

Das neue gesetzliche Bauvertragsrecht

Überblick über die ab 1. Januar 2018 geltenden Regelungen

Im Anschluss an die Darstellung des geänderten Mängelgewährleistungsrechts in der letzten Ausgabe von R+S soll diesmal das Augenmerk auf die wichtigsten Regelungen des neuen Bauvertragsrechts gerichtet werden. Diese werden auf alle ab dem 1. Januar 2018 geschlossenen Verträge Anwendung finden.

Zu beachten ist, dass sämtliche Neuerungen lediglich Verträge betreffen, die auf Basis des Bürgerlichen Gesetzbuchs geschlossen werden. Eine Änderung der Vorschriften der VOB/B ist durch die Reform des Bauvertragsrechts noch nicht erfolgt. Wenn also ein Vertrag auf Grundlage der VOB/B geschlossen wird, ändert sich an den bekannten VOB-Regelungen nichts. Zwar prüft der Deutsche Vergabe- und Vertragsausschuss für Bauleistungen (DVA), inwiefern eine Überarbeitung der Vorschriften der VOB/B erforderlich ist. Diese Prüfung befindet sich aber erst noch im Anfangsstadium, so dass zu etwaigen Änderungen in der VOB/B noch keine verlässlichen Aussagen gemacht werden können.

Künftige Systematik der Verträge

Eine der wichtigsten Neuerungen im Vergleich zum derzeitigen Werkvertragsrecht des BGB ist die künftige Unterteilung in Werkvertrag – Bauvertrag – Verbraucherbauvertrag. Alle drei Vertragsarten unterscheiden sich insbesondere hinsichtlich der zur Anwendung kommenden Vorschriften. Der Unternehmer muss daher zukünftig bei Abschluss eines BGB-Vertrages prüfen und entscheiden, welche der drei vorgenannten Vertragsarten Anwendung findet, was wegen der mitunter teils schwierigen Abgrenzung gerade bei den Ausbaugewerken Kopfzerbrechen bereiten kann.

Es ist unerheblich, wie ein Vertrag „überschrieben“ wird. Entscheidend für die Einordnung als Werkvertrag, Bauvertrag oder Verbraucherbauvertrag ist

allein der jeweilige Vertragsinhalt.

Aufgrund des Umfangs der Reform des Bauvertragsrechts kann dieser Bericht nur einen ersten Überblick geben. Insbesondere sind sämtliche Fragen, die bei der praktischen Anwendung der neuen Vorschriften auftreten, aufgrund fehlender Rechtsprechung ungeklärt. Diese Fragen werden über kurz oder lang durch gerichtliche Entscheidungen beantwortet werden müssen.

Allgemeine Vorschriften

Folgende Vorschriften gelten für alle Vertragsarten:

Abschlagszahlungen (§ 632 a BGB)

Grundsätzlich bleibt der Anspruch des Werkunternehmers auf Abschlagszahlungen auch weiterhin unverändert bestehen. Es ändert sich jedoch der Anknüpfungsmaßstab für diese Berechnung: Bislang sieht das Gesetz vor, dass der Unternehmer vom Besteller für eine vertragsgemäß erbrachte Leistung eine Abschlagszahlung in der Höhe verlangen kann, in der der Besteller durch die Leistung einen Wertzuwachs erlangt hat. Der unbestimmte Rechtsbegriff „Wertzuwachs“ hat in der Rechtspraxis erwartungsgemäß zu Anwendungsschwierigkeiten geführt. Die neue Regelung knüpft an dem aus der VOB/B bekannten Begriff „Wert der erbrachten Leistung“ an.

Abnahme (§ 640 BGB)

Künftig kann der Besteller die Abnahme nicht durch einfaches Schweigen verhindern. Fordert ihn der Unternehmer zur Abnahme auf und er reagiert nicht, tritt die sogenannte fiktive Abnahme ein (§ 640 Absatz 2 BGB). Der Besteller muss mindestens einen Mangel benennen, will er die fiktive Abnahme verhindern.

Kündigung aus wichtigem Grund (§ 648a BGB)

Das in Rechtsprechung und Literatur seit Langem anerkannte Recht zur Kündigung aus wichtigem Grund wird jetzt auch im Gesetz verankert. Es steht beiden Parteien zu.

Bauvertrag (§ 650 a BGB)

Das Werkvertragsrecht wird um Bestimmungen zum Bauvertrag ergänzt. Bauvertrag soll jeder Vertrag über die Herstellung, die Wiederherstellung, die Beseitigung oder den Umbau eines Bauwerks, einer Außenanlage oder eines Teils davon sein. Auch der Vertrag über die Instandhaltung eines Bauwerks ist ein Bauvertrag, wenn das Werk für die Konstruktion, den Bestand oder den bestimmungsgemäßen Gebrauch von wesentlicher Bedeutung ist.

In Ansehung dieser Definitionen wird ein „einfacher“ Werkvertrag daher immer nur dann vorliegen, wenn es sich um untergeordnete, nicht in die Substanz eingreifende Arbeiten handelt. Die (Wieder-)Herstellung, Beseitigung bzw. der Umbau eines Bauwerks oder einer Außenanlage sowie wesentliche Instandhaltungsmaßnahmen sind hingegen immer als Bauvertrag einzuordnen.

Das Anbringen einer Markise etwa hat also eindeutig keinen Bauvertrag, sondern einen einfachen Werkvertrag zur Grundlage. Das Einsetzen von Fenstern und Türen hingegen stellt klar einen Bauvertrag dar. Klärungsbedürftig wird z.B. sein, ob etwa der komplette Rollladenaustausch in einem Gebäude eine wesentliche Instandhaltungsmaßnahme und damit ein Bauvertrag ist. Hier hängt auch einiges vom Einzelfall ab.

Wird zwischen den Parteien ein Bauvertrag geschlossen, gelten neben den allgemeinen Vorschriften zum Werkvertrag die folgenden besonderen Bestimmungen:

Einseitiges Anordnungsrecht des Bestellers (§ 650 b BGB)

Unter bestimmten Voraussetzungen kann der Besteller einen Nachtrag zum ursprünglichen Auftrag anordnen. So muss etwa die Anordnung dem Auftragnehmer zumutbar sein und die Vertragsparteien sind zunächst verpflichtet, sich gütlich über den Nachtrag zu einigen.

Diese Vorschrift ist eigentlich das „Herzstück“ der Gesetzesreform, da sie von dem Grundsatz abweicht, dass Vertragsänderungen nur bei beiderseitigem Einvernehmen erfolgen können.

Das Gesetz sieht hier künftig ein kooperatives Wechselspiel von gegenseitigen Verpflichtungen vor. Beim Bauvertrag wird es erstmalig – angelehnt an die Regelungen in der VOB/B – das Recht geben, bestimmte Änderungen zu verlangen. Inhaltlich umfasst das Anordnungsrecht sowohl Änderungen des vereinbarten Werkerfolgs als auch Änderungen, die zur Erreichung des vereinbarten Werkerfolgs notwendig sind (aber nicht ausgeschrieben waren).

Nachtragsvergütung (§ 650 c BGB)

Im Gegenzug erhält der Unternehmer einen Anspruch auf Nachtragsvergütung. Bis zu 80 Prozent der für den Nachtrag kalkulierten Vergütung kann der Unternehmer als Abschlagszahlung verlangen. Stellt sich später heraus, dass die Kosten der Nachtragsarbeiten geringer sind, hat der Unternehmer die zu viel geleisteten Abschlagszahlungen mit Zinsen zurückzuzahlen.

Einstweilige Verfügung (§ 650d BGB)

Bei Streitigkeiten über das Anordnungsrecht oder die Nachtragsvergütung im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes muss die besondere Eilbedürftigkeit nicht nachgewiesen werden. Die Gründe für das Bestehen des Anspruchs müssen aber immer belegt werden.

Sicherungshypothek und Bauhandwerkersicherung (§§ 650 e und 650 f BGB)

Das Recht auf Eintragung einer Sicherungshypothek bleibt unverändert bestehen. Bei einem „einfachen“ Werkvertrag findet die Vorschrift über die Bauhandwerkersicherung zukünftig keine Anwendung (mehr). Wünscht der Unternehmer dennoch die Stellung einer Sicherheit durch den Besteller, muss er dies im Rahmen der Vertragsverhandlungen berücksichtigen und vertraglich vereinbaren. Beim Verbraucher Besteller muss künftig unterschieden werden, ob es sich um einen „Bauvertrag mit einem Verbraucher“ (Bauhandwerkersicherung kann verlangt

werden) oder um einen „Verbraucherbauvertrag“ (Bauhandwerkersicherung kann nicht verlangt werden) handelt.

Zustandsfeststellung (§ 650 g BGB)

Verweigert der Besteller die Abnahme unter Angabe von Mängeln, kann der Unternehmer eine gemeinsame Zustandsfeststellung verlangen. Verweigert der Besteller die Teilnahme, kann der Unternehmer die Zustandsfeststellung auch allein durchführen. Hat der Besteller das Werk schon in Besitz genommen und tritt danach ein offenkundiger Mangel auf, wird gesetzlich vermutet, dass dieser vom Besteller zu vertreten ist.

Schlussrechnung

Im Baubereich ist das Stellen einer Schlussrechnung seit Langem durch die Regelungen in der VOB/B als Fälligkeitsvoraussetzung etabliert. Eine entsprechende Regelung wird nun mit § 650 g Absatz 4 BGB auch für das gesetzlich geregelte Bauvertragsrecht eingeführt.

Schriftform der Kündigung (§ 650 h BGB)

Wegen der Warnfunktion wird im Gesetz festgelegt, dass der Bauvertrag immer schriftlich zu kündigen ist. Der Vertragsschluss selbst unterliegt keinem Formerfordernis. Allerdings ist bei einem Bauvertrag die Schriftform immer zu empfehlen, um spätere Streitigkeiten über den Vertragsinhalt zu vermeiden.

Verbraucherbauvertrag

Handelt es sich bei dem Auftraggeber eines Bauwerks um einen Verbraucher, gelten ab 2018 die besonderen Bestimmungen des Verbraucherbauvertragsrechts (§§ 650 i bis 650 n BGB). Diese finden nach der gesetzlichen Definition aber nur Anwendung auf das schlüsselfertige Bauen. Somit sind nur wenige Handwerksbetriebe betroffen. Diese jedoch müssen sich auf neue Regeln zu Baubeschreibungs- und Informationspflichten, zum Widerrufsrecht des Verbrauchers, zu Abschlagszahlung und Absicherungsanspruch sowie auf die Erstellung und Herausgabe von Unterlagen einstellen. Von den meisten der gesetzlichen

Bestimmungen darf zulasten des Verbrauchers nicht abgewichen werden.

Baukammern und Bausenate

Der Gesetzgeber sieht vor, dass obligatorisch bei den Landgerichten Baukammern und bei den Oberlandesgerichten Bausenate eingerichtet werden.

AGB und VOB/B

Für den Bereich der AGB wird es bei Bauverträgen zukünftig noch mehr als bislang auf die Unterscheidung zwischen Unternehmern und Verbrauchern ankommen. Die Möglichkeiten, das Recht gegenüber Verbrauchern mittels AGB einseitig zu gestalten, sind äußerst begrenzt. Insbesondere besteht keine Möglichkeit, die VOB/B mit einem Verbraucher zu vereinbaren.

Zudem scheint es ratsam zu sein, im unternehmerischen Geschäftsverkehr (B2B-Bereich) die VOB/B zu vereinbaren. Die neuen und unbestimmten Rechtsbegriffe und veränderten Leitbilder des Gesetzes machen eine Einschätzung der künftigen Rechtsprechung und der AGB-Festigkeit einzelner Klauseln schwierig. Demgegenüber haben die Betriebe des Handwerks bei der Verwendung der VOB/B Erfahrungen sammeln können. Auch ist die Rechtsprechung hierzu verlässlich einschätzbar. Dies gilt aber nur für die Vereinbarung der VOB/B als Ganzes. Nur dann tritt die Privilegierung (keine Inhaltskontrolle im B2B-Bereich) ein.

(ZDH/BVB/plü)