

Herausforderung: Vertragsverhandlung

BAURECHT – SEMINAR

Kurt Pietsch GmbH & Co. KG 22.03.23

RA Dr. jur. Hans-Michael Dimanski



...vorausgeschickt...

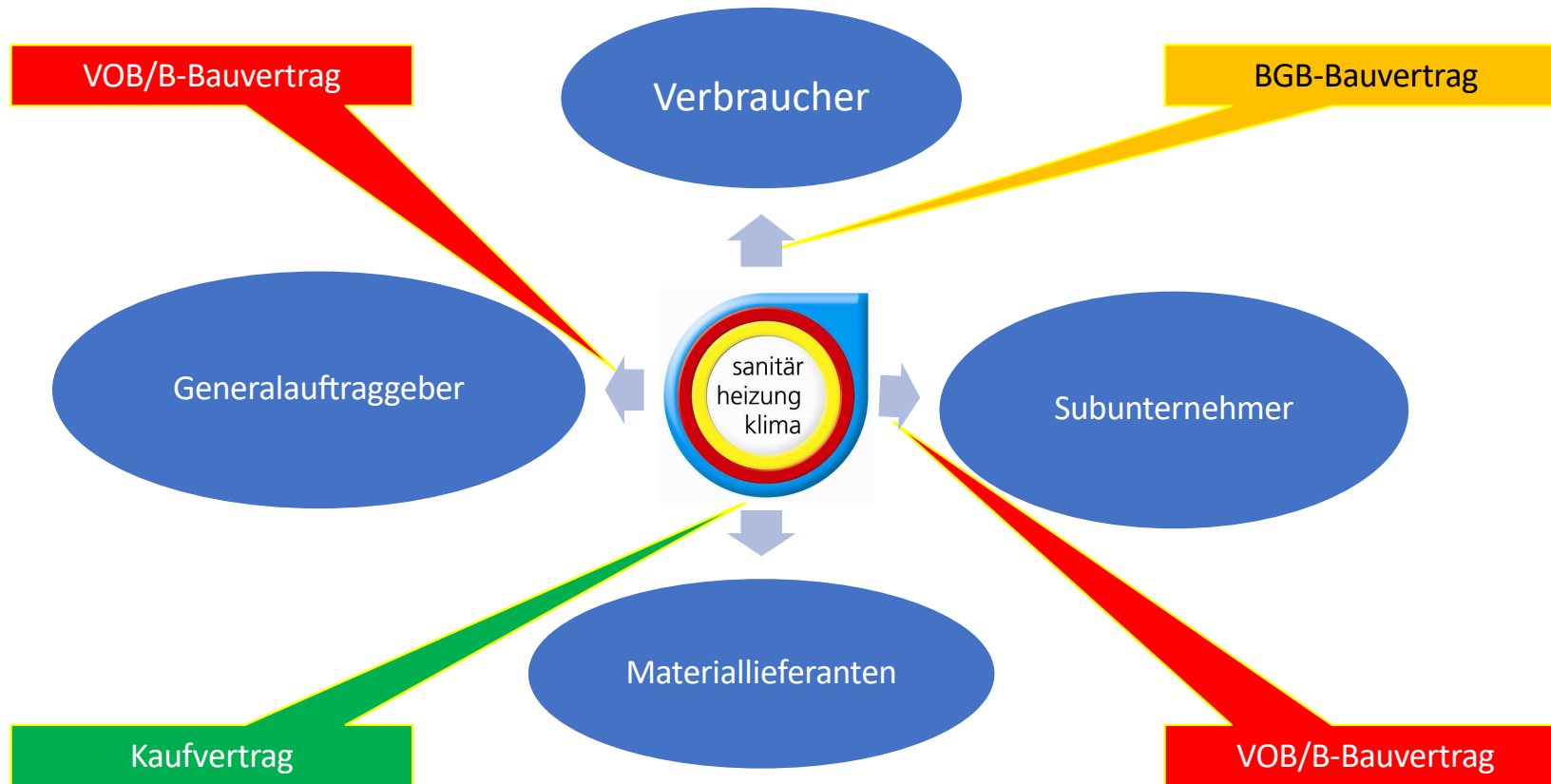


- über 80% der vorgelegten Verträge werden nicht verhandelt
- die Verhandlungsmöglichkeiten sind davon abhängig, ob ein Angebots- oder Nachfragemarkt besteht
- es wird zu wenig und zu unkonkret kommuniziert
- Hinweisnotwendigkeiten werden nicht erkannt
- „...vor Gericht und auf hoher See...“



- Allgemeine Formhinweise
- Angebotserstellung
- Notwendige Vertragsinhalte
- Verbraucherschutz
- Fallstricke in einem Vertrag und AGB
- Vertragliche Sicherheiten im Baurecht

Vertragsbeziehungen



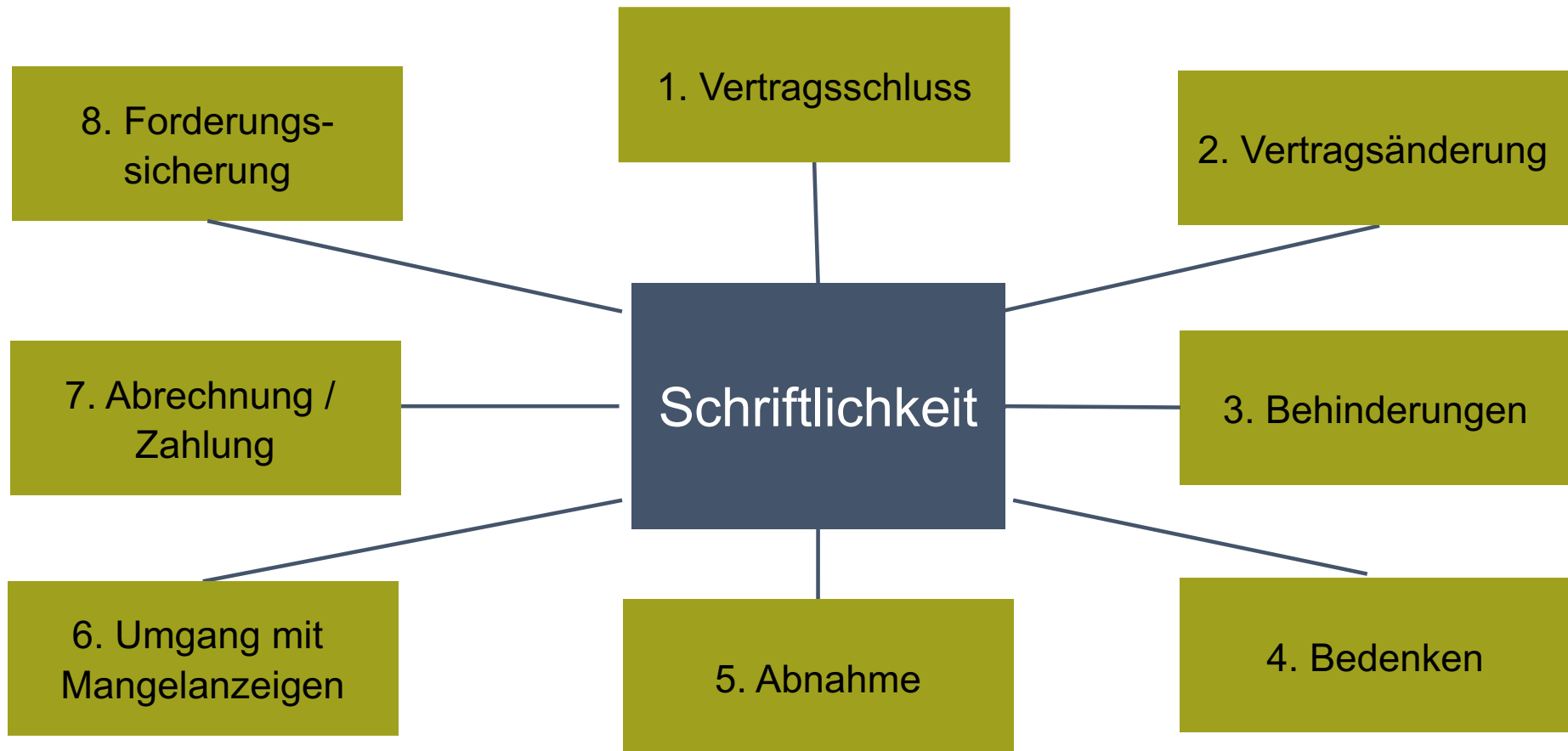
01

Allgemeine Formhinweise



- Verträge können auch mündliche geschlossen werden – Beweislastproblem
- „Wer schreibt, der bleibt“
- Mindestumfang der Schriftlichkeit ergibt sich aus dem Verhältnis zwischen Bedeutung und Risiko des Vertragsthemas
- wenigstens unterzeichnete Angebote
- Schriftlichkeit richtet sich danach, was mir wichtig ist.
- ist oft Rechtswirksamkeitsvoraussetzung (z.B. für Bedenkenanmeldungen oder Nachtragsvergütung)

Kernfelder für Schriftlichkeit



Zugang des Schriftverkehrs sichern



- Richtige Adressaten
- Relevanzabhängige Zustellungsform wählen
- Einwurfeinschreiben
- Faxübermittlung mit Nachtelefonat und Dokumentation
- Zugangsproblematik bei Mails berücksichtigen
- Schriftformerfordernisse beachten

02

Angebotserstellung



Kostenangebote und Vertragsschluss



- Kostenangebote grundsätzlich kostenfrei
- aber: ggf. Urheberrechtsschutz
- Vertragsschluss – übereinstimmende Willenserklärungen
- Achtung bei Überschreitung der Kostenangebote – Hinweispflichten!

Angebotserarbeitung - Vergütungspflicht



www.musterschreiben-baurecht.de

Sehr geehrte Damen und Herren,

gemäß Ihrer mündlichen/telefonischen Anfrage vom _____ sollen wir Ihnen für die Ausführung von _____ -Leistungen zu dem Bauvorhaben _____ ein Angebot unterbreiten.

Gern kommen wir dieser Aufforderung nach, müssen allerdings darauf aufmerksam machen, dass im Zusammenhang mit der Angebotserarbeitung eine Reihe von Arbeiten erforderlich sind (Ortsbesichtigung, Aufmassarbeiten, Planungstätigkeiten, Berechnungen usw.), die wir Ihnen zu folgenden Kosten anbieten: _____ €.

Sollte uns der Auftrag für die Arbeiten erteilt werden, reduzieren sich die Kosten auf _____ €.

- werden wir Ihnen die Kosten in Höhe von _____ € gutschreiben.
- nehmen wir von einer Kostenberechnung für unsere Leistungen zur Angebotserarbeitung Abstand.

Bitte beachten Sie auch, dass unser Angebot urheberrechtlich geschützt ist und haben Sie Verständnis dafür, dass eine Weitergabe an Dritte ohne unsere Einwilligung nicht gestattet wird.

Wie sieht das Angebot aus?



- oft keine oder widersprüchliche Festlegungen zur Bindung
- „Alle Preise sind freibleibend. An dieses Angebot binden wir uns 6 Wochen.“
- fehlt eine Befristung zur Bindung, kann der AG (wann auch immer...) den Auftrag erteilen.
- Rückbestätigungen in AGB „...Vertrag kommt erst mit unserer Rückbestätigung zustande...“ sind im Verbraucherverkehr tabu

Befristete Angebote



- Bindung für eine bestimmte Zeit
- innerhalb dieser Zeit keine einseitige Lösung z.B. von den darin fixierten Preisen möglich
- soweit der AN sein Angebot zeitlich begrenzt und zur Befristung nichts anderes äußert, entspricht die Bindungsfrist zugleich der Annahmefrist nach § 148 BGB
- danach erlischt Preisangebot
- minimale Sicherheit in der Preissteigerungsproblematik

Freibleibende Angebote



- „freibleibendes“ Angebot ist rechtlich nicht bindend
- Ausnahme von dem Grundsatz, dass derjenige der ein Angebot abgibt, an das Angebot auch gebunden ist
- Rechtswirksamer Vertragsschluss wird zeitlich um eine Stufe nach hinten verlagert
- Freibleibendes Angebot mit dem Hinweis begleiten: „Ein Verbindliches Angebot übermitteln wir Ihnen gern bei Interesse am Abschluss eines Vertrages.“
- was im unternehmerischen Rechtsverkehr als „freibleibend“ klar ist, sollte im Verbraucherverkehr mit dem Begriff „unverbindlich“ deutlich unterstrichen werden

Inhalte des freibleibenden Angebots



- „freibleibend und unverbindlich“ kann sich auf das Angebot insgesamt oder aber auch auf einzelne Teile des Angebots beziehen
- auf eine Annahmeerklärung des AG müsste unverzüglich reagiert werden müsste, wenn der Auftrag zur den unverbindlichen (Preis-)Konditionen nicht angenommen werden soll (Reaktionspflicht)
- reagiert der AN nicht, kommt der Vertrag durch die Annahme des auftragnehmerseitigen Angebots durch den AG zustande
- freibleibende Angebote bieten Preisflexibilität, um entweder aktuelle Zulieferpreise zu checken oder um auf aktuelle Preissteigerungen in der Angebotsphase reagieren zu können

Wer aktuell in Kenntnis der krisenhaften Entwicklung neue Bauverträge mit festen Preisen und Fristen abschließt, riskiert daran festgehalten zu werden.





Preisgleitklauseln

- als Individualvereinbarungen oder als AGB-Klauseln
- Rechtsrahmen für die Wirksamkeit derartiger Klauseln bildet das Preisklauselgesetz (PrKIG) für Verträge mit Verbrauchern und ergänzend bei Verwendung als Allgemeine Geschäftsbedingung das AGB-Recht (§§ 305 ff. BGB)
- während AGB's im Geschäftsverkehr einer größeren Gestaltungsmöglichkeit unterliegen, sind im Verbraucherverkehr strikte Maßgaben beim Einsatz von AGB zu beachten
- von der Anwendung von Preisgleitklauseln über AGB's im Verbraucherverkehr wird grundsätzlich abgeraten.

Preisgleitklauseln und AGB



- innerhalb von vier Monaten nach Vertragsschluss in Verbraucherverträgen keine Preiserhöhungen
- Anpassungsklausel in AGB mit Verbrauchern wäre deshalb unwirksam
- bei den Verträgen, die außerhalb der Frist von vier Monaten geschlossen worden sind, besteht die Möglichkeit zur Preisänderung
- für den gewerblichen Rechtsverkehr besteht eine solche Zeitbindung nicht

Preisgleitklauseln in Verbraucherverträgen



- auch Preisreduzierungen sind entsprechend zu berücksichtigen
- Transparenzgebot, Bestimmtheitsgebot (für Preisklauseln die §§ 3 bis 7 PreisklG und § 2 Abs. 3 PreisklG)
- grundsätzlich wirken Preisgleitklauseln demnach in zwei Richtungen

Textvorschlag Preisgleitklausel

Preisgleitklausel (Textvorschlag für gewerblichen Gebrauch)



Sollte sich der Einkaufspreis/Marktpreis für benötigte Materialien des obigen Angebots zum Zeitpunkt des Einbaus gegenüber dem Zeitpunkt der Angebotserstellung um mehr als fünf Prozent nachweislich erhöht haben, ändert sich der Einheitspreis entsprechend der Gewichtung des Materialanteils in dieser Position.

Für den umgekehrten Fall, dass Materialpreissenkungen eintreten, kann der Auftraggeber dies in entsprechender Anwendung der vorgenannten Regelung geltend machen und es ist ein neuer Preis anhand der erforderlichen Kosten (einschließlich Baustellengemeinkosten) mit angemessenen Zuschlägen für allgemeine Geschäftskosten, von Wagnis und Gewinn zu vereinbaren.

Textvorschlag Neuverhandlungsklausel

Neuverhandlungsklausel (Textvorschlag)



Für den Fall, dass nach Vertragsschluss die vom Auftragnehmer zu zahlenden Netto-Einkaufspreise für die vertragsgegenständlichen Materialien (insbesondere Holz, Dämmstoffe, Metalle) zum Zeitpunkt ihrer Lieferung um mehr als % steigen oder fallen sollten, hat jede der beiden Vertragsparteien das Recht, von der jeweils anderen den Eintritt in ergänzende Verhandlungen zu verlangen, mit dem Ziel, durch Vereinbarung eine angemessene Anpassung der vertraglich vereinbarten Preise für die betroffenen vertragsgegenständlichen Materialien an die aktuellen Lieferpreise herbeizuführen.

Textvorschlag Bauzeitanpassung

Bauzeitanpassung (Textvorschlag)



„Die vereinbarte Bauzeit gilt für einen ungestörten Bauablauf, mit dem unter normalen Gegebenheiten zu rechnen ist...(ggf. Sachprognose aus absehbaren Problemfeldern))

Im Falle unvermeidlicher, nicht durch den Auftragnehmer zu vertretener Bauablaufstörungen verlängert sich die im Vertrag vereinbarte Bauzeit entsprechend um die Dauer der Behinderung mit einem angemessenen Zuschlag für die Wiederaufnahme der Arbeiten.

Der Auftragnehmer wird alles tun, was ihm billigerweise zugemutet werden kann, um die Weiterführung der Arbeiten zu ermöglichen. Er verpflichtet sich, dem Auftraggeber die hindernden Umstände und gegebenenfalls ihren Wegfall unverzüglich schriftlich anzuzeigen.“

03

Notwendige Vertragsinhalte





Wer ist mein Vertragspartner?

- Klärung gewerblicher AG oder Verbraucher
- detaillierte, umfassende und genaue Datenerfassung (Namen, Betriebsbezeichnungen, Anschrift, Steuer-Nr. Kontaktdaten Bankverbindungen etc.)
- Bonitätsprüfungen
 - Referenzen
 - bisheriges Vertragsverhalten
 - „Ohren auf, auf dem Bau!“
 - Bankauskünfte

Verbraucherschutz berücksichtigen



- Widerrufsbelehrung bei Verbraucherverträgen beachten
- Bei Verträgen, deren Abschluss nicht in Geschäftsräumen erfolgt, Widerrufsbelehrung und Widerrufsschreiben

Widerrufsbelehrung



www.musterschreiben-baurecht.de

Muster für die Widerrufsbelehrung
des SHK-Unternehmers gegenüber Verbrauchern,
zu außerhalb der eigenen Geschäftsräume geschlossenen Verträgen (AGV)
(Artikel 246a § 1 Absatz 2 Satz 2 und Absatz 3 EGBGB)

Briefkopf des SHK-Unternehmers Ort, Datum

Namen u. Anschrift des Verbrauchers

Widerrufsbelehrung

zum Vertrag Nr.
zum Bau-/Objekt (Adresse)
(vom Unternehmer auszufüllen)

Widerrufsrecht

Sie haben das Recht, binnen vierzehn Tagen ohne Angabe von Gründen diesen Vertrag zu widerrufen.
Die Widerrufsfrist beträgt vierzehn Tage ab dem Tag des Vertragsabschlusses.

Um Ihr Widerrufsrecht auszuüben, müssen Sie uns
.....
(vom Unternehmer auszufüllen: Firma des SHK-Unternehmers, Anschrift und, soweit verfügbar, Telefonnummer, Telefonnummer und E-Mail-Adresse)
mittels einer eindeutigen Erklärung (z. B. ein mit der Post versandter Brief, Telefax oder E-Mail) über Ihren Entschluss, diesen Vertrag zu widerrufen, informieren.
Sie können dafür das beigefügte Muster-Widerrufsformular verwenden, das jedoch nicht vorgeschrieben ist.

Zur Wahrung der Widerrufsfrist reicht es aus, dass Sie die Mitteilung über die Ausübung des Widerrufsrechts vor Ablauf der Widerrufsfrist absenden.

Folgen des Widerrufs

Wenn Sie diesen Vertrag widerrufen, haben wir Ihnen alle Zahlungen, die wir von Ihnen erhalten haben, einschließlich der Lieferkosten (mit Ausnahme der zusätzlichen Kosten, die sich daraus ergeben, dass Sie eine andere Art der Lieferung als die von uns angebotene, günstigste Standardlieferung gewählt haben), unverzüglich und spätestens binnen vierzehn Tagen ab dem Tag zurückzahlen, an dem die Mitteilung über Ihren Widerruf dieses Vertrags bei uns eingegangen ist. Für diese Rückzahlung verwenden wir dasselbe Zahlungsmittel, das Sie bei der ursprünglichen Transaktion eingesetzt haben, es sei denn, mit Ihnen wurde ausdrücklich etwas anderes vereinbart, in keinem Fall werden Ihnen wegen dieser Rückzahlung Entgelte berechnet.

Haben Sie verlangt, dass die Dienstleistungen/Werkleistungen während der Widerrufsfrist beginnen soll, so haben Sie uns einen angemessenen Betrag zu zahlen, der dem Anteil der bis

2

zu dem Zeitpunkt, zu dem Sie uns von der Ausübung des Widerrufsrechts hinsichtlich dieses Vertrags unterrichten, bereits erbrachten Dienstleistungen/Werkleistungen im Vergleich zum Gesamtumfang der im Vertrag vorgesehenen Dienstleistungen/Werkleistungen entspricht.

Im Übrigen sind die empfangenen Leistungen spätestens nach 14 Tagen zurückzugewähren. (§ 357 Abs. 1 BGB).

Erlöschen des Widerrufsrechts

Das Widerrufsrecht erlischt gemäß § 356 Abs. 4 BGB bei diesem Werkvertrag, wenn

- wir die Werkleistung vollständig erbracht haben
- und mit der Ausführung der Werkleistung erst begonnen haben, nachdem Sie dazu Ihre ausdrückliche Zustimmung gegeben haben, mit der Ausführung der Werkleistung zu beginnen
- und gleichzeitig Ihre Kenntnis davon bestätigt haben, dass Sie Ihr Widerrufsrecht bei vollständiger Vertragserfüllung durch uns verlieren.

Bestätigung des/r Verbraucher/s, die Widerrufsbelehrung erhalten zu haben.

.....
(Ort, Datum) (Unterschrift des/der Verbraucher/s)

.....
(Je ein Exemplar für den Verbraucher und den Unternehmer.)

Es wird auf Ziffer 5 des Werkvertrages hingewiesen, wonach der Unternehmer berechtigt ist, mit der Ausführung der Werkleistung (Beginn der Arbeiten) erst nach Ablauf der Widerrufsfrist zu beginnen.

Erklärung des/r Verbraucher/s:

Hiermit erkläre/n ich/wir (*),

- (1) dass ich/wir (*) meine/unsere (*) **ausdrückliche Zustimmung** dazu gebe/n (*), dass der Unternehmer mit der Ausführung seiner Werkleistung **sofort beginnen** oder zu dem in Ziffer 5 des Vertrages genannten Termin vor Ablauf der Widerrufsfrist beginnen soll,
- (2) dass ich/wir (*) bestätige/n (*), davon **Kenntnis** zu habe/n (*), dass ich/wir (*) mein/unsere (*) Widerrufsrecht in dem Moment verliere/n (*), in dem der Unternehmer den Vertrag vollständig erfüllt hat.

.....
(Ort, Datum) (Unterschrift des/r Verbraucher/s)

.....
(Je ein Exemplar für den Verbraucher und den Unternehmer.)

Widerrufsformular



www.musterschreiben-baurecht.de

(Wenn Sie (Verbraucher) den Vertrag widerrufen wollen, dann füllen Sie bitte dieses Formular aus und senden Sie es zurück.)

An

[Hier ist der Name, die Anschrift und gegebenenfalls die Telefaxnummer und E-Mail-Adresse des Unternehmers durch den Unternehmer einzufügen]

Hiermit widerrufe(n) ich/wir (*) den von mir/uns (*) abgeschlossenen Vertrag über den Kauf der folgenden Waren (*) /über die Erbringung der folgenden Dienstleistung/Werkleistung (*)

(Zum Beispiel, falls den Verbraucher möglich: Beschreibung der Werkleistung, Angaben zum Vertrag)

im Bau-/Objekt

Bestellt am (*) /erhalten am (*)

Name des/der Verbraucher(s)

Anschrift des/der Verbraucher(s)

Unterschrift des/der Verbraucher(s)

(nur bei Mitteilung auf Papier)

Datum

(*) Unzutreffendes streichen.

Notwendige werkvertragliche Abreden



- Typ des Vertrages: Werkvertrag, Bauvertrag, Kaufvertrag mit Montageverpflichtung, Kaufvertrag
- Art des Vertrages: Einheitspreis-, Pauschalpreisvertrag oder Stundenlohnvertrag
- Inhalt des Vertrages: geschuldete Leistung, geschuldete Vergütung, Zahlungsmodalitäten, Sicherheiten, Mitwirkungspflichten
- Form des Vertrages: möglichst schriftlich, Vertragspartner präzise bestimmen
- VOB/B nicht mehr gegenüber Verbrauchern vereinbar; ggü. gewerblichen AG zum Vertragsbestandteil machen!

Herstellergarantien ausschließen



- Unterschiede zwischen Gewährleistung und Garantie beachten
- Gewährleistung ist eine auf den Zeitpunkt der Abnahme bezogene Zusicherung der Mangelfreiheit
- Garantie ist eine über den Garantiezeitraum laufende Zusicherung der garantierten Eigenschaften
- erfasst auch Mängel, die erst nach der Übergabe entstehen
- freiwillig, deshalb auch inhaltlich gestaltbar, beschränkbar
- Garantieerklärung muss ausdrücklich erfolgen - keine automatischen Ansprüche

Ausschlussschreiben Garantie



www.musterschreiben-baurecht.de

Sehr geehrte/r

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. ...

Wartungsverträge anbieten



- Hinweise bei wartungsbedürftigen Anlagen
- Sowohl gegenüber Verbrauchern , als auch Unternehmen
- Angebot ist Voraussetzung für Fristverkürzung der Gewährleistung nach VOB/B, wenn kein WV abgeschlossen wird
- Angebot befristen

04

Der Reparaturauftrag

Das Überraschungspaket!



Standardsituation:



- Kunde ruft an
- Auftrag wird angenommen
- Monteur macht Termin
- „Schweigen im Walde“
- Tätigkeitsaufnahme
- Unbestimmte Dauer
- Ergebnis oder kein Ergebnis
- Ergebnis positiv – Stress mit dem Kunden über die Dauer und die Kosten
- Ergebnis negativ – Stress mit dem Kunden über die Kosten und Ergebnislosigkeit

Achtung: Falle!



- Wer ist mein Vertragspartner? (Wer bekommt die Rechnung?)
- Habe ich alle wichtigen Daten? (Vorname, Name, Anschrift, Kontoverbindung?)
- Welche Art von Vertrag habe ich gerade abgeschlossen? (Dienstleistungsvertrag, Reparaturvertrag, Bauvertrag, Wartungsvertrag?)
- Wie kann ich einen erteilten Auftrag nachweisen?
- Hat der Kunde sämtliche Informationen, die er für die Entscheidung, mit mir einen Vertrag abzuschließen, benötigt?

Auftrag per Telefon?



- Anruf bedeutet: Der Kunde bietet den Abschluss eines Werkvertrages an!
- 1. Problem: Abschluss eines Werkvertrages
 - Erfolgspflicht für den AN
 - ohne Ergebnis keine Vergütung
- 2. Problem: wie gestalte ich einen anderen Vertrag
 - Dienstvertrag: keine Erfolgs- nur eine Tätigkeitsverpflichtung
 - Beweislast für den Abschluss eines Dienstvertrages liegt beim AN
- Lösungsansatz:
 - präzise und eindeutige Ablehnung eines Werkvertrages (Erfolgspflichtung)
 - Angebot eines Dienstvertrages

Angebot eines Dienstvertrages



- „... Danke für Ihren Anruf... Leider können wir Ihnen nicht versprechen, ob wir etwas für Sie tun können und was wir konkret zu welchem Preis für Sie tun können... einen Reparaturvertrag können wir erst mit Ihnen abschließen, wenn klar ist, was zu machen ist.“
- „... Aber, wir kommen gern, um uns die Sache anzuschauen und dann gemeinsam darüber zu sprechen, wie das Problem lösbar ist...“
- „... Wir könnten am ... kommen, um die Angelegenheit zu prüfen...“
- „...unser Prüfungsaufwand würde ca.€ kosten, wenn wir das Problem innerhalb einer Stunde aufnehmen können...(Diese Kosten könnten wir bei Auftragserteilung zur Reparatur verrechnen)...“
- „...wollen wir so verfahren?...“

Fahrplan bei Eingriffen in Bestandsanlagen



- innerbetriebliche Dienstanweisung zur Vorgabe der Ansprache des Kunden bei Reparaturanfragen
- Dokumentation der Dienstanweisung kann helfen (Anweisung wäre Beweisdokument; Mitarbeiteraussagen zum Inhalt wären Zeugenbeweis)
- Konzentration bei mündlichen Aufträgen
- nach Anruf: Dienstvertrag anbieten (...Kommen, Schauen, Prüfen...)
- Ende des Dienstvertrages mit Ergebnis der Prüfung quittieren
- Angebot eines Werkvertrages (Angebot; Beauftragung; Einbeziehung der AGB) quittieren
- nach Ausführung der Arbeiten (Bestätigung des Kunden einholen)
- ordnungsgemäße Abrechnung (kein Nachschieben von Fahrzeiten)

04.1

Die Rechtsnatur des Reparaturauftrages



Arten des Werkvertrages



- A) Bauvertrag
- B) Werkvertrag
 - Reparaturen
 - Wartungen

A) Beispiele für Bauvertrag nach § 650a Abs. 1



- „Neuherstellungen“:
 - Einbau einer Heizungsanlage
 - Einbau einer Klimaanlage in ein bestehendes Gebäude
 - Einbau eines Kachelofens (falls es sich um eine fest eingebaute und zur Beheizung notwendige Einrichtung handelt)
 - die Errichtung eines individuell geplanten Blockheizkraftwerkes
 - Errichtung einer Fernwärmeleitung und deren Hausanschlüsse
 - Erstellung eines Gasrohrnetzes
 - Errichtung eines Tiefenrohrbrunnens
 - Errichtung eines neuen Bades

A) Beispiele für Bauvertrag nach § 650a Abs. 2



- „Instandhaltungen mit wesentlicher Bedeutung“:
 - Veränderung einer vorhandenen Heizungsanlage mit dem Zweck der Energieeinsparung (Solar)
 - Auswechslung einer Ofenheizung
 - Auswechslung einer Ölzentralheizung mit Wasserbereitungsanlage
 - Herstellung einer Leckschutzverkleidung in einem Öltank des Hauses, sofern diese neu errichtet wird und an einen bereits vorhandenen Öltank angebaut wird
 - komplette Instandsetzung einer Elektroinstallation in einem Gebäude

B) Keine Bauverträge (sondern „nur“ Werkverträge)



- Reparatur- oder Wartungsleistungen, die für die Konstruktion, den Bestand, die Nutzung oder den bestimmungsgemäßen Gebrauch eines Gebäudes von untergeordneter Bedeutung sind (sog. „kleine“ Werkverträge mit 2-jähriger Gewährleistungsfrist), fallen demzufolge nicht unter den Begriff des „Bauvertrages“

Hauptpflicht des Werkunternehmers:

Werkleistungen müssen
mangelfrei erbracht werden.
Dieser Erfolg wird
geschuldet.

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

Sachmängelfreiheit in der 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...“

Ohne Erfolg keine Vergütung.

Ausfallrisiko aus Werkvertragsrecht



- Erfolg wird geschuldet – kein Erfolg, keine Vergütung
- Übrigens auch erfolglose Fehlersuche – kein Erfolg
- „Undurchführbarkeit der Reparatur fällt in den Verantwortungs- oder Risikobereich des Unternehmens?“

Weitere Probleme



- bei Erfolglosigkeit: Wiederherstellung des alten Zustandes...
 - vor Beginn der Reparatur Hinweis (dokumentieren)
 - schriftlich ausschließen
- Tätigkeit von Werkskundendiensten: Wer bestellt, bezahlt...
 - Tätigkeit des Werkskundendienstes mit Kunden besprechen und Einverständnis einholen

04.2

Vorvertragliche Pflichten des Installateurs



Analyse der Ausgangssituation



- Atypisches Anlagenverhalten
- Kunde (K) nur noch an wirtschaftlich sinnvollen Reparaturen interessiert
- Installateur untersucht Anlage und stellte Defekt der Steuerung fest
- ob weitere Defekte vorlagen, untersuchte Installateur nicht
- insbesondere nicht, ob ein Defekt am Wärmetauscher bestand
- hierzu hätte der Installateur weitere Demontage durchführen müssen, was erhebliche Kosten verursacht hätte
- K erteilte Auftrag zum Austausch der Steuerung
- Installateur stellte für diese Arbeiten 1.668,39 € in Rechnung, die K bezahlte

Folgeproblem



- Mangel nicht behoben
- weitere Störungen
- SV stellt fest, dass Auswechseln der Steuerung nicht zur Beseitigung der atypischen Anlagengeräusche geführt hatte.
- SV stellte fest, dass auch Wärmetauscher defekt war
- K verlangt die Erstattung der von ihm gezahlten Reparaturkosten in Höhe von 1.668,39 €. Zu Recht?

Wann liegt ein vorvertragliches Schuldverhältnis



- Der BGH bejaht ein (vor-) vertragliches Schuldverhältnis zwischen K und Firma, bevor K die Firma mit dem Austausch der Steuerung beauftragte:
- Ein Schuldverhältnis entsteht durch die Anbahnung eines Vertrags, bei welcher der eine Teil im Hinblick auf eine etwaige rechtsgeschäftliche Beziehung dem anderen Teil die Möglichkeit zur Einwirkung auf seine Rechte, Rechtsgüter und Interessen gewährt oder ihm diese anvertraut. Der K hatte das Interesse, nur eine wirtschaftlich sinnvolle Reparatur durchführen zu lassen. Dieses Interesse hat der K der Firma zu erkennen gegeben. Dementsprechend hat die Firma zunächst keine Reparatur durchgeführt, sondern untersucht, welche Ursache das atypische Verhalten haben könnte.

(BGH, Urteil v. 14.09.2017- VII ZR 307/16 zu einer Kfz-Reparatur)



- Inhalt von § 241 II BGB. Daraus ergibt sich eine Pflicht der Firma, nur eine wirtschaftlich sinnvolle Reparatur vorzuschlagen:
- Nach § 241 Abs. 2 BGB verpflichtet das Schuldverhältnis nach seinem Inhalt jeden Teil zur Rücksicht auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen des anderen Teils. Dementsprechend bestand die Pflicht der Firma zur Rücksicht auf das Interesse des Klägers daran, nur eine wirtschaftlich sinnvolle Reparatur vorzuschlagen.

Verletzung der Hinweispflicht



- K muss darauf hingewiesen werden, dass für atypisches Anlageverhalten neben einem Defekt der Steuerung weitere Ursachen, insbesondere ein Schaden des Wärmeerzeugers, verantwortlich sein könnten, deren Beseitigung höhere Kosten, als veranschlagt, verursachen würde



Rechtspflicht zur Aufklärung

- Eine Rechtspflicht zur Aufklärung bei Vertragsverhandlungen auch ohne Nachfrage besteht allerdings bereits dann, wenn der andere Teil nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrsanschauung redlicherweise die Mitteilung von Tatsachen erwarten durfte, die für seine Willensbildung offensichtlich von ausschlaggebender Bedeutung sind (BGH, Urteil vom 2. Juni 2016 – VII ZR 107/15, NJW-RR 2016, 859 Rn. 12 m. w. N.).
- Bringt der Besteller für den Unternehmer erkennbar zum Ausdruck, dass Voraussetzung für den Abschluss eines Reparaturauftrags möglichst verlässliche Informationen über die zur Behebung des Schadens notwendigen Kosten sind, müssen ihm vom Unternehmer die für die Entscheidung maßgeblichen Umstände mitgeteilt werden
- (vgl. OLG Hamm, NJW-RR 1992, 1329, 1330, juris Rn. 13; Staudinger/Peters/Jacoby, 2014, BGB, § 631 Rn. 49; Palandt/Grüneberg, BGB, 76. Aufl., § 311 Rn. 47).“



Fazit:

- Fachhandwerker ist verpflichtet, hinzuweisen auf:
 - auf Defekt
 - die mit deren Austausch verbundenen Kosten
 - auf das Risiko, dass mit dem Austausch einer Komponente nicht zwangsläufig das atypische Anlageverhalten beseitigt werden könnte
 - gegebenenfalls weitere, mit höheren Kosten verbundene Reparaturen

Erst diese Informationen versetzen den Kunden in die Lage zu entscheiden, ob er reparieren lässt.

Hinweispflicht verletzt - Haftung



- K hätte Auftrag nicht erteilt, wenn er den Hinweis erhalten hätte, dass weitere Defekte vorliegen können, die das atypische Anlageverhalten verursachen.
- Damit ist dem K ein Schaden in Höhe von 1.668,39 Euro entstanden.

M U S T E R : Hinweis vor Reparaturauftrag



Sehr geehrte Damen und Herren,

zu Ihrem Reparaturwunsch der _____ -Anlage teilen wir Ihnen mit, dass aufgrund _____ (z.B. des Alters der Anlage) eine sichere Diagnose der Fehlerursachen nicht möglich ist. Das bedeutet, dass sich unsere Tätigkeiten zunächst nur auf die Suche der Fehlerursache beziehen können. Eine klare Kosteneinschätzung für die danach auszuführende Reparatur können wir Ihnen deshalb (noch) nicht voraussagen. Möglicherweise können sich im Zuge der Ermittlung der Fehlerursachen weitere kostenträchtige Erweiterungen der Reparatur ergeben. Bitte beachten Sie auch, dass wir im Falle von erfolglosen Reparaturen den alten Zustand nicht wiederherstellen können. Falls die Einbeziehung des Kundendienstes von Herstellern nötig wird, würden auch hier weitere Kosten entstehen.

Bitte teilen Sie uns umgehend mit, wie die Ausführung erfolgen soll bzw. welche Entscheidungen Sie aufgrund unserer Hinweise getroffen haben.

04.3

Nachvertragliche Nebenpflichten des Installateurs





Hinweise nach Vertragsschluss

- fachkundiger Unternehmer muss K immer auch vor Schäden bewahren
- gilt als vertragliche Nebenpflicht auch nach Vertragsschluss

Kurz: Neben der ordnungsgemäßen Durchführung der Bauleistung, muss ein Auftragnehmer stets auch beraten, prüfen und etwaige Bedenken seinem Auftraggeber mitteilen!

Umfang der Bedenken



- Bedenkenanzeige gegen die Art der Ausführung
- Bedenkenanzeige bei Materialfehlern
- Bedenkenanzeige bei Mängeln der Vorgewerke
- Achtung: Diese Pflichten sind nicht (!) auf einen VOB/B Vertrag beschränkt. Sie gelten gleichermaßen bei reinen Werkverträgen nach dem BGB.
- Hintergrund: Die Hinweispflichten verfolgen den Zweck, den Auftraggeber frühzeitig auf etwaige Mängel und damit verbundene Kosten hinzuweisen.

04.4.1

Bedenkenanzeige gegen die Art der Ausführung

- AN muss Bedenken gegen die geplante Art der Ausführung dem Auftraggeber mitteilen
- muss gesamte Planung des AG kennen und bewerten, insoweit, wie die Planung auch die eigenen Werkleitung betrifft.
- AN muss prüfen, ob das Bauvorhaben anhand der Planungsunterlagen mangelfrei errichtet werden kann.
- Mitteilungspflicht z.B. bei Bedenken beim Einbau einer Fußbodenheizung die nicht den Anforderungen der EnEV entspricht, Fehler bei der Dämmung und Abdichtung, Gefahr von Einfrierungen von Rohren etc.



Praxistipp:

- Die Mitteilungspflicht besteht nicht nur zu Beginn des Vertragsverhältnisses, sondern dauert für das gesamte Bauvorhaben an.
- Ändert der AG die ursprüngliche Planung, muss der AN dann die neue Planung ebenfalls prüfen und etwaige Bedenken anzeigen.

MUSTER: Bedenken zu Anordnungen des Auftraggebers



Sehr geehrte Damen und Herren,

zum Bauvorhaben _____ haben Sie mit Schreiben vom _____/ über Herrn/Frau _____ folgend Anordnungen getroffen: _____

Hierzu erheben wir Bedenken, weil wir die Anordnungen für unberechtigt oder unzumutbar halten. Auf Verlangen werden wir die Anordnungen ausführen, wenn nicht gesetzliche oder behördliche Bestimmungen entgegenstehen. Wenn dadurch eine ungerechtfertigte Erschwerung verursacht wird, hat der Auftraggeber die Mehrkosten zu tragen.

Unsere Bedenken gegen die von Ihnen geäußerten Anordnungen machen wir wie folgt geltend: _____

...

M U S T E R : Hinweise auf fehlerhafte Ausführungsunterlagen



Sehr geehrte Damen und Herren,

zu dem Bauvorhaben _____ sind uns in den von Ihnen übergebenen Unterlagen, hier insbesondere in _____ Mängel bzw. Unstimmigkeiten aufgefallen. Diese zeigen wir Ihnen wie folgt an: _____

Bitte teilen Sie uns umgehend mit, ob die Leistungen trotz unseres Hinweises so, wie in Ihren Unterlagen vorgegeben, ausgeführt werden sollen oder ob bis zur Klärung unserer Bedenken eine Unterbrechung der Arbeiten erfolgen soll.

...

04.4.2

Bedenkenanzeige bei Materialien

- Bei beigestellten Materialien muss der AN diese auf Fehler und Mängel hin überprüfen.
- Werden mangelhafte Materialien ohne Hinweis verbaut, haftet der Auftragnehmer hierfür. Das gilt selbst dann, wenn die tatsächliche Durchführung ordnungsgemäß erfolgte und der Mangel allein auf das Material zurückzuführen ist.

Gewährleistung bei beigestellten Materialien



- Auch wenn der AG einen Baustoff vorschreibt, bleibt es bei der Gewährleistung des AN, wenn der Baustoff als solcher geeignet ist, jedoch die einzelne Lieferung im Sinne eines Ausreißers mangelhaft ist (BGH BauR 96, 702; OLG Karlsruhe IBR 2002, 306).

MUSTER: Bedenkenanmeldung BGB



Sehr geehrte Damen und Herren,

bezogen auf das Bauvorhaben _____ melden wir hiermit Bedenken an. Unsere Bedenken richten sich gegen die Güte der von Ihnen gelieferten Stoffe/Bauteile. Unsere Bedenken begründen wir wie folgt:

Bitte teilen Sie uns umgehend mit, wie die Ausführung erfolgen soll bzw. ...

Bis zum Eingang Ihrer Rückäußerung, die wir bis zum __ erwarten, melden wir vorsorglich die Behinderung unserer Leistungsausführung an und

- lehnen die vorgesehene Art der Ausführung ab
- schlagen folgende im Nachtragsangebot beschriebene Leistungen vor.

Bis zum Eingang Ihrer Stellungnahme zu unseren Bedenken werden wir unsere Arbeiten unterbrechen

unsere Arbeiten nur soweit fortsetzen, als daraus kein Schaden entsteht.

Weiterhin machen wir darauf aufmerksam, dass wir eine Haftung für Mängel oder Schäden ablehnen, ...

Freundliche Grüße

MUSTER: Bedenkenanmeldung VOB/B



Sehr geehrte Damen und Herren,

bezogen auf das Bauvorhaben ___ melden wir hiermit gemäß § 4 Nr. 3 VOB/B Bedenken an.

Unsere Bedenken richten sich gegen die Güte der von Ihnen gelieferten Stoffe/Bauteile. Unsere Bedenken begründen wir wie folgt: _____

Bitte teilen Sie uns umgehend mit, wie die Ausführung erfolgen soll bzw. welche Entscheidungen Sie aufgrund unserer Bedenkenanmeldung getroffen haben.

Bis zum Eingang Ihrer Rückäußerung, die wir bis zum _____ erwarten, melden wir vorsorglich die Behinderung unserer Leistungsausführung an und ...

...

Freundliche Grüße

M U S T E R : Haftungsausschluss und Ablehnung der Prüfpflicht für die von Ihnen gelieferten Materialien



Sehr geehrte Damen und Herren,

bezogen auf das Bauvorhaben _____ melden wir hiermit Bedenken an. Unsere Bedenken richten sich gegen die Güte der von Ihnen gelieferten Stoffe/Bauteile. Unsere Bedenken begründen wir wie folgt:...

Wir würden mit Ihnen – sofern Sie an dem Vorhaben festhalten, von Ihnen beigestellte Materialien von uns einbauen zu lassen – gern vereinbaren, dass wir keinerlei Aufklärungs-, Prüfungs- und Beratungspflichten ihnen gegenüber für die von Ihnen beigestellten Materialien oder Geräte haben und deshalb sowohl für Schadensersatzansprüche als auch für Mängelansprüche, soweit diese auf mangelnder Aufklärung, Prüfung oder Beratung bezüglich der Materialien oder Geräte beruhen, nicht haften.

Bis zum Eingang Ihrer Stellungnahme zu unseren Bedenken werden wir unsere Arbeiten unterbrechen/ unsere Arbeiten nur soweit wie geplant fortsetzen, als daraus kein Schaden entsteht.

Weiterhin machen wir darauf aufmerksam, dass wir eine Haftung für Mängel oder Schäden ablehnen, die dadurch entstehen, dass Sie unseren Bedenken keine oder nicht die notwendige Beachtung schenken bzw. diese unberechtigt zurückweisen.

Zur Bestätigung der uns nicht treffenden Prüfpflicht hinsichtlich der von Ihnen gelieferten Materialien bitten wir um die unterschriebene Rückübermittlung dieses Schreibens.

Mit freundlichen Grüßen

04.4.3

Bedenkenanzeige bei Mängeln der Vorgewerke

- AN muss Vorleistung prüfen und ggf. auf Bedenken hinweisen
- Achtung: Der Umfang der Bedenkenanzeige beschränkt sich in diesem Fall auf die Vorleistungen, die im Zusammenhang mit der eigenen Leistung stehen

Was ist eine „Vorleistung“



- Von einer Vorleistung spricht man dann, wenn zwischen ihr und der Leistung des AN ein natürlicher Zusammenhang besteht, sodass die Vorleistung die sachlich technische Grundlage für die Leistung des AN darstellt.

MUSTER: Bedenken gegen die Leistungen Dritter



Sehr geehrte Damen und Herren,

bezogen auf das Bauvorhaben _____ melden wir hiermit Bedenken an.

Unsere Bedenken richten sich gegen die Leistungen der nachstehenden anderen Unternehmer: _____

Unsere Bedenken begründen wir wie folgt: _____

Bitte teilen Sie uns umgehend mit, wie die Ausführung erfolgen soll bzw. welche Entscheidungen Sie aufgrund unserer Bedenken getroffen haben.

...

Urteil: Hinweispflichten

"So werden – abgeleitet aus dem Grundsatz von Treu und Glauben – beim Werkvertrag Aufklärungs- und Beratungspflichten des Unternehmers anerkannt, die den Unternehmer auch ohne ausdrückliche Abrede dazu verpflichten, den Besteller auf das mit der Verwendung des Werks verbundene Risiko oder darüber aufzuklären, ob das bestellte Werk für den vertraglich vorgesehenen Zweck tauglich ist und den Bedürfnissen des Bestellers entspricht..."

(OLG Saarbrücken 19.10.2004; 4 U 156/04)



05

Vertragliche Sicherheiten



05.1

Sicherheiten für Auftraggeber

Rechtsquellen für Sicherheitsleistungen



- Gesetzlich definierte Sicherheitsleistungen
 - Gesetzlicher Anspruch
 - Keine bzw. nur eingeschränkte Gestaltungsmöglichkeiten
 - Kein Ausschluss durch AGB's
 - § 232 BGB Grundlage
- Vertraglich vereinbarte Sicherheitsleistungen
 - Kein automatischer Rechtsanspruch
 - Vertragsvereinbarung ist Voraussetzung



- ist der AG ein Verbraucher (privater Bauherr) und
- liegt ein Bauvertrag vor
- und verlangt der AN eine Abschlagszahlung,
- dann ist dem „Verbraucher“ bei der ersten Abschlagszahlung eine Sicherheit in Höhe von 5 % des (gesamten) Vergütungsanspruchs zu leisten
 - für die rechtzeitige Herstellung ohne wesentliche Mängel.

Varianten bei Verbrauchersicherheit



- Entweder als Einbehalt (AG) von der ersten Abschlagszahlung oder Stellung einer Vertragserfüllungsbürgschaft durch AN
- Die Sicherheit ist nach der Abnahme vom AG zurückzugeben.

Vertragliche Sicherheiten für den AG



- mit Vertragsschluss
- nach Vertragsschluss
- Vereinbarung setzt Einverständnis beider Parteien voraus
- kann formlos vereinbart werden
- kann in AGB enthalten sein
- Angabe, wofür Sicherheit zu leisten ist
- Angabe, wann Sicherheit zu verwerten ist

Sicherheitsleistung nach § 17 VOB/B



- Anspruch auf Sicherheitsleistung besteht nur, wenn im VOB-Bauvertrag Sicherungsabrede erfolgt ist (...wenn Sicherheitsleistung vereinbart ist...)
- § 17 VOB/B betrifft nur die Sicherheitsleistung durch den Auftragnehmer
- Sicherheiten für den Auftragnehmer sieht die VOB nicht vor (auf BGB stützen; § 650f BGB)

Unwirksame AG-Bauvertragsklauseln



- Sicherheitsverlangen dürfen keine versteckten Finanzierungsmittel darstellen

Beispiele für unwirksame Klauseln:

- „...für Sicherheitsleistung gilt § 17 VOB/B...“
- „... von Abschlagsrechnungen werden 10 % der Summe zinslos einbehalten...“
- „...die Sicherheit kann frühestens 5 Monate nach Abnahme durch Bankbürgschaft abgelöst werden...“
- „... Voraussetzung für die Auszahlung des Sicherheitsbetrages ist, dass keine Baumängel und Beanstandungen vorliegen...“

Vertragserfüllungsbürgschaft



- Dritter übernimmt Bürgschaft für vertraglich geschuldete Leistung
- umfasst Ansprüche des AG auf vollständige und rechtzeitige Erfüllung des Vertrages
- vor Abnahme auch Ansprüche auf Nacherfüllung, Selbstvornahme oder Kostenvorschuss bei Mängeln
- **Ansprüche vor Abnahme**

Gewährleistungsbürgschaft



- Dritter übernimmt Bürgschaft für Mängelansprüche gem. § 13 VOB/B
- umfasst Ansprüche des AG auf mangelfreie Leistung
- nach Abnahme auch Ansprüche Nacherfüllung, Selbstvornahme oder Kostenvorschuss bei Mängeln
- **Ansprüche nach Abnahme**

Die Sicherung durch Einbehalt von Zahlungen



- praxisrelevant vor allem bei Mängelanspruchssicherung
- bedeutet: Fälligkeit der Vergütung in Höhe des Sicherungsbetrages wird hinausgeschoben
- Höhe: jeweils bis zu 10 % der Zahlungsansprüche des AN (§ 17 Abs. 6, Satz 1) bis vereinbarte Sicherheitsleistung erreicht ist
- AG muss Sicherheitsleistung spätestens innerhalb 18 Werktagen nach Mitteilung des Einbehalts auf Sperrkonto bei vereinbartem Geldinstitut einzahlen und Bank zur Information an AN veranlassen
- AN kann nach § 17 Abs. 6 Ziff. 3 angemessene Nachfrist setzen (6 Werktagen)

Nachfristsetzung



www.musterschreiben-baurecht.de

Sehr geehrte Damen und Herren,

gemäß § 17 Abs. 6 Ziff. 1 VOB/B hat der Auftraggeber den jeweils einbehaltenen Betrag, den er als Sicherheit in Teilbeträgen von seinen Zahlungen einbehalten hat, dem Auftragnehmer mitzuteilen und binnen 18 Werktagen nach dieser Mitteilung auf ein Sperrkonto bei dem vereinbarten Geldinstitut einzuzahlen. Gleichzeitig muss er veranlassen, dass dieses Geldinstitut den Auftragnehmer von der Einzahlung des Sicherheitsbetrags benachrichtigt.

...

Deshalb fordern wir Sie hiermit auf, den vorstehend bezifferten, von Ihnen einbehaltenen Betrag auf ein/das bekannte/vereinbarte Sperrkonto bei dem (vereinbarten) Geldinstitut, der _____, bis zum _____ einzuzahlen.

Ansprüche des AN bei Nichteinzahlung



- Anspruch auf sofortige Auszahlung
- Verweigerung jeglicher weiterer Sicherheit
- trotz vereinbarter Austauschmöglichkeit kann AN Auszahlung nach Ablauf der Nachfrist verlangen, wenn AG nicht eingezahlt hat und keine Bürgschaft angeboten hat
- etwaige Zinsen stehen dem AN zu (außer bei öffentlichen AG, § 17 Abs. 6 Ziff. 4)

Auszahlungsverlangen



www.musterschreiben-baurecht.de

Sehr geehrte Damen und Herren,

mit Schreiben vom _____ haben wir Sie unter Fristsetzung auf den _____ dazu aufgefordert, den von Ihnen einbehaltenen Sicherheitsbetrag in Höhe von _____ bis zum _____ auf ein Sperrkonto einzuzahlen.

Obwohl die gesetzte Frist zwischenzeitlich abgelaufen ist, haben wir keine Nachricht über die erfolgte Einzahlung des Sicherheitsbetrages erhalten.

Deshalb fordern wir Sie hiermit auf, den vorstehend bezifferten, von Ihnen einbehaltenen Betrag sofort an uns zur Auszahlung zu bringen. Sollte der Betrag nicht unverzüglich ausgezahlt werden, werden wir unseren Anspruch gerichtlich geltend machen.

Abschließend weisen wir vorsorglich auf die uns im Falle der Nichtzahlung zustehenden Rechte aus § 9 Abs. 1 b VOB/B sowie § 16 Abs. 5 Ziff. 3 Satz 2 VOB/B hin.

Rückgabe der Sicherheitsleistung



- ohne Sicherungsfall: zum vereinbarten Zeitpunkt
- Vertragserfüllungsbürgschaft: mit Abnahme
- Mangelsicherheiten: spätestens nach Ablauf der Gewährleistungsfrist
- keine vorzeitige Rückgabe bei Kündigung oder Vertragsaufhebung
- bei Mangelansprüchen des AG Rückbehaltungsrecht hinsichtlich der Gewährleistungssicherheit i.H.d. Mangelbeseitigungskosten plus Druckzuschlag (2 X)
- keine Rückgabe, wenn Mängel dem AN in unverjährter Zeit angezeigt worden sind, nun aber Gewährleistungsfrist abgelaufen wäre

05.2

Sicherheiten für Auftragnehmer

Sicherheiten für AN



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

Sicherheitsverlangen gem. § 650e BGB



- nach Abschluss eines Bauvertrages besteht Möglichkeit für AN, vertragliche Forderungen durch eine Sicherheitshypothek am Grundstück des Bestellers eintragen zu lassen
- Voraussetzung: AG und Grundstückseigentümer grundsätzlich dieselbe Person
- abzusichernde Leistungen müssen erbracht sein
- Teilsicherheitsverlangen möglich



- alter § 648 a BGB ist 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)

Adressatenkreis für § 650f BGB



- gegen den Besteller der Bauleistungen
- auch im Subunternehmerverhältnis

nicht

- gegen öffentliche AG

Sicherheitsverlangen nach § 650f BGB



www.musterschreiben-baurecht.de

Sehr geehrte Damen und Herren,

gem. § 650f Abs. 1 BGB sind wir berechtigt, für die von uns zu erbringenden Vorleistungen Sicherheit in Höhe von ...EUR zu verlangen. Wir bitten um Übersendung einer entsprechenden Sicherheit (zweckmäßigerweise als Bankbürgschaft) über den o.g. Betrag bis spätestens

_____ (7-10 Tage Frist)

Sollte die Sicherheit nicht innerhalb der o.g. Frist erbracht sein, so werden wir unsere Arbeiten einstellen.

Die durch die Sicherheit entstehenden Kosten werden wir Ihnen entsprechend den gesetzlichen Regelungen ersetzen.

Mit freundlichen Grüßen

§ 650f BGB nicht abdingbar



- weder in AGB, noch in individuellen Vereinbarungen Ausschluß möglich
- Klauseln des AG, die Bürgschaftsverlagen an den AN stellen, wenn dieser § 650f BGB fordert, sind unwirksam



DR. DIMANSKI · SCHERMAUL · RECHTSANWÄLTE

VIELEN DANK FÜR IHRE
AUFMERKSAMKEIT!

22.03.23

www.ra-dp.de

dimanski@ra-dp.de

Tel.: 0391-53 55 96-16

Fax.: 0391-53 55 96-13