



# ZDH

ZENTRALVERBAND DES  
DEUTSCHEN HANDWERKS

## Neue Regeln für Aus- und Einbaukosten und für Bauverträge

Ratgeber Handwerk / Organisation & Recht



**DAS HANDWERK**  
DIE WIRTSCHAFTSMACHT. VON NEBENAN.



## Neue Rechtslage ab 1. Januar 2018

Ab Januar 2018 hat die Haftungsfalle für Handwerker ein Ende. Dann gelten für Fälle, in denen fehlerhaftes Material verbaut wurde und im Wege der Mängelbeseitigung wieder ausgebaut werden muss, handwerksfreundliche Haftungsregeln.

Für Bauverträge gibt es ab 1. Januar 2018 eine Vielzahl an neuen gesetzlichen Vorschriften, die in der Praxis zu beachten sind. Durch die Umstrukturierung des Gesetzes verschieben sich viele gewohnte „Hausnummern“. So wird sich die Regelung über die Bauhandwerkersicherung nicht mehr in § 648a BGB finden. Ihr neuer Platz ist dann § 650f BGB.

## I. Aus- und Einbaukosten

### 1. Um welche Fälle geht es?

Ein Handwerker schließt mit einem Verbraucher einen Werkvertrag. Für die Erledigung des Auftrags kauft der Handwerker Material von einem Händler. Der Handwerker baut das Material beim Verbraucher ein oder bringt das Material an. Nachdem das Material eingebaut oder angebracht ist, stellt sich heraus, dass es mangelhaft ist und ausgetauscht werden muss.

- Bisher bekamen Handwerker in diesen Fällen nur das Material ersetzt. Die Kosten für den Aus- und Wiedereinbau mussten sie selbst tragen.
- Künftig haben Handwerker einen Anspruch gegen den Händler auf Ersatz der Aus- und Einbaukosten (§ 439 Absatz 3 BGB).

### 2. Was setzt der neue Anspruch voraus?

Das gekaufte Material muss mangelhaft und in eine andere Sache eingebaut oder an eine andere Sache angebracht worden sein.

- Beispiele für **eingebaute Materialien**: Bodenfliesen, Fenster, Hauselektrik
- Beispiele für **angebrachte Materialien**: Dachrinnen, Lampen, Lacke, Farben



### 3. Was umfasst der Anspruch?

Der Anspruch erfasst alle Positionen, die erforderlich sind, um den Mangel zu beheben (u. a.):

- Anfahrtskosten zum Kunden
- Fehlersuche zur Verifizierung des Mangels
- Ausbau/Demontage der mangelhaften Sache
- Abwicklung des Umtausches gegen eine mangelfreie Sache oder Zurücksendung der mangelhaften Sache an den Lieferanten
- Erneute Zurichtung und Parametrierung
- Wiedereinbau/erneute Montage
- Ggf. neue Funktionsproben und Änderung der Dokumentationen
- Sachbearbeitungskosten für die Abwicklung

**Praxistipp:** Vor Beginn der Mängelbeseitigung sollte eine Einigung mit dem Händler über die zu erwartenden Kosten erzielt werden. Anderenfalls droht im Nachgang Streit über die Kostenhöhe.

### 4. Dürfen Händler ihre Haftung in den allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) einschränken?

Ein vollständiger Ausschluss der Ansprüche in den AGB ist unzulässig. Einschränkungen sind nur unter besonderen Voraussetzungen möglich. Inwieweit Einschränkungen zulässig sind, sagt das Gesetz nicht und muss von der Rechtsprechung geklärt werden. Es ist deshalb wichtig, dass Sie Ihrer Handwerkskammer oder Innung melden, wenn Ihr Händler in Zukunft neue, haftungsbeschränkende AGB vorlegt, damit sie die AGB für Sie prüfen und gegebenenfalls Maßnahmen einleiten können.



## II. Bauvertragsrecht

### 1. Allgemeine Vorschriften

#### **Abschlagszahlungen (§ 632a BGB)**

Grundsätzlich bleibt der Anspruch des Werkunternehmers auf Abschlagszahlungen auch weiterhin unverändert bestehen. Es ändert sich jedoch der Anknüpfungsmaßstab für die Berechnung des Abschlags. 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 zu Anwendungsschwierigkeiten geführt. Die neue Regelung knüpft an dem aus der VOB/B bekannten Begriff „Wert der erbrachten Leistung“ an.

#### **Abnahme**

Künftig kann der Besteller die Abnahme nicht durch einfaches Schweigen verhindern. Fordert ihn der Unternehmer zur Abnahme auf und er reagiert nicht, tritt die sog. 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 Vertragsparteien zu.

### 2. Bauvertrag (§ 650a 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. Wird zwischen den Parteien ein Bauvertrag geschlossen, gelten die folgenden besonderen Bestimmungen:

### **Anordnungsrecht (§ 650b 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.

### **Nachtragsvergütung (§ 650c BGB)**

Im Gegenzug erhält der Unternehmer einen Anspruch auf Nachtragsvergütung. Bis zu 80 % 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 (§§ 650e und 650f BGB)**

Das Recht auf Eintragung einer Sicherungshypothek bleibt unverändert bestehen. Neu bei der Bauhandwerkersicherung ist, dass das Verbraucherprivileg nur noch für Verbraucherbauverträge gilt – somit nur für den Bereich des schlüsselfertigen Bauens. Einzelne vergebene Aufträge wie etwa die Dachsanierung oder der Einbau einer neuen Heizung fallen nicht darunter.

### **Zustandsfeststellung (§ 650g 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 § 650g Absatz 4 BGB auch für das gesetzlich geregelte Bauvertragsrecht eingeführt.

## Schriftform der Kündigung (§ 650h BGB)

Wegen der Warnfunktion wird im Gesetz festgelegt, dass der Bauvertrag immer schriftlich zu kündigen ist. Der Vertragsabschluss selbst unterliegt keinem Formerfordernis.

**Praxistipp:** Allerdings ist bei einem Bauvertrag die Schriftform immer zu empfehlen, um spätere Streitigkeiten über den Vertragsinhalt zu vermeiden.

## 3. Verbraucherbauvertrag

Handelt es sich bei dem Auftraggeber eines Bauwerks um einen Verbraucher, gelten ab 2018 die besonderen Bestimmungen des Verbraucherbauvertragsrechts (§§ 650i bis 650n BGB). Diese finden nach der gesetzlichen Definition aber nur Anwendung auf das schlüsselfertige Bauen. Somit sind nur wenige Handwerksbetriebe betroffen.

**Praxistipp:** Unternehmen, die schlüsselfertig bauen, 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.

## 4. Baukammern und Bausenate

Der Gesetzgeber sieht vor, dass obligatorisch bei den Landgerichten Baukammern und bei den Oberlandesgerichten Bausenate eingerichtet werden (§§ 72a und 119a GVG).

## 5. Allgemeine Geschäftsbedingungen (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 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 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.

**Praxistipp:** In Zweifelsfällen bezüglich der neuen gesetzlichen Bestimmungen sollte das Beratungsangebot der Handwerkskammern und Verbände in Anspruch genommen oder der Rat eines versierten Rechtsanwalts eingeholt werden.

Die Informationen geben einen nicht abschließenden Überblick und stellen keine Rechtsberatung dar.

Verantwortlich:  
Zentralverband des Deutschen Handwerks  
Abteilung Organisation und Recht  
Mohrenstraße 20/21 | 10117 Berlin  
Telefon: 030/2 06 19-0 | Telefax: 030/2 06 19-460  
E-Mail: [recht@zdh.de](mailto:recht@zdh.de)  
Internet: [www.zdh.de](http://www.zdh.de) und [www.handwerk.de](http://www.handwerk.de)

Herstellung/Vertrieb:  
© Marketing Handwerk GmbH

Berlin/Aachen  
Oktober 2017

*überreicht durch:*