

Rundschreiben 12/2017

Thema: Bauvertragsreform 2018 – Verbraucherbaupertrag, § 650i BGB – Teil III / Baurecht

1. Einleitung

Das Gesetz kannte bislang für sämtliche am Bau geschlossenen Verträge nur einen einheitlichen „Werkvertrag“. Kennzeichnend dafür ist die Pflicht des Unternehmers, ein Werk gegen Zahlung einer Vergütung herzustellen. Vertragstypisch ist der geschuldete Werkerfolg.

Die gesetzliche Neuregelung enthält künftig eine Unterscheidung zwischen einem **Werkvertrag-Bauvertrag-Verbraucherbaupertrag**. Der jeweilige Vertragstyp unterscheidet sich hinsichtlich der anzuwendenden Vorschriften. Vereinfacht ausgedrückt gelten für jeden Vertragstyp ergänzende bzw. abweichende Regeln.

Werkvertrag, § 631 BGB

Bauvertrag, § 650a BGB

Verbraucherbaupertrag, § 650i BGB

Die Abgrenzung, welcher Vertragstyp im konkreten Fall vorliegt, ist danach zu treffen, welche Vertragspartei den Vertrag schließt und insbesondere die Vereinbarung über die Art und der Umfang der auszuführenden Leistung.

Nachfolgend wird der so genannte neue Verbraucherbaupertrag nach § 650i BGB näher erläutert.

2. Der Verbraucherbaupertrag, § 650i BGB

Gem. dem gesetzlichen Ziel, künftig auch im Bauvertragsrecht einen eigenen Typ des „Verbraucherbaupertrages“ einzufügen, hat der Gesetzgeber dieser neuen Form des Vertrages ein eigenes Kapitel 3 ab § 650i BGB gewidmet.

Dieses Kapitel enthält eine Reihe von zwingenden Schutzvorschriften zu Gunsten des Verbrauchers, von denen in der Vertragsgestaltung nicht abgewichen werden kann.

2.1. Vertragsparteien

Ein Verbraucherbaupertrag setzt voraus, dass Vertragspartner des Vertrages ein Verbraucher ist.

Im Hinblick auf die Definition des „**Unternehmers**“ und des „**Verbrauchers**“ gelten die Allgemeinen Vorschriften des Gesetzes, d. h. § 14 BGB (Unternehmer) und § 13 BGB (Verbraucher).

Bereits hier kann es die ersten Abgrenzungsschwierigkeiten geben. Verbraucher sind natürliche Personen. Gerade bei Freiberuflern kann es schwierig werden zu unterscheiden, ob diese beim konkreten Auftrag für private oder geschäftliche Zwecke handeln. Maßgeblich ist der Schwerpunkt der Leistung, im Zweifelsfall wird eine Verbrauchereigenschaft anzunehmen sein.

Entscheidend ist stets der direkte Vertragspartner des Unternehmers. Nur wenn dieser ein Verbraucher ist, kommt der Verbraucherbauvertrag in Betracht. Wer als Nachunternehmer tätig ist für eine Drittfirma, die für einen Verbraucher ein Einfamilienhaus errichtet, dann ist der Nachunternehmervertrag niemals ein Verbraucherbauvertrag, sondern meist ein Bauvertrag nach § 650a BGB.

Es ist darauf zu achten, dass nicht jeder Vertrag mit einem Verbraucher automatisch dem Verbraucherbauvertrag unterliegt. Sofern die Art und der Umfang der Leistung nicht die Anforderungen des Verbraucherbauvertrages erfüllt, handelt es sich allenfalls um einen Bauvertrag nach § 650a BGB oder gar nur um einen Werkvertrag nach § 631 BGB.

Im Ergebnis benötigt ein Verbraucherbauvertrag zunächst einmal einen Verbraucher als Vertragspartner. Dies allein genügt aber nicht als entscheidendes Bestimmungsmerkmal. Maßgeblich ist zusätzlich der Leistungsinhalt.

2.2. Form des Vertrages

Der Verbraucherbauvertrag bedarf zwingend der **Textform**. Mündliche Verträge sind formunwirksam. Der Vertrag muss schriftlich, per Telefax, per E-Mail usw. abgeschlossen werden.

2.3. Vertragsinhalt

Es ist zu beachten, dass ein **Verbraucherbauvertrag** nach der Definition in § 650i BGB nur dann vorliegt, wenn Inhalt des Vertrages der **Bau eines neuen Gebäudes** oder **erhebliche Umbaumaßnahmen** an einem bestehenden Gebäude sind.

Leistungen in Bezug auf andere Bauwerke oder auch Freianlagen/Außenanlagen führen deshalb nicht dazu, dass ein Verbraucherbauvertrag vorliegt.

§ 650i BGB – Verbraucherbauvertrag

(1) Verbraucherbauverträge sind Verträge, durch die der Unternehmer von einem Verbraucher zum Bau eines neuen Gebäudes oder zu erheblichen Umbaumaßnahmen an einem bestehenden Gebäude verpflichtet wird.

(2) Der Verbraucherbauvertrag bedarf der Textform.

(3) Für Verbraucherbauverträge gelten ergänzend die folgenden Vorschriften dieses Kapitels.

Das Merkmal „**Bau von neuen Gebäuden**“ umfasst nach der Vorstellung des Gesetzgebers nur Verträge über Maßnahmen, die das Grundstück wesentlich umgestalten. Beispielsweise der Bau von Wohngebäuden oder auch von Nebengebäuden zu Wohnzwecken.

Gebäude mit untergeordneter Funktion, beispielsweise Errichtung eines Schuppen oder eines Carports, sollen hiervon nicht umfasst sein.

Ein Verbraucherbauvertrag soll nur vorliegen, wenn sich die Herstellungspflicht des Unternehmers auf „das Gebäude“ bezieht. Folglich sind die Schutzvorschriften des Verbraucherbauvertrages nur dann anwendbar, wenn **sämtliche Leistungen aus einer**

Hand angeboten werden. Dies betrifft also Generalunternehmerverträge oder Generalübernehmerverträge.¹

Sofern der Verbraucher für das Bauvorhaben mehrere Unternehmer mit der Errichtung des Gebäudes beauftragt, sollen diese Verträge nicht den Schutzvorschriften des Verbraucherbaurechts unterliegen. Sie können jedoch unter die Allgemeinen Vorschriften des Verbrauchervertrages in den §§ 312 ff. BGB fallen, d. h. auch dort kann es in bestimmten Situationen ein Widerrufsrecht geben.

Unter „**erhebliche Umbaumaßnahmen**“ sollen Maßnahmen fallen, die mit dem Bau eines neuen Gebäudes vergleichbar sind.

Maßgeblich sind Umfang und Komplexität sowie das Ausmaß des Eingriffs in die Bausubstanz des Gebäudes.

Bloße Instandsetzungsmaßnahmen oder Renovierungsmaßnahmen eines Gebäudes (Neueindeckung des Daches, Fassadensanierung, usw.) sollen nicht von der Neuregelung des Verbraucherbaurechts umfasst werden.

Untergeordnete bauliche Anlagen, wie z. B. Wintergarten, Carports, usw., unterfallen ebenfalls nicht den Vorschriften des Verbraucherbaurechts.

Tipp an Verbraucher:

Sofern Verbraucher die Schutzvorschriften des Verbraucherbaurechts erreichen wollen, müssen sie den Auftrag insgesamt an einen Generalunternehmer oder Generalübernehmer vergeben. Bereits die Vergabe einzelner Leistungen führt zum Verlust der Schutzvorschriften.

Tipp an Unternehmer:

Unternehmer müssen sich bewusst sein, wenn sie als Generalunternehmer oder Generalübernehmer gegenüber einem Verbraucher agieren, die Schutzvorschriften peinlichst einzuhalten, um keine rechtlichen und wirtschaftlichen Nachteile zu erleiden.

Es ist überlegenswert, die Schutzvorschriften eventuell dadurch „zu umgehen“, in dem man bewusst Teilleistungen nicht anbietet, die von Dritten ausgeführt werden. Es bleibt abzuwarten, ob die Rechtsprechung diese Taktik billigen wird. Grundsätzlich dürften „Umgehungen“ der Schutzvorschriften nicht wirksam sein. Es bleibt aber die praxisrelevante Frage, ob dies nachgewiesen werden kann.

Es ist aber zu beachten, dass immer noch ein Widerrufsrecht nach § 312ff. BGB greifen kann.

Im Ergebnis wird der Anwendungsbereich des Verbraucherbaurechts in § 650i BGB stark eingeschränkt. Die Mehrzahl der Werkverträge bezüglich Bauleistungen werden nicht unter den Anwendungsbereich fallen.

Hinweis:

Zukünftig wird der Unternehmer bei einem Verbraucher als Besteller unterscheiden müssen, ob er einen „Verbraucherbaurecht“ (Schlüsselfertig-Baurecht oder Vertrag über erheblichen Umbau) oder aber einen „Baurecht mit einem Verbraucher“ abschließt. Je nach Vertragstyp finden unterschiedliche Vorschriften auf den abgeschlossenen Vertrag Anwendung.

¹ Vgl. Glöckner, BauR 2014, 411, 416; Pause, BauR 2017, 430, 431, so bislang herrschende Meinung

3. Baubeschreibungspflicht (§ 650j BGB) + Inhalt des Vertrages (§ 650k BGB)

Die Ausgestaltung der **Baubeschreibung** ist nun geregelt. Im Rahmen der gesetzlichen Regelungen über den Verbraucherbaupertrag normiert das BGB lediglich Grundsätze. Konkretisiert werden in Artikel 249 EGBGB die Pflichten.

Ausnahme:

Die Informationspflicht des Unternehmers besteht grundsätzlich nur, soweit der Verbraucher nicht selbst oder ein von ihm beauftragter Dritter die wesentlichen Planungsvorgaben macht.

3.1. Form der Baubeschreibung

Der Unternehmer ist verpflichtet, dem Verbraucher rechtzeitig **vor** Abgabe seiner Vertragserklärung eine Baubeschreibung in **Textform** zur Verfügung zu stellen (vgl. Artikel 249 § 1 EGBGB).

3.2. Inhalt der Information

In der Baubeschreibung sind die wesentlichen Eigenschaften des angebotenen Werks darzustellen. Sie muss **mindestens** folgende **Informationen** enthalten:

Informationspflichten:

- allgemeine Beschreibung des herzustellenden Gebäudes oder der vorzunehmenden Umbauten, gegebenenfalls Haustyp und Bauweise,
- Art und Umfang der angebotenen Leistungen, gegebenenfalls der Planung und der Bauleitung, der Arbeiten am Grundstück und der Baustelleneinrichtung sowie der Ausbaustufe,
- Gebäudedaten, Pläne mit Raum- und Flächenangaben sowie Ansichten, Grundrisse und Schnitte,
- Gegebenenfalls Angaben zum Energie, zum Brandschutz- und zum Schallschutzstandard sowie zur Bauphysik,
- Angaben zur Beschreibung der Baukonstruktionen aller wesentlichen Gewerke
- gegebenenfalls Beschreibung des Innenausbaus,
- gegebenenfalls Beschreibung der gebäudetechnischen Anlagen,
- Angaben zu Qualitätsmerkmalen, denen das Gebäude oder der Umbau genügen muss,
- gegebenenfalls Beschreibung der Sanitärobjekte, der Armaturen, der Elektroanlage, der Installation, der Informationstechnologie und der Außenanlagen

Fraglich ist, welcher **„Detaillierungsgrad“** vom Unternehmer gefordert ist. Der Inhalt der Information wird sich am Schutzbedürfnis des Verbrauchers orientieren müssen.

Folge wird sein, dass eine **„funktionale Leistungsbeschreibung“**, die nur das Ziel des zu errichtenden Werkes regelt, nicht ausreichend sein wird. Unternehmer müssen detailliert die wesentlichen Eigenschaften, die für den Verbraucher von Relevanz sind, angeben, um den gesetzlichen Informationspflichten zu genügen.

Die Grenze des Informationsbedürfnisses dürfte dort verlaufen, wo die Information über die Leistung für die Funktion und die Ausstattung des Gebäudes erheblich ist².

Bezüglich der jeweiligen Bauteile und Anlagen kommt es auf die Beschreibung in Bezug auf ihre Leistungsmerkmale, Gebrauchstauglichkeit, Eignung und Komfort in der Nutzung bzw. im Betrieb des Bauwerks und der Bauteile und der Anlagen an³.

² Vgl. Pause, BauR 2017, 430, 434

Die Entwicklung der Rechtsprechung bleibt abzuwarten.

Tipp an Unternehmer:

Den Unternehmern ist zu empfehlen, lieber etwas mehr zu informieren als zu wenig. Tatsache ist, dass eine bloße funktionale Leistungsbeschreibung nicht mehr ausreichend ist.

3.3. Inhalt des Vertrages, Auslegung des Vertrages

Die **Baubeschreibung wird Vertragsinhalt**, wenn die Parteien nichts anderes vereinbaren (§ 650k Abs. 1 BGB).

Nach § 650k Abs. 2 BGB gehen **Zweifel** bei der **Auslegung des Vertrags**, insbesondere bei einer unvollständigen Baubeschreibung, zu **Lasten des Unternehmers**.

In dieser Vorschrift wird geregelt, dass, falls die Baubeschreibung unklar oder unvollständig ist, der Vertrag unter Berücksichtigung sämtlicher vertragsbegleitender Umstände, insbesondere des Komfort- und Qualitätsstandards, nach den übrigen Leistungsbeschreibungen auszulegen ist.

Der Gesetzgeber verfolgt das Ziel, den Vertrag aufrecht zu erhalten, auch wenn die Baubeschreibung Defizite aufweist.

Unter „**sonstige vertragsbegleitende Umstände**“ können auch Prospektangaben, Exposés und Aussagen von Mitarbeitern des Unternehmers herangezogen werden.

Tipp an Unternehmer:

Unternehmer müssen ihre Vertragsunterlagen prüfen und den neuen Bestimmungen anpassen. Die Bedeutung dieses Dokuments darf nicht unterschätzt werden, weshalb auch Änderungen und Ergänzungen zu dokumentieren sind. Entsprechendes gilt auch für Leistungen, die nicht geschuldet sind, da unvollständige Baubeschreibungen zu Lasten des Unternehmers ausgelegt werden können. Es sollte auch intern dokumentiert werden, welche Informationen dem Verbraucher im Vorfeld übermittelt wurden, damit nicht unbewusst Leistungsinhalte zur Vertragsgrundlage werden, die an sich in dieser Form nicht angedacht waren.

Tipp an Verbraucher:

Verbrauchern ist zu empfehlen, sämtliche Unterlagen auch im Vorfeld des Vertragsabschlusses zu dokumentieren und aufzubewahren. Diese Informationen können später für die Auslegung des Vertrages erhebliche Bedeutung erlangen. Der Verbraucher sollte versuchen, den Unternehmer zu schriftlichen Aussagen zu „provozieren“, um den Beweis bestimmter Zusagen führen zu können, „**wer schreibt der bleibt, wer telefoniert verliert**“. Bloße mündliche Äußerungen sind später kaum gerichtlich beweisbar.

3.4. Angaben zur Bauzeit

Der Vertrag muss zudem verbindliche Angaben zum **Zeitpunkt** der Fertigstellung enthalten. Kann ein solcher Termin bei Vertragsschluss noch nicht angegeben werden, ist zumindest die **Dauer** der Bauausführung in den Vertrag aufzunehmen (vgl. § 650k Abs. 3 BGB).

Sofern jede Angabe zum Fertigstellungszeitpunkt fehlt, wird § 271 BGB greifen. Danach ist die Leistungszeit aus den Umständen zu entnehmen. Im Zweifel hat der Unternehmer nach

³ Vgl. Pause, BauR 2017, 430, 434

Vertragsschluss mit den Arbeiten zu beginnen und sie in angemessener Zeit zu Ende zu führen. Dabei ist die für eine Herstellung notwendige Zeit zu berücksichtigen. Mit Ablauf der angemessenen Fertigstellungsfrist wird die Leistung fällig.

Tipp an Unternehmer:

Unternehmern ist zu empfehlen, die Angaben realistisch vorzunehmen, um nicht in Verzug zu geraten. Dies gilt auch für den Baubeginn, da ansonsten unverzüglich zu beginnen ist, was eventuell nicht geplant war. Vermieden werden sollte keinerlei Angaben zu machen, da dies den Unternehmer Auslegungszwängen Dritter unterwirft. Was später ein Sachverständiger zu der Zeitdauer ermittelt, ist höchst fraglich.

4. Widerrufsrecht bei Verbraucherverträgen (§ 650I BGB)

Beim Widerrufsrecht ist vorsorglich darauf hinzuweisen, dass dieses nicht nur beim Verbraucherbauvertrag einzuräumen ist.

Es ist denkbar, dass auch bei einem Werkvertrag nach § 631 BGB oder einem Bauvertrag nach § 650a BGB mit einem Verbraucher eine Widerrufsbelehrung für den Unternehmer notwendig sein kann (z. B. Vertragsabschluss in der Wohnung; Fernabsatz).

4.1. Widerrufsfrist

Wie bei anderen Verbraucherverträgen steht dem Verbraucher eines Verbraucherbauvertrags ein Widerrufsrecht von **14 Tagen** ab dem Tag des Vertragsabschlusses zu, über das ihn der Unternehmer zu belehren hat (**Belehrungspflicht**).

Unterbleibt die Belehrung, beginnt die Widerrufsfrist nicht zu laufen (§ 356e BGB). Die Widerrufsfrist endet **spätestens 1 Jahr und 14 Tage** nach Vertragsschluss, vgl. § 356e Satz 2 BGB.

4.2. Muster der Widerrufsbelehrung

Der Gesetzgeber hat der Vorschrift des Art. 249 § 3 EGBGB ein **eigenes Muster für die Widerrufsbelehrung** beigefügt.

Muster für die Widerrufsbelehrung bei Verbraucherbauverträgen

Widerrufsbelehrung

Widerrufsrecht

Sie haben das Recht, binnen 14 Tagen ohne Angabe von Gründen diesen Vertrag zu widerrufen. Die Widerrufsfrist beträgt 14 Tage ab dem Tag des Vertragsabschlusses. Sie beginnt nicht zu laufen, bevor Sie diese Belehrung in Textform erhalten haben. Um Ihr Widerrufsrecht auszuüben, müssen Sie uns () mittels einer eindeutigen Erklärung (z.B. Brief, Telefax oder E-Mail) über Ihren Entschluss, diesen Vertrag zu widerrufen, informieren. Zur Wahrung der Widerrufsfrist reicht es aus, dass Sie die Erklärung 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, unverzüglich zurückzuzahlen. Sie müssen uns im Falle des Widerrufs alle Leistungen zurückgeben, die Sie bis zum Widerruf von uns erhalten haben. Ist die Rückgewähr einer Leistung ihrer Natur nach ausgeschlossen, lassen sich etwa verwendete Baumaterialien nicht ohne Zerstörung entfernen, müssen Sie Wertersatz dafür bezahlen.

*** Gestaltungshinweis:**

Fügen Sie Ihren Namen oder den Namen Ihres Unternehmens, ihre Anschrift und Ihre Telefonnummer ein. Sofern verfügbar, sind zusätzlich anzugeben: Ihre Telefonnummer und E-Mail-Adresse.

Der Unternehmer genügt seinen gesetzlichen Informationspflichten zum Widerrufsrecht, wenn er das Muster für die Widerrufsbelehrung korrekt ausfüllt und dem Verbraucher in Textform übermittelt (Art. 249 § 3 Abs. 2 EGBGB).

Dabei sollte die Belehrung nicht verändert werden und ist entsprechend den Gestaltungshinweisen auszufüllen. Der Unternehmer sollte sich „sklavisch“ an das Muster halten, um Nachteile zu vermeiden.

Der Gesetzgeber hat klargestellt, dass ein Widerrufsrecht bei **notarieller Beurkundung** des Vertrages nicht besteht (z. B. Bauträgervertrag).

Tipp an Unternehmer:

Unternehmer sollten sich „sklavisch“ an das Muster der Belehrung halten, um keine Nachteile zu haben. Die Musterbelehrung gilt aber nur für Verbraucherbauverträge, d. h. für Verträge über den Bau von Gebäuden und Verträge über erhebliche Umbaumaßnahmen an bestehenden Gebäuden.

4.3. Ortsunabhängigkeit des Widerrufsrechts

Das Widerrufsrecht bei Verbraucherbauverträgen besteht im Gegensatz zu „normalen Verbraucherverträgen“ **unabhängig von der „Vertriebsform“**. Das Widerrufsrecht greift also generell und nicht nur bei außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen und im Fernabsatz.

Tipp an Unternehmer:

Unternehmer, die unter den Verbraucherbaupertrag fallen, müssen daher stets eine Widerrufsbelehrung verwenden, da ein Schutz über die Vertriebsform (Abschluss in Geschäftsräumen des Unternehmens) nicht möglich ist. Die rechtzeitige Aushändigung der Widerrufsbelehrung muss beweiskräftig festgehalten werden.

Der Zeitpunkt des Vertragsabschlusses ist zu dokumentieren, um die Widerrufsfrist berechnen zu können. Es bedarf einer Eigendisziplin bei der Vertragsdokumentation nicht nur auf die Unterschriften (von allen Vertragspartnern) zu achten, sondern auch auf ein ausgefülltes Datumsfeld.

4.4. Folgen des Widerrufs

Sofern der Verbraucher den Widerruf des Verbraucherbaupertrages erklärt, sind die Parteien an ihre Willenserklärungen nicht mehr gebunden. Der Bauvertrag wandelt sich „ex nunc“ in ein Rückgewährschuldverhältnis um, so dass die erhaltenen Leistungen wechselseitig zurück zu gewähren sind.

In § 357d BGB wurde für die Rückabwicklung dieser Verträge eine eigenständige Regelung getroffen.

Danach hat der Verbraucher Wertersatz zu leisten, wenn die Rückgewähr der Leistung in Natur ausgeschlossen ist. Bei der Berechnung des Wertersatzes ist die vereinbarte Vergütung zugrunde zu legen. Sofern die vereinbarte Vergütung unverhältnismäßig hoch ist, ist der Wertersatz auf der Grundlage des Marktwertes der erbrachten Leistung zu berechnen.

Tipp an Verbraucher:

Verbrauchern ist zu empfehlen, den Zugang der Widerrufserklärung beweiskräftig zu dokumentieren, damit die angestrebte Rechtsfolge der Rückabwicklung auch eintritt und kein Fristablauf erfolgt.

Tipp an Unternehmer:

Unternehmer müssen unbedingt den Zeitpunkt der Widerrufsbelehrung dokumentieren, um den Fristablauf überwachen zu können. Vorteilhaft ist es, wenn bestimmte Leistungsteile im Vertrag auch mit entsprechenden Vergütungsansätzen versehen sind. Dies erlaubt eine leichtere Rückabwicklung, wenn Teilleistungen ausgeführt sind.

Entgegen der Regelungen zum Widerrufsrecht bei Werkverträgen oder Bauverträgen mit Verbrauchern steht dem Unternehmer nach dem Widerrufsrecht des Verbraucherbaupertrages im Falle des Widerrufs eines derartigen Vertrages auch dann ein Wertersatzanspruch gegen den Verbraucher zu, wenn er den Besteller nicht über diese Rechtsfolge belehrt hat. Dies ist bei den Werkverträgen mit Verbrauchern und Bauverträgen mit Verbrauchern nicht der Fall. Hier steht einem Unternehmer ein Wertersatzanspruch gegenüber dem Verbraucher im Falle des Widerrufs nur dann zu, wenn er den Verbraucher zuvor über diese Rechtsfolge belehrt hat!

5. Abschlagszahlungen und Sicherheit für Fertigstellung

Unternehmer sind im Rahmen eines Verbraucherbaupertrages gem. § 650m BGB berechtigt, von ihren Auftraggebern Abschlagszahlungen zu verlangen.

Die Höhe der Abschlagszahlungen ist gesetzlich begrenzt. Sie beträgt **maximal 90 % der vereinbarten Vergütung inklusive Nachtragsforderungen** (§ 650m Abs. 1 BGB).

Als Ausgleich hat der Unternehmer dem Verbraucher eine **Sicherheit** für die rechtzeitige Herstellung des Werks ohne wesentliche Mängel **in Höhe von 5 % der vereinbarten Vergütung** zu leisten (§ 650m Abs. 2 BGB). Die Sicherheit wird mit der ersten Abschlagszahlung des Verbrauchers fällig.

Faktisch bedeutet dies für den Verbraucherbaupertrag, dass der Verbraucher künftig eine „Sicherheit“ in Höhe von insgesamt 15 % besitzt, wenn man die Obergrenze der Höhe der Abschlagszahlungen mit dem gesetzlichen Anspruch auf Sicherheit addiert.

Die Absätze 2 und 3 entsprechen weitgehend den bisherigen Absätzen 3 und 4 des § 632a BGB.

Angepasst wurde der Anwendungsbereich an den in § 650i BGB normierten Begriff des Verbraucherbaupertrages. Bisher fand die Vorschrift auf Verträge eines Verbrauchers über die Errichtung oder den Umbau eines Hauses oder eines vergleichbaren Bauwerks Anwendung. In der Praxis dürften sich hierdurch keine wesentlichen Veränderungen ergeben.

Ergänzt wurde in § 650m Abs. 2 Satz 2 BGB der Fall, dass sich der Vergütungsanspruch durch eine Anordnung des Bestellers nach den §§ 650b, 650c BGB erhöht.

Außerdem werden die Möglichkeiten zur Vereinbarung einer Absicherung des Vergütungsanspruchs des Unternehmers eingeschränkt. Der Unternehmer kann von dem Verbraucher für dessen Zahlungsverpflichtungen lediglich eine Sicherheit in Höhe von maximal 20 % der vereinbarten Vergütung verlangen, wenn er zugleich Abschlagszahlungen verlangt.

Bei Verträgen, in denen der Unternehmer ohne die Forderung von Abschlagszahlungen in vollem Umfang vorleistet, kann er auch weiterhin eine Absicherung in Höhe der gesamten Auftragssumme vereinbaren.

6. Erstellung und Herausgabe von Unterlagen (§ 650n BGB)

Die Vorschriften des Verbraucherbaurechts werden durch die Pflicht des Unternehmers zur Herausgabe von Unterlagen in § 650n BGB flankiert. Danach hat der Unternehmer diejenigen Planungsunterlagen zu erstellen und dem Verbraucher herauszugeben, die dieser benötigt, um gegenüber Behörden den Nachweis führen zu können, dass die Leistungen unter Einhaltung der einschlägigen öffentlich-rechtlichen Vorschriften ausgeführt werden (§ 650n Abs. 1 BGB).

Mit dieser Regelung schließt der Gesetzgeber eine Lücke, da die bisherige Rechtsprechung äußerst zurückhaltend war mit einem möglichen Anspruch auf Herausgabe von Unterlagen. Diese wurden regelmäßig nur als Mittel zur Herstellung eines mangelfreien Werkes angesehen, nicht aber als eine Hauptpflicht des Unternehmers.

Dies eröffnet dem Verbraucher die Möglichkeit, auch eine Abnahme zu verweigern, wenn entsprechende Unterlagen nicht vorliegen oder mangelhaft sind.

Hinweis:

Den Parteien ist zu empfehlen, im Vertrag eine konkrete Aufzählung der zu übergebenden Unterlagen vorzusehen, da es im Einzelfall fraglich sein kann, ob die vom Besteller gewünschten Unterlagen unter die Herausgabepflicht fallen oder nicht. Beispielsweise kann es fraglich sein, ob Produktdatenblätter und Prüfzeugnisse unter die genannte Herausgabepflicht fallen.

Es ist empfehlenswert, vertraglich zu definieren, welche Pläne/Unterlagen herauszugeben sind, gegebenenfalls auch den Zeitpunkt. Dies kann Streitvermeidung sein und Auslegungsschwierigkeiten vorbeugen.

Diese Pflicht zur Erstellung und Herausgabe muss rechtzeitig vor Beginn der Ausführung der geschuldeten Leistung geschehen.

Ausnahme:

Die Pflicht entfällt, wenn der Verbraucher oder ein von ihm Beauftragter die wesentlichen Planungsvorgaben erstellt.

In gleicher Weise hat der Unternehmer spätestens mit der Fertigstellung des Werks diejenigen Unterlagen zu erstellen und dem Verbraucher herauszugeben, die dieser benötigt, um gegenüber Behörden den Nachweis führen zu können, dass die Leistung unter Einhaltung der einschlägigen öffentlich-rechtlichen Vorschriften ausgeführt worden ist (§ 650n Abs. 3 BGB).

Nach § 650n Abs. 3 BGB treffen den Unternehmer entsprechende Pflichten, wenn ein Dritter, etwa ein Darlehensgeber oder ein Fördermittelgeber, Nachweise für die Einhaltung bestimmter Bedingungen verlangt, und wenn der Unternehmer die berechnete Erwartung des Verbrauchers geweckt hat, diese Bedingungen einzuhalten.

Tipp an Verbraucher:

Die Verpflichtung zur Herausgabe der Bauunterlagen stellt eine leistungsbezogene Nebenpflicht dar. Die Herausgabe der Unterlagen kann vom Verbraucher eingeklagt werden. Dies ermöglicht auch ein Leistungsverweigerungsrecht bzw. kann gegebenenfalls sogar die Abnahme verweigert werden, wenn es sich um eine für das Bauvorhaben wesentliche Unterlage handelt.

Tipp an Unternehmer:

Unternehmern ist zu empfehlen, die Herausgabe bzw. Pflicht zur Erstellung der notwendigen Unterlagen vertraglich im Bauvertrag mit Nachunternehmern zu regeln. Die im Verbraucherbaupvertrag vorgesehene Pflicht zur Erstellung und Herausgabe von Unterlagen nach § 650m BGB, gilt nicht beim Bauvertrag nach § 650a BGB, der typischerweise mit dem Nachunternehmer geschlossen wird. Es kann ansonsten zu dem Problem kommen, dass der Unternehmer seinem Verbraucher als Besteller Unterlagen herauszugeben hat, die dieser gegebenenfalls nicht oder nur schwierig erstellen kann. Damit der Unternehmer nicht in eine „Zwickmühle“ gerät, ist es ihm zu empfehlen, bereits vertraglich im Nachunternehmervertrag diese Pflichten zu regeln.

7. Abweichende Vereinbarungen (§ 650o BGB)

Damit von den **verbraucherschützenden Vorschriften** des Kapitels 3 und des § 640 BGB weder formularvertraglich noch individualvertraglich zu Lasten von Verbrauchern abgewichen werden kann, ordnet § 650o BGB an, dass es sich hierbei um **zwingendes Recht** handelt.

Eine **Ausnahme** gilt jedoch für die Regelungen der §§ 632a, 650m BGB, von denen durch **Individualvereinbarung** abgewichen werden kann.

Hinweis:

Die zwingenden Regelungen des Gesetzes schränken die Möglichkeit der Vertragsgestaltung erheblich ein. Unternehmer müssen sich daher darauf einstellen, dass die neuen „Spielregeln“ des § 650i BGB nicht zu modifizieren sind. Dies ist kalkulatorisch zu berücksichtigen. Gleichzeitig ergibt sich daraus Gestaltungsbedarf für die nachfolgenden Verträge, beispielsweise mit Nachunternehmern, die so anzupassen sind, dass der Unternehmer seine Pflichten gegenüber dem eigenen Besteller, der Verbraucher ist, erfüllen kann.

8. Zusammenfassung

Der neue Verbraucherbaupvertrag ist eine der Kernregelungen der Reform. Die Beteiligten am Bau müssen sich ab 2018 auf die neue Situation einstellen und dementsprechend ihre vertraglichen Muster anpassen. Dies gilt nicht nur für den Verbraucherbaupvertrag an sich, sondern auch für vorgelagerte Dokumente, wie die Baubeschreibung. Im Übrigen gibt es noch zusätzliche neue Vorschriften, wie Abnahmeverlangen unter Fristsetzung unter Aufklärung des Verbrauchers, Zustandsfeststellungen usw., die ebenfalls dazu führen, dass der eigene Musterpool überarbeitet und angepasst werden muss.