

Fehler im Bauvertrag vermeiden

FeuerTRUTZ Workshop – Fachbauleitung Brandschutz
München, 29.11.2017

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht
Jörg Mayr, Köln

Inhalt

- Erfüllungsstadium
- Abnahme
- Schlussrechnungsprüfung
- Gewährleistungsstadium
- Ausblick: „Neues“ Bauvertragsrecht

Erfüllungsstadium

- Vertragsschluss bis Abnahme
 - Anmeldung von Bedenken (§ 4 Abs. 3 VOB/B)
 - Anzeige von Behinderungen (§ 6 Abs. 1 VOB/B)
 - Abschlagszahlungen
 - § 648a BGB

Erfüllungsstadium

- **Anmeldung von Bedenken, § 4 Abs. 3 VOB/B**
 - gilt auch im BGB-Vertrag!
 - Prüfungspflicht (Leistungsbeschreibung/Anordnungen des AG, vom AG gelieferte/vorgeschriebene Stoffe/Bauteile, Beschaffenheit der Vorleistung)
 - (Bedenken-)Hinweispflicht
 - zur rechten Zeit (unverzüglich!)
 - in der gebotenen Form (schriftlich!)
 - in der gebotenen Klarheit
 - an den richtigen Adressaten
 - **Rechtsfolge: Haftungsbefreiung** (§ 13 Abs. 3 VOB/B)

Erfüllungsstadium

- **Anzeige von Behinderungen, § 6 Abs. 1 VOB/B**
 - Behinderungstatbestand
 - Anzeigepflicht
 - unverzüglich und schriftlich
 - **Rechtsfolge:** Verlängerung der Ausführungsfrist, § 6 Abs. 2 VOB/B
 - Abwehr von Ansprüchen auf Vertragsstrafe und Erstattung von Verzugsschäden
 - **NB:** Witterungseinflüsse während der Ausführungszeit, mit denen bei Abgabe des Angebots gerechnet werden musste, gelten nicht als Behinderung!

Erfüllungsstadium

– Abschlagszahlungen

- Anspruch aus § 632a BGB bzw. § 16 Abs. 1 Nr. 1 VOB/B in Höhe des Wertzuwachses
- Fälligkeit: sofort (BGB-Vertrag) bzw. 21 Tage nach Zugang, § 16 Abs. 1 Nr. 3 VOB/B
- Einstellung der Leistung erst nach Ablauf einer angemessenen Nachfrist, § 16 Abs. 5 Nr. 4 VOB/B
- **NB:** Abschlagszahlung ist kein Anerkenntnis!

Erfüllungsstadium

- **Sicherheit gem. § 648a BGB (Vergütung)**
 - Anspruch entsteht mit Abschluss des Vertrages
 - vereinbarte Vergütung + 10 % für Nebenforderungen
 - Gegen-/Mängelansprüche bleiben unberücksichtigt
 - angemessene Frist: 10 Tage
 - nach vergeblicher Aufforderung zur Stellung der Sicherheit Recht zur Einstellung der Leistung oder **Kündigung** (!)
 - Anspruch auf vereinbarte Vergütung abzüglich ersparter Aufwendungen (wie bei der freien Kündigung, § 649 BGB)!
 - nicht anwendbar, wenn AG jur. Person des öffentlichen Rechts oder natürliche Person bei Herstellung/Instandsetzung Einfamilienhaus mit/ohne Einliegerwohnung, § 648a Abs. 6 BGB

Abnahme

- **Definition:** körperliche Hinnahme des Werks verbunden mit dessen Billigung als im Wesentlichen vertragsgerecht
- **Rechtsfolgen:**
 - Fälligkeit der Vergütung (im VOB/B-Vertrag Abnahme + prüffähige Schlussrechnung)
 - Beginn des Gewährleistungsstadiums
 - Umkehr der Darlegungs- und Beweislast für Mängel
 - Übergang der Leistungs- und Preisgefahr

Abnahme

– Abnahmeformen

- förmlich/konkludent/**fiktiv** (§ 640 Abs. 1 S. 3 BGB, § 12 Abs. 5 Nr. 1 und 2 VOB/B)
- **NB:** mit Abschluss der Arbeiten Aufforderung zur Abnahme unter Fristsetzung, § 640 Abs. 1 S. 3 BGB
 - **Rechtsfolge:** bei Abnahmereife (sprich ohne wesentliche Mängel) Eintritt der Abnahmewirkungen mit Fristablauf (§ 640 Abs. 1 S. 3 BGB)

Schlussrechnungsprüfung

- **Abzüge bei Schlussrechnungsprüfung**
 - Massen/Leistungen/Einheitspreise
 - vertragliche Abzüge: Baustrom/-wasser, Bauwesenversicherung, Baureinigung
 - Sicherheitseinbehalt für Mängelansprüche
 - Skonto
 - Vertragsstrafe

Schlussrechnungsprüfung

- **vertragliche Abzüge in AGB des Bestellers**
 - Baustrom/-wasser: wenn vereinbart (+)
 - Bauwesenversicherung: bei Nachweis (+)
 - Baureinigung: prozentualer Abzug in AGB unwirksam!
 - Verstoß gegen das gesetzliche Leitbild

Schlussrechnungsprüfung

- **Sicherheitseinbehalt für Mängelansprüche**
 - nur bei Vereinbarung, VOB/B reicht dafür nicht!
 - **in AGB** max. 5 % der Schlussrechnungssumme
 - zahlt der AG den Einbehalt trotz Nachfristsetzung (10 Tage reichen) nicht auf ein Sperrkonto ein, entfällt der Anspruch auf Sicherheit, § 17 Abs. 6 Nr. 3 VOB/B!
 - **NB: Prüfung lohnt:** AGB-Klauseln (dazu gehören auch Bürgschaftsmuster) häufig unwirksam!

Schlussrechnungsprüfung

— Skonto

- kein Nachlass, sondern Prämie für schnelle Zahlung!
- Höhe und Frist müssen ausreichend bestimmt sein
- maßgeblich ist der **Eingang der Zahlung** auf dem Konto des AN und nicht das Datum der Zahlungshandlung!

Schlussrechnungsprüfung

– Vertragsstrafe

- nur bei Vereinbarung, VOB/B reicht dafür nicht!
- **in AGB** max. 5 % der Schlussrechnungssumme
- **NB: Prüfung lohnt:** Vertragsstrafenklauseln in AGB sind häufig unwirksam, u. a. wegen:
 - Höhe (Tagessatz >0,3%, max. >5%)
 - Bezugsgröße (Auftragssumme)
 - Zwischentermine (Bezugsgröße für die Vertragsstrafe ist die Auftrags-/Schlussrechnungssumme)
 - Kumulationsverbot

Gewährleistungsstadium

— Abnahme bis Ablauf der Gewährleistungszeit

- Dauer: 5 Jahre (§ 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB), 4 bzw. 2 bzw. 1 Jahr (§ 13 Abs. 4 Nr. 1 und 2 VOB/B)
- im VOB/B-Vertrag:
 - durch Zugang einer schriftlichen Mängelrüge wird die Verjährung unterbrochen und es beginnt eine eigene 2-jährige Verjährungsfrist, § 13 Abs. 5 Nr. 1 S. 2 VOB/B
 - mit Abnahme einer Mängelbeseitigungsleistung beginnt für diese Leistung eine neue 2-jährige Verjährungsfrist, § 13 Abs. 5 Nr. 1 S. 3 VOB/B
- gilt nicht im BGB-Vertrag!

„Neues“ Bauvertragsrecht

– Inkrafttreten: **01.01.2018**

- Geltung für alle Verträge, die **ab 01.01.2018** abgeschlossen werden
- für alle bis 31.12.2017 geschlossenen Verträge gilt das „alte“ Bauvertragsrecht weiter!
- bis sämtliche „Altverträge“ abgearbeitet sind, gelten also „altes“ und „neues“ Recht nebeneinander!

„Neues“ Bauvertragsrecht

- **Anordnungsrecht des Bestellers, § 650 b BGB n. F.:**
 - begehrt der Besteller
 - eine Änderung des vereinbarten Werkerfolges, Abs. 1 Nr. 1
 - eine Änderung, die zur Erreichung des vereinbarten Werkerfolges notwendig ist, Abs. 1 Nr. 2
 - muss der Unternehmer ein Angebot über die Mehr-/Mindervergütung abgeben (wenn der Besteller plant, nur bei Vorliegen der Planung und bei Nr. 1 nur, wenn die Ausführung der Änderung zumutbar ist)
 - keine Einigung binnen 30 Tagen: Recht des Bestellers zur Anordnung der Leistung in Textform

„Neues“ Bauvertragsrecht

- **Anspruch des Unternehmers auf Anpassung der Vergütung, § 650 c BGB n. F., bei Anordnung einer Änderung gem. § 650 b Abs. 2 BGB n. F.: entweder**
 - in Höhe der tatsächlich erforderlichen Kosten mit angemessenen Zuschlägen für AGK, Wagnis und Gewinn, Abs. 1, oder
 - Rückgriff auf die vereinbarungsgemäß hinterlegte Urkalkulation
 - ohne Einigung/einstweilige Verfügung: Anspruch auf Abschlagszahlung iHv 80 % des Nachtragsangebots gem. § 650 b BGB n. F. (Fälligkeit trotzdem erst bei Abnahme)

„Neues“ Bauvertragsrecht

- **Zustandsfeststellung bei Abnahmeverweigerung und Fälligkeit der Vergütung, § 650 g n. F.**
 - Anspruch des Unternehmers auf gemeinsame Feststellung des Zustands
 - weigert sich der Besteller, sind einseitige Feststellungen möglich
 - Beweislastumkehr für später auftretende offenkundige Mängel, wenn das Werk übergeben wurde
 - „**neu**“: § 650 g Abs. 4: Fälligkeit der Vergütung erfordert neben der Abnahme auch eine **prüfbare Schlussrechnung!**

„Neues“ Bauvertragsrecht

- **Einführung Architekten-/Ingenieurvertrag, §§ 650 p-t n. F.**
 - Definition und vertragstypische Pflichten
 - **„Zielfindungsphase“:** Vorlage einer Planungsgrundlage mit Kostenschätzung zur Zustimmung
 - Sonderkündigungsrecht nach **„Zielfindungsphase“**
 - Besteller: binnen zwei Wochen nach Erhalt von Planungsgrundlage und Kostenschätzung
 - Architekt: wenn der Besteller die Zustimmung zu Planungsgrundlage/Kostenschätzung verweigert
 - Anspruch auf Teilabnahme nach LP 8
 - Leistungsverweigerungsrecht bei gesamtschuldnerischer Haftung mit dem ausführenden Unternehmer wegen Überwachungsfehler (Vorrang der Nacherfüllung des Unternehmers)

„Neues“ Bauvertragsrecht

- **Anspruch auf Teilabnahme nach LP 8, § 650 s BGB n. F.**
 - **aktuelle/„alte“** Rechtslage:
 - bei Beauftragung der LP 9 ist letzte Grundleistung die Objektbegehung zur Feststellung von Mängeln der Ausführenden vor Ablauf der Verjährungsfristen, idR ca. 4,5 Jahre nach Abnahme
 - Verjährung der Mängelansprüche des Architekten beginnt dann zu laufen
 - Haftung bis 10 Jahre nach Abnahme der Bauleistung!
 - **„neu“**: mit Teilabnahme Beginn der Verjährung für die Leistungen der LP 1-8

„Neues“ Bauvertragsrecht

– Anpassung der kaufrechtlichen Mängelhaftung

- **Fall:** Unternehmer (U) kauft mangelhaftes Material beim Verkäufer (V) und baut es (gutgläubig) bestimmungsgemäß beim AG ein
- **aktuell/„alt“:** (bei B2B): U schuldet dem AG Mängelbeseitigung, kann von V aber nur Mängelbeseitigung oder Nachlieferung (bzgl. des gekauften Materials) verlangen
 - U bleibt auf den Aus-/Wiedereinbaukosten sitzen (Ausn.: Verschulden des V)
- **„neu“:** U kann wahlweise von V Aus-/Wiedereinbau oder Ersatz seiner Aufwendungen verlangen

Fehler im Bauvertrag vermeiden

Danke für Ihre Aufmerksamkeit!