

## 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 Allgemeine Vorschriften §§ 631–650	§§ 650p–t	§§ 650u–v
Kapitel 2 Bauvertrag §§ 650a–h		
Kapitel 3 Verbraucherbaupertrag §§ 650i–n		
Kapitel 4 Unabdingbarkeit § 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-