

## Einführung

Das ab 1. Januar 2018 geltende neue Recht ist im BGB neu gegliedert. Neben allgemeinen Vorschriften zum Recht des Werkvertrages finden sich Sonderbestimmungen zu dem Recht des Bauvertrages, des Verbraucherbaupertrages und des Verbotes der Abweichung zum Nachteil des Verbrauchers. In gesonderten Untertiteln („Ähnliche Verträge“) finden sich Bestimmungen zum Architektenvertrag und Ingenieurvertrag sowie zum Bauträgervertrag. Die nachstehende Grafik dokumentiert den Aufbau und die Terminologie des BGB.

### Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)

#### Titel 9

#### Werkvertrag und ähnliche Verträge

#### §§ 631–650v

| Untertitel 1                                       | Untertitel 2                                   | Untertitel 3            |
|----------------------------------------------------|------------------------------------------------|-------------------------|
| <b>Werkvertrag</b>                                 | <b>Architektenvertrag und Ingenieurvertrag</b> | <b>Bauträgervertrag</b> |
| Kapitel 1<br>Allgemeine Vorschriften<br>§§ 631–650 | §§ 650p–t                                      | §§ 650u–v               |
| Kapitel 2<br>Bauvertrag<br>§§ 650a–h               |                                                |                         |
| Kapitel 3<br>Verbraucherbaupertrag<br>§§ 650i–n    |                                                |                         |
| Kapitel 4<br>Unabdingbarkeit<br>§ 650o             |                                                |                         |

Die in der vorstehenden Übersicht aufgeführten Paragraphen §§ 631–650v BGB tragen folgende Bezeichnungen:

### **Untertitel 1 – Werkvertrag**

#### **Kapitel 1 – Allgemeine Vorschriften**

|        |                                                         |                                |
|--------|---------------------------------------------------------|--------------------------------|
| § 631  | Vertragstypische Pflichten beim Werkvertrag             |                                |
| § 632  | Vergütung                                               |                                |
| § 632a | Abschlagszahlungen                                      | geändert                       |
| § 633  | Sach- und Rechtsmängel                                  |                                |
| § 634  | Rechte des Bestellers bei Mängeln                       |                                |
| § 634a | Verjährung der Mängelansprüche                          |                                |
| § 635  | Nacherfüllung                                           |                                |
| § 636  | Besondere Bestimmungen für Rücktritt und Schadensersatz |                                |
| § 637  | Selbstvornahme                                          |                                |
| § 638  | Minderung                                               |                                |
| § 639  | Haftungsausschluss                                      |                                |
| § 640  | Abnahme                                                 | geändert                       |
| § 641  | Fälligkeit der Vergütung                                |                                |
| § 642  | Mitwirkung des Bestellers                               |                                |
| § 643  | Kündigung bei unterlassener Mitwirkung                  |                                |
| § 644  | Gefahrtragung                                           |                                |
| § 645  | Verantwortlichkeit des Bestellers                       |                                |
| § 646  | Vollendung statt Abnahme                                |                                |
| § 647  | Unternehmerpfandrecht                                   |                                |
| § 647a | Sicherungshypothek des Inhabers einer Schiffswerft      | [entspricht § 648 Abs. 2 a.F.] |
| § 648  | Kündigungsrecht des Bestellers                          |                                |
| § 648a | Kündigung aus wichtigem Grund                           | geändert                       |
| § 649  | Kostenanschlag                                          |                                |
| § 650  | Anwendung des Kaufrechts                                |                                |



**Kapitel 2 – Bauvertrag**

|        |                                                                    |                           |
|--------|--------------------------------------------------------------------|---------------------------|
| § 650a | Bauvertrag                                                         | neu                       |
| § 650b | Änderung des Vertrags; Anordnungsrecht des Bestellers              | neu                       |
| § 650c | Vergütungsanpassung bei Anordnungen nach § 650b Abs. 2             | neu                       |
| § 650d | Einstweilige Verfügung                                             | neu                       |
| § 650e | Sicherungshypothek des Bauunternehmers                             | [entspricht § 648 a. F.]  |
| § 650f | Bauhandwerkersicherung                                             | [entspricht § 648a a. F.] |
| § 650g | Zustandsfeststellung bei Verweigerung der Abnahme; Schlussrechnung | neu                       |
| § 650h | Schriftform der Kündigung                                          | neu                       |

**Kapitel 3 – Verbraucherbauvertrag**

|        |                                                         |     |
|--------|---------------------------------------------------------|-----|
| § 650i | Verbraucherbauvertrag                                   | neu |
| § 650j | Baubeschreibung                                         | neu |
| § 650k | Inhalt des Vertrages                                    | neu |
| § 650l | Widerrufsrecht                                          | neu |
| § 650m | Abschlagszahlungen; Absicherung des Vergütungsanspruchs | neu |
| § 650n | Erstellung und Herausgabe von Unterlagen                | neu |

**Kapitel 4 – Unabdingbarkeit**

|        |                            |     |
|--------|----------------------------|-----|
| § 650o | Abweichende Vereinbarungen | neu |
|--------|----------------------------|-----|

**Untertitel 2 – Architektenvertrag und Ingenieurvertrag**

|        |                                                                    |     |
|--------|--------------------------------------------------------------------|-----|
| § 650p | Vertragstypische Pflichten aus Architekten- und Ingenieurverträgen | neu |
| § 650q | Anwendbare Vorschriften                                            | neu |
| § 650r | Sonderkündigungsrecht                                              | neu |
| § 650s | Teilabnahme                                                        | neu |
| § 650t | Gesamtschuldnerische Haftung mit dem bauausführenden Unternehmer   | neu |

**Untertitel 3 – Bauträgervertrag**

|        |                                           |     |
|--------|-------------------------------------------|-----|
| § 650u | Bauträgervertrag; anwendbare Vorschriften | neu |
| § 650v | Abschlagszahlungen                        | neu |



# Kommentar

## 1 Werkvertrag und ähnliche Verträge §§ 631–650v BGB

### Werkvertrag: Kapitel 1 – Allgemeine Vorschriften §§ 631–650 BGB

#### § 631 Vertragstypische Pflichten beim Werkvertrag

- (1) Durch den Werkvertrag wird der Unternehmer zur Herstellung des versprochenen Werkes, der Besteller zur Entrichtung der vereinbarten Vergütung verpflichtet.
- (2) Gegenstand des Werkvertrags kann sowohl die Herstellung oder Veränderung einer Sache als auch ein anderer durch Arbeit oder Dienstleistung herbeizuführender Erfolg sein.

#### Kommentar:

Die §§ 631–650 BGB bilden die Basis des gesamten Werkvertragsrechts, d. h. sowohl für Werkverträge, die nichts mit dem Bauen zu tun haben, als auch für Werkverträge, die zwar mit dem Bauen zu tun haben, aber keine Bauverträge im Sinne des neuen § 650a BGB sind. Sie gelten auch für das neu geschaffene Recht des Bauvertrages nach den §§ 650a–h BGB und für die nunmehr als „ähnliche Verträge“ bezeichneten Architekten- und Ingenieurverträge, ferner auch für den Bauträgervertrag, soweit für diese Vertragstypen keine speziellen gesetzlichen Regelungen gelten.

Im Gegensatz zu dem Dienstvertrag werden bei dem Werkvertrag nicht lediglich Dienste, sondern der werkvertragliche Erfolg als „funktionaler Werkerfolg“ geschuldet.

#### § 632 Vergütung

- (1) Eine Vergütung gilt als stillschweigend vereinbart, wenn die Herstellung des Werkes den Umständen nach nur gegen eine Vergütung zu erwarten ist.
- (2) Ist die Höhe der Vergütung nicht bestimmt, so ist bei dem Bestehen einer Taxe die taxmäßige Vergütung, in Ermangelung einer Taxe die übliche Vergütung als vereinbart anzusehen.
- (3) Ein Kostenanschlag ist im Zweifel nicht zu vergüten.



**Kommentar:**

§ 632 BGB blieb unverändert. Übliche Vergütung im Sinne des Abs. 2 ist die Vergütung, die nach allgemeiner Auffassung der beteiligten Kreise zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses am Ort der Werkleistung bezahlt wird für (Werk-)Leistungen, die nach Art, Güte und Umfang gleich sind.

Schwarzarbeit und „Ohne-Rechnung-Abrede“ bleiben für beide Vertragsparteien hochriskant, der Auftragnehmer riskiert seinen Vergütungsanspruch, der Auftraggeber riskiert den Verlust der Mängelrechte (siehe Kommentar zu § 634).

### § 632a Abschlagszahlungen

(1) Der Unternehmer kann von dem Besteller eine Abschlagszahlung in Höhe des Wertes der von ihm erbrachten und nach dem Vertrag geschuldeten Leistungen verlangen. Sind die erbrachten Leistungen nicht vertragsgemäß, kann der Besteller die Zahlung eines angemessenen Teils des Abschlags verweigern. Die Beweislast für die vertragsgemäße Leistung verbleibt bis zur Abnahme beim Unternehmer. § 641 Abs. 3 gilt entsprechend. Die Leistungen sind durch eine Aufstellung nachzuweisen, die eine rasche und sichere Beurteilung der Leistungen ermöglichen muss. Die Sätze 1 bis 5 gelten auch für erforderliche Stoffe oder Bauteile, die angeliefert oder eigens angefertigt und bereitgestellt sind, wenn dem Besteller nach seiner Wahl Eigentum an den Stoffen oder Bauteilen übertragen oder entsprechende Sicherheit hierfür geleistet wird.

(2) Die Sicherheit nach Absatz 1 Satz 6 kann auch durch eine Garantie oder ein sonstiges Zahlungsverprechen eines im Geltungsbereich dieses Gesetzes zum Geschäftsbetrieb befugten Kreditinstituts oder Kreditversicherers geleistet werden.

**Kommentar:**

Bislang hat sich die Höhe der dem Unternehmer zustehenden Abschlagszahlung danach gerichtet, ob und in welcher Höhe der Besteller durch die Leistung des Unternehmers einen Wertzuwachs erlangt hat. Nach neuem Recht ist nicht mehr der Wertzuwachs bei dem Besteller, sondern der Wert der von dem Unternehmer erbrachten und nach dem Vertrag geschuldeten Leistungen maßgeblich. Dieses neue Kriterium mag sich zwar mit dem früheren Kriterium (Wertzuwachs bei dem Besteller) häufig decken. Speziell bei Teilleistungen des Unternehmers, die vor der Fertigstellung des gesamten Werkes für den Besteller wertlos sein können, ergibt sich aber eine Verbesserung der Position des Unternehmers.

Bereits nach altem Recht war der Besteller berechtigt, Abschlagszahlungen zu verweigern, wenn das geschuldete Werk wesentliche Mängel aufwies. Bei unwesentlichen Mängeln bestand lediglich ein Zurückbehaltungsrecht des Bestellers. Das neue Recht unterscheidet an dieser Stelle (Abschlagszahlungen) nicht mehr zwischen wesentlichen und unwesentlichen Mängeln. Das Recht des Bestellers, einen angemessenen Teil der geltend gemachten Ab-