

„Neue Spielregeln für den Bau – Was ändert sich ab 1. Januar 2018?“

28. Informations-Veranstaltung
"Bauwerke Instandsetzen – heute und morgen"
der LGG Hessen-Thüringen e.V.

16. November 2017
Bad Nauheim

24.09.2015	Referentenentwurf
24.02.2016	Gespräch im BMJV (Maas)
02.03.2016	Bundeskabinett beschließt Gesetzentwurf
18.05.2016	Erste Lesung im Bundestag
September 2016	Zweite und Dritte Lesung im Bundestag geplant, aber verschoben
ca. November/Dezember 2016	Zurückweisung vom Rechtsausschuss des Bundestages an das Bundesministerium für Justiz, Überarbeitungsbedarf!
9./10.03.2017	Zweite und Dritte Lesung im Bundestag
01.01.2018	Inkrafttreten

Zwei für die Bauindustrie wichtige Komplexe:

Änderungen im Kaufrecht
(Ein- und Ausbaurkosten)

Änderungen im Werkvertragsrecht
(insbes. Einführung eines
Anordnungsrechts)

A. Änderungen im Kaufrecht

Erfolg: Ein- und Ausbaurückstellungen werden zukünftig auch im B2B-Bereich ersetzt.

Kritik:

- keine AGB-Festigkeit
- § 377 HGB bleibt unverändert
- ~~{ Wahlrecht des Verkäufers }~~

Abschlagszahlungen § 632a BGB

alt: In Höhe des Wertzuwachses.

neu: In Höhe des Wertes der erbrachten Leistungen (wie § 16 Abs. 1 Nr. 1 VOB/B), Orientierung an einer vereinbarten Vergütung „Kopflastigkeit“ ist grundsätzlich hinzunehmen; Verbraucher 90%.

alt: Abschlagszahlungen können nicht verlangt werden, wenn die Leistung wesentliche Mängel hat. Bei unwesentlichen Mängeln: Leistungsverweigerungsrecht in Höhe des Doppelten der Mangelbeseitigungskosten.

neu: Gleich, ob wesentlicher oder unwesentlicher Mangel vorliegt, der Besteller muss in Höhe der trotz Mängel erbrachten Leistungen einen Abschlag zahlen.
Einbehalt: Doppelte der Mangelbeseitigungskosten.

Abnahme

alt: Fiktive Abnahme nach Ablauf einer angemessenen Frist zur Abnahme, wenn Abnahmereife (keine wesentlichen Mängel) gegeben ist.
(für Praxis weitgehend wertlos)

neu: Fiktive Abnahme nach Ablauf einer angemessenen Frist zur Abnahme, sofern Besteller nicht Abnahme unter Angabe eines Mangels verweigert; Fristsetzung erst nach Fertigstellung.

Unerheblich, ob wesentlicher oder unwesentlicher Mangel angegeben wird; unerheblich, ob der Mangel tatsächlich besteht.

Ist Fiktion einmal zerstört, gelten die von Rechtsprechung entwickelten Regeln zur Abnahmeverweigerung:

wesentliche Mängel → Abnahmeverweigerung berechtigt

unwesentliche Mängel → Abnahmewirkung eingetreten

Hinweis: Hat Besteller die Abnahmefiktion zulässig verhindert, hat er einen fraglichen Vorteil: Im Prozess kann er erst später aufgetretene wesentliche Mängel nachschieben, ohne in die Beweislast zu kommen.

Verbraucher: Hinweis über fiktive Abnahme in Textform

Kündigung aus wichtigem Grund § 648a BGB

neu: Erstmals Recht zur außerordentlichen Kündigung kodifiziert:

- Schriftform, § 650h.
- § 314 Abs. 1 u. 2 entsprechend anwendbar, d. h. Frist zur Abhilfe o. Abmahnung erforderlich.
- § 314 Abs. 3: Kündigung innerhalb angemessener Frist nach Kenntnis vom Kündigungsgrund, Leitlinie: Zwei-Wochen-Frist!
- Teilkündigung für abgrenzbare Leistungen möglich.
- Vertragspflicht beider Parteien, auf Verlangen Leistungsstand gemeinsam festzustellen, Sanktion bei unentschuldigtem Fernbleiben, § 648a Abs. 4 BGB.

Bauvertrag § 650a BGB

alt: keine gesetzliche Definition des Bauvertrages

neu: Ein Bauvertrag ist nach der gesetzlichen Definition mit folgenden Varianten gegeben:

- (Neu)Herstellung eines Bauwerkes oder einer Außenanlage oder eines Teils davon.
- Wiederherstellung eines Bauwerkes oder einer Außenanlage oder eines Teils davon.
- Beseitigung eines Bauwerkes oder einer Außenanlage oder eines Teils davon.
- Umbau eines Bauwerkes oder einer Außenanlage oder eines Teils davon.
- Instandhaltung eines Bauwerkes, wenn das Werk für die Konstruktion, den Bestand oder den bestimmungsgemäßen Gebrauch von wesentlicher Bedeutung ist.

Anordnungsrecht und Vergütungsfolge § 650b und § 650 c BGB

- Verfahrensablauf nach §§ 650b, 650c:
 1. AG begehrt
 - a) Änderung des vereinbarten Werkerfolges (Fall 1)

oder
 - b) Änderung, die zur Erreichung des vereinbarten Werkerfolges notwendig ist (Fall 2).

Anordnungsrecht

2. Wenn der AG den Hauptauftrag geplant hat, muss er dem AN die für die Änderung erforderliche Planung übergeben.
3. AN muss Angebot über Mehr- oder Mindervergütung erstellen.
Ausnahme: Ausführung unzumutbar (nur in Fall 1).
4. Parteien sollen sich einigen, neu in das Gesetz aufgenommen: 30-Tage-Regelung.
5. Kommt es nicht zur Einigung (= Tatbestandsvoraussetzung?), darf AG einseitig anordnen.
Anordnung muss in Textform ergehen, mündliche Anordnungen sind nichtig!
6. AN muss ausführen (ohne Einigung über Vergütung).
Ausnahme: Unzumutbarkeit in Fall 1.

Anordnungsrecht

7. Bis zur Änderungsanordnung muss Unternehmer die geänderte Leistung nicht ausführen.
8. Vergütungsseite (Wahlrecht des AN)
 - a) Tatsächlich erforderliche Kosten mit Zuschlägen für AGK, Wagnis und Gewinn (BGK = baustellenbezogen und damit tatsächlich erforderliche Kosten).
 - b) Optional kann der AN auf eine vereinbarungsgemäß hinterlegte (aussagekräftige) Urkalkulation zurückgreifen.
 - c) Auch ohne Einigung kann der AN 80 % der Vergütung seines (prüfbaren) Angebots (Ziffer 3) ansetzen und in seine Abschlagsrechnung aufnehmen.
 - d) AN ist im Fall einer Überzahlung zur Verzinsung des erhaltenen Betrages verpflichtet (9 bzw. 5 Prozentpunkte über Basiszinssatz).

Anordnungsrecht

9. Gerichtliches Eilverfahren (sowohl für Anordnung als auch für Vergütung)

bzgl.

- a) Unzumutbarkeit
- b) Vergütungsanpassung
- c) Handelt es sich überhaupt um eine Änderung des vereinbarten Leistungssolls?

neu: Bei Streitigkeiten über das Anordnungsrecht gemäß § 650b oder über Vergütungsanpassung gemäß § 650c muss nur der Verfügungsanspruch (nicht die Dringlichkeit) glaubhaft gemacht werden. Eilverfahren erst nach Beginn der Bauausführung möglich.

Beispiel: Streit über Zumutbarkeit einer Anordnung; AN kann Antrag auf Zahlung stellen, der AG auf Feststellung, keine Zahlung zu schulden.

Zusammenfassung

§ 650b Abs. 1 Nr. 2:

Änderungswunsch des Bestellers über notwendige Änderungsleistungen

- Unternehmer macht Angebot über Mehrvergütung, wenn die Planungsvoraussetzungen dafür vorliegen
- Einigungsversuch über Angebot
- Im Falle des Scheiterns Änderungsanordnung des Bestellers
- Unternehmer muss Änderung ausführen.

§ 650b Abs. 1 Nr. 1 gilt:

Änderungswunsch des Bestellers über nicht notwendige Änderungsleistungen

- Unternehmer macht Angebot, wenn die Planungsvoraussetzungen dafür vorliegen, es sei denn, er weist die Änderungsleistung wegen Unzumutbarkeit zurück
- im Falle des Scheiterns Änderungsanordnung des Bestellers
- Unternehmer muss Änderung ausführen, es sei denn die Änderungsleistung ist unzumutbar.

Bauhandwerkersicherung § 650f BGB

alt: Verbraucherprivileg gilt für Herstellung und Instandhaltung eines Einfamilienhauses mit oder ohne Einliegerwohnung.

neu: § 648a in § 650f weitgehend unverändert übernommen, aber Verbraucherprivileg geändert: gilt für alle Gebäude (Erweiterung des Verbraucherschutzes) gilt nicht für Instandhaltung (Einschränkung des Verbraucherschutzes).

Sicherungsanspruch besteht auch für Architekten, § 650q.

Zustandsfeststellung bei Verweigerung der Abnahme § 650g Abs. 1 bis Abs. 3 BGB

neu: Besteller, der Abnahme unter Angabe von Mängeln verweigert, ist verpflichtet, an einer gemeinsamen Feststellung des Zustandes des Werks mitzuwirken:

- Abs. 1 regelt gemeinsame Zustandsfeststellung
- Abs. 2 ermöglicht einseitige Zustandsfeststellung durch Unternehmer
- Voraussetzung: Besteller bleibt vereinbartem oder von Unternehmer innerhalb angemessener Frist bestimmten Termin unentschuldig fern, unverzügliche Mitteilung.
- Datumsangabe, Unterschrift, Übermittlung an Besteller

- Folge des nicht rechtzeitig entschuldigtem Fernbleibens:

Ist in Zustandsfeststellung ein offenkundiger Mangel nicht angegeben, wird vermutet, dass dieser nach Zustandsfeststellung entstanden und vom Besteller zu vertreten ist.

Ausnahme: Wenn ein Mangel nach seiner Art nicht von Besteller verursacht worden sein kann.

Bauvertrag § 650 Abs. 4 BGB

neu: Fälligkeit der Vergütung setzt auch im BGB-Vertrag Vorlage einer prüfbaren Schlussrechnung voraus.

- Folge für Verjährung!
- 30 Tages-Frist.

Schriftform der Kündigung § 650h BGB

Kündigung des Bauvertrages bedarf der Schriftform

- erforderlich ist eigenhändige Unterschrift.
- E-Mail genügt nicht.

Verhältnis zur VOB/B – Anpassungsbedarf?

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Rechtsanwalt Dr. Burkhard Siebert
Tel.: 0611 / 9 74 75 – 12
Fax.: 0611 / 9 74 75 – 75

siebert@bauindustrie-mitte.de
www.bauindustrie-mitte.de

Bauindustrieverband Hessen-Thüringen e.V.
Abraham-Lincoln-Straße 30 | 65189 Wiesbaden