

Beck kompakt

Rechtssicher bauen und modernisieren

Bearbeitet von
Von Dr. Andreas Stangl

1. Auflage 2018. Buch. 160 S. Klappenbroschur
ISBN 978 3 406 72390 2
Format (B x L): 10,4 x 16,1 cm

[Recht > Zivilrecht > Privates Baurecht, Architektenrecht](#)

Zu [Inhaltsverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

**beck-shop.de**
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

den. Hierfür genügt jeder Meinungs austausch, solange der Unternehmer nicht strikt den Mangel zurückweist.

Der Besteller hat daneben die Möglichkeit, durch gerichtliche Maßnahmen eine Hemmung herbeizuführen, beispielsweise durch Klageerhebung, Zustellung des Mahnbescheids, Einleitung eines selbständigen Beweisverfahrens usw.

Eine schriftliche Mängelrüge allein hemmt dagegen die Verjährung nicht! Lediglich bei Einbeziehung der VOB/B gibt es im Zusammenhang mit einer schriftlichen Mängelrüge die Möglichkeit, bei der ersten schriftlichen Mängelrüge bezüglich eines bestimmten Symptoms ab Zugang nochmals 2 Jahre zu erhalten.

Merke

Die bloße schriftliche Mängelrüge hemmt die Verjährung der Mängelansprüche nach BGB regelmäßig nicht.

Ein **Neubeginn** liegt vor, wenn der Unternehmer den Anspruch des Bestellers anerkennt. Ein derartiges Anerkenntnis kann auch in einem Verhalten zum Ausdruck kommen. Bei Mängelansprüchen wäre dabei an einen Versuch der Mängelbeseitigung zu denken. Sofern der Besteller ein Mangelsymptom rügt und der Unternehmer auf diese Aufforderung hin den Mangel beseitigt, liegt ein Anerkenntnis bezüglich dieser Mangelsymptomatik vor. Wenn keinerlei Vorbehalt gemacht wird und auch keine Rechnung für diese Maßnahmen gestellt wird, geht die Rechtsprechung häufig davon aus, dass dies als Anerkenntnis zu werten ist. Folge ist, dass

für dieses Mängelsymptom (also nicht insgesamt für den Vertrag!) eine neue Verjährungsfrist von 5 Jahren beginnt.

Unternehmer versuchen in der Praxis, dieses Anerkenntnis zu unterlaufen, in dem sie begleitend zu einer derartigen Maßnahme erklären, dass sie diese Beseitigung nur aus **Kulanz** bzw. **ohne Anerkenntnis einer Rechtspflicht** ausüben. Damit wird zum Ausdruck gebracht, dass sie die Mängelbehauptung des Bestellers nicht anerkennen. In diesem Fall liegt kein Anerkenntnis vor. Es kommt nicht zu einem Neubeginn der Verjährung. Der Besteller muss von der normalen Verjährungsfrist ausgehen, ggf. von einer Hemmung im Zeitraum zwischen Zugang des Mängelbeseitigungsverlangens und Durchführung der Maßnahme.

Merke

Besteller sollten beachten, dass eine Mängelbeseitigung aus Kulanz nicht zu einem Neubeginn der Verjährung führt.

Auf den Punkt gebracht

- Besteller müssen die Begriffe Mängel, Verschleiß und Garantie streng voneinander trennen. Der Unternehmer haftet nach dem Gesetz nur für Mängel.

- Der Mangelbegriff ist 3-stufig. Danach ist eine Leistung mangelhaft, wenn sie von der vereinbarten Beschaffenheit abweicht (oder nicht den anerkannten Regeln der Technik entspricht). Ist keine Beschaffenheit vereinbart, ist die Leistung nur frei von Mängeln, wenn sie sich für die nach dem Vertrag vorausgesetzte, sonst für die gewöhnliche Verwendung eignet und eine Beschaffenheit aufweist, die bei Werken gleicher Art üblich ist und die der Besteller nach der Art der Leistung erwarten kann.
- Der maßgebliche Zeitpunkt für die Beurteilung der Mangelhaftigkeit ist der Zeitpunkt der Abnahme.
- Die Beweislast trägt vor der Abnahme für die Mangelfreiheit der Unternehmer, nach Abnahme für die Mangelhaftigkeit der Leistung der Besteller.
- Bei den Mängelrechten steht dem Besteller vorrangig ein Nacherfüllungsrecht zu.
- Der Besteller sollte darauf achten, bei einer Mängelrüge diese beweisbar dem Unternehmer zugehen zu lassen. Es genügt für die Mängelrüge das Symptom des Mangels zu schildern.
- Erst nach erfolglosem Nacherfüllungsversuch des Unternehmers bzw. nach ergebnislosem Ablauf der Nacherfüllungsfrist stehen dem Besteller die weitergehenden Rechte auf Selbstvornahme, Kostenvorschuss, Minderung, Schadensersatz und Aufwendungsersatz zu.

- Die Selbstvornahme bedeutet, dass der Besteller nach erfolgloser Fristsetzung einen Dritten mit der Mängelbeseitigung beauftragt.
- Der Kostenvorschussanspruch ist die Forderung des Bestellers auf einen finanziellen Ausgleich zur Beseitigung des Mangels. Er hat nach Durchführung über den Vorschuss abzurechnen. Der Besteller muss allerdings die Mängelbeseitigung durchführen.
- Die Minderung ist auf einen finanziellen Ausgleich der Mängelbeseitigung ausgerichtet.
- Der Besteller kann auch einen Schadensersatzanspruch geltend machen. Der Schadensersatzanspruch ist im Gegensatz zu den anderen Mängelrechten verschuldensabhängig.
- Die gesetzliche Gewährleistungsfrist beträgt 5 Jahre ab Abnahme. Der Lauf der Verjährungsfrist kann durch Hemmungs- und Neubeginnstatbestände beeinflusst werden.

Rechnungsstellung und Rechnungsprüfung

Bei der Frage der Rechnungsstellung ist grundsätzlich zu unterscheiden zwischen sog. Abschlagsrechnungen, d. h. vorläufigen Rechnungen nach Leistungsstand vor Abnahme, und der Schlussrechnung, die Endabrechnung nach Abnahme des Werks.

Die Abschlagsrechnung

Die Berechtigung des Unternehmers zur Stellung einer Abschlagsrechnung kann sich zum einen aus einem vereinbarten Zahlungsplan ergeben (vgl. zu Abrechnung, Zahlungsplan S. 53) oder aus dem Gesetz in § 632a BGB.

Danach kann der Unternehmer stets Abschlagszahlungen „in Höhe des Wertes der von ihm erbrachten und nach dem Vertrag geschuldeten Leistungen verlangen“.

Bei einem Einheitspreisvertrag hat der Unternehmer im Einzelnen die abgerechneten Mengen durch ein sog. Aufmaß zu belegen. Dabei handelt es sich um Unterlagen, aus denen sich beispielsweise bestimmte Rohrlängen und Stückzahlen ergeben. Empfehlenswert ist es, dass ein derartiges Aufmaß gemeinsam zwischen Besteller und Unternehmer erstellt wird, um nachher Streitigkeiten zu vermeiden. Dies ist insbesondere wichtig, wenn später Leistungen verdeckt werden, wie bei manchen Gewerken z. B. Heizungsleitungen und Elektroleitungen, die unter Putz verschwinden. Ansonsten können diese nur noch anhand von Plänen nachvollzogen

werden. Grundsätzlich trägt aber der Unternehmer die Beweislast, seine Leistungen nachzuweisen.

Beim Pauschalvertrag entfällt das Aufmaß, da die Mengen pauschaliert werden. Meistens wird dieser Vertragstyp mit Zahlungsplänen versehen, da ansonsten eine Zuordnung zwischen erreichter Leistung und Zahlung schwierig ist.

Sofern Stundenlohnarbeiten abgerechnet werden, ist zu prüfen, ob die Angabe der geleisteten Stunden und die Zahl der beschäftigten Mitarbeiter zutreffend wiedergegeben wird. Bei der Abrechnung nach Stundenlohn muss der Unternehmer exakt abrechnen. Aufrundungen oder Pausen können nicht mitberechnet werden.

Sofern der Besteller einen Architekten zur Rechnungsprüfung hinzugezogen hat, erleichtert dies dem Besteller die Arbeit. Der Besteller kann aber vom Prüfergebnis des Architekten abweichen. Häufig kommt es zum Streit mit Unternehmern, die dann auf Abschlagsrechnungen im Rahmen der Schlussrechnung Bezug nehmen und auf den Prüfvermerk des Architekten verweisen. Dazu muss der Besteller wissen, dass er an diesen internen Prüfvermerk grundsätzlich nicht gebunden ist. Er kann auch in der Schlussrechnung dies korrigieren und ursprünglich „abgehakte“ Positionen im Rahmen der Schlussrechnung streichen. Empfehlenswert ist aber bereits bei der Prüfung von Abschlagsrechnungen sorgfältig vorzugehen, um im eigenen Interesse Überzahlungen zu vermeiden.

Merke

Der Besteller muss Abschlagsrechnungen nicht so intensiv prüfen wie Schlussrechnungen. Dennoch ist zur Vermeidung von Überzahlungen eine sorgfältige Rechnungsprüfung anzuraten.

Bei der Prüfung der Abschlagsrechnungen kann der Besteller, wenn dies vereinbart wurde, vertragliche Abzüge vornehmen. Hier ist beispielsweise an Nachlass oder Skonto zu denken. Auch bei Vereinbarung einer Erfüllungssicherheit kann in entsprechender Höhe ein Abzug vorgenommen werden.

Sollten Mängel vorliegen, ist der Besteller berechtigt, die Höhe der Vergütung zu reduzieren. Er darf in der Regel einen Betrag in Höhe der doppelten für die Beseitigung des Mangels anfallenden Kosten einbehalten. Man bezeichnet dies als „Druckzuschlag“.

Merke

Der Besteller sollte im Rahmen der Rechnungsprüfung zum einen die vertraglichen Abzüge beachten und ggf. bei Vorliegen von Mängeln sein Leistungsverweigerungsrecht in Höhe des Doppelten (Druckzuschlag) vornehmen.

Die Schlussrechnung

Das BGB setzt bei einem Bauvertrag nach § 650a BGB bzw. bei einem Verbraucherbauvertrag nach § 650i BGB für die Fälligkeit des Anspruchs auf Schlusszahlung voraus, dass neben der Abnahme auch eine prüffähige Schlussrechnung vorliegt.

Die Schlussrechnung ist **prüffähig**, wenn:

- eine übersichtliche Aufstellung der erbrachten Leistungen erfolgt und
- die Schlussrechnung nachvollziehbar für den Besteller ist.

Der Besteller hat nur einen begrenzten Zeitraum, **Einwendungen** gegen die **Prüffähigkeit** zu erheben. Die Frist beträgt **30 Tage** ab Zugang der Schlussrechnung.

Es ist zu beachten, dass diese Regelungen nur für den Bauvertrag nach § 650a BGB bzw. den Verbraucherbauvertrag nach § 650i BGB gelten. Bei einem Werkvertrag ist die Schlussrechnung mit der Abnahme fällig.

Merke

Bestellern ist zu empfehlen, innerhalb der 30-Tages-Frist entsprechende Einwendungen nachweisbar zu erheben, wenn eine Schlussrechnung nicht prüffähig ist. Es verbleibt aber natürlich die Möglichkeit, die inhaltliche Richtigkeit der Schlussrechnung anzuzweifeln.

Im Rahmen der Schlussrechnungsprüfung sind ebenfalls die eventuell vereinbarten vertraglichen Abzüge zu berücksichti-