Vorhandensein eines Mangel zum Übergabezeitpunkt kann Lieferant auf Vorlieferanten zurückgreifen, wenn dieser den Mangel zu vertreten hat
- Erfasst werden auch die Nebenaufwendungen hinsichtlich Aus- und Einbaukosten etc.
- Gewährleistungsfristen jeweils vom Übergabezeitpunkt durchgängig gestaltet.

03.06.20



65

Komfortlösung SHK

03.06.20



66

Haftungsübernahmevereinbarungen (HÜV)

- Behalten ihre Vorteile
- Kein Ausfallrisiko bei etwaiger Insolvenz des Lieferanten
- Direktbeziehung zum Hersteller
- Klar definierter Haftungsumfang (keine Trickereien über AGB)

03.06.20

DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE

67

Fristen bei Haftungsübernahmevereinbarung



03.06.20

DR. DIMANSKI-SCHERMAUL-RECHTSANWÄLTE

68

Sicherheiten

03.06.20

69

Sicherheiten für AN

- Sicherheitshypothek (früher § 648 BGB) bleibt inhaltlich, wird aber im Kapitel zum Bauvertrag angesiedelt (§ 650 e BGB), gilt demnach nur für den Bauvertrag
- Bauhandwerkersicherung (früher § 648 a BGB) wird ebenfalls im Kapitel zum Bauvertrag angesiedelt (§ 650 f BGB)
- Neu: auch Bauverträge mit einem Verbraucher werden nun der Möglichkeit einer Bauhandwerkersicherung nach § 650 f BGB unterzogen, außer Verträge nach § 650 i BGB (z.B. Errichtung von Einfamilienhäusern)

03.06.20

DR. DIMANSKI-SCHERMAUL RECHTSANWÄLTE

70

Bauhandwerkersicherung

- alter § 648 a BGB wird nun § 650 f BGB
- Inhaltlich bleibt Bauhandwerkersicherung bestehen (gilt nur für gewerblichen Rechtsverkehr; Verbraucher von der Regelung ausgenommen, wenn er einen Verbraucherbauvertrag abgeschlossen hat (schlüsselfertiges Bauen) § 650f Abs. 6, Ziff. 2 BGB)
- Privilegierung der Verbraucher entfällt bei anderen handwerklichen Leistungen (Einbau einer Heizungsanlage)

03.06.20

DR. DIMANSKI-SCHERMAUL RECHTSANWÄLTE

71

Sicherheiten und Einzahlungsverpflichtung

- Innerhalb von 18 WT hat ein AG einen einbehaltenen Betrag auf ein „Und“-Konto einzuzahlen (§ 17 VOB/B)
- Harte Konsequenzen bei Nichteinzahlung trotz Nachfristsetzung
- (vereinbarte) Dauer der Sicherheitsleistung überprüfen
- 2 Jahre nach Abnahme ggf. Rückforderungsansprüche

03.06.20

DR. DIMANSKI-SCHERMAUL RECHTSANWÄLTE

72

Umgang mit Gewährleistungssicherheiten

- Sicherheiten sind akzessorische Mittel: ohne
- Grundanspruch kein Sicherheitenanspruch!
- Voreilige Inanspruchnahme durch AG unterbinden

03.06.20



73

Am Ende wird alles gut. Und wenn es nicht gut ist, ist es noch nicht das Ende. Oscar Wilde

03.06.20



74



... ich bin am Ende.

Danke für Ihre Aufmerksamkeit und viel Erfolg im haftungsfreien Wirken

75



DR. DIMANSKI ■ SCHERMAUL ■
RECHTSANWÄLTE

dimanski@ra-dp.de
Tel.: 0391-53 55 96-16
Fax: 0391-53 55 96 -13

www.ra-dp.de



DR. DIMANSKI ■ SCHERMAUL ■ RECHTSANWÄLTE

76
