

Problem: Einordnung eines Vertrages als Verbraucherbaupvertrag bei mehreren Verträgen

Einordnung: Werkvertragsrecht

BGH, Urteil vom 26.10.2023

VII ZR 25/23

LEITSATZ

Bei der Beurteilung, ob es sich um einen Verbraucherbaupvertrag im Sinne von § 650i I 1 BGB handelt, kommt es nicht auf die Gesamtheit aller dem Unternehmer sukzessive im Verlauf der Bauarbeiten erteilten selbständigen Aufträge an.

Man überliest hier schnell den entscheidenden und auch im Vergleich zu **BGH, RA 05/2023, 225 ff.** (VII ZR 94/22) neuen Aspekt des Falles: B hat K immer wieder neue Bauaufträge erteilt und erst später alle Verträge in einer einheitlichen Schlussrechnung zusammengefasst.

EINLEITUNG

Über die Abgrenzung zwischen dem Baupvertrag gem. § 650a BGB und dem Verbraucherbaupvertrag gem. § 650i BGB haben wir bereits **in RA 05/2023, 225 ff.** berichtet. Das dort vorgestellte Urteil des BGH (VII ZR 94/22) ist zur Aufnahme in die amtliche Sammlung vorgesehen, was die Examensrelevanz nicht gerade senkt. Das vorliegende Urteil enthält eine Weiterentwicklung der Rechtsprechung des VII. Zivilsenats zu § 650i BGB.

SACHVERHALT

B erteilte der K im Mai 2017 einen Auftrag für die Rohbauarbeiten zur Errichtung eines neuen Bürogebäudes. Dieses sollte der Alterssicherung des B dienen. K stellte die Arbeiten im Dezember 2017 fertig und rechnete hierüber mit einer Schlussrechnung vom 02.05.2018, die B vollständig beglich, ab.

Nach Fertigstellung der Rohbauarbeiten beauftragte im Jahr 2018 B die K **außerdem sukzessive zu verschiedenen Zeitpunkten** mit der Verlegung des Estrichs, mit der Ausführung von Trockenbauarbeiten, mit Zimmererarbeiten - insoweit jeweils nach vorheriger Einholung von Angeboten von Drittunternehmern - und mit Stundenlohnarbeiten hinsichtlich des Treppenhauses. Unter dem 27.12.2018 erstellte die K Schlussrechnungen über die Estrichverlegung, die Trockenbauarbeiten und die Zimmererarbeiten. Unter dem 28.04.2020 erstellte sie unter Berücksichtigung geleisteter Abschlagszahlungen eine zusammenfassende Schlussrechnung über diese Arbeiten und die Stundenlohnarbeiten hinsichtlich des Treppenhauses. Die ausgewiesene Summe in Höhe von 898.197,70 € ist sachlich und rechnerisch richtig. K begehrt im selben Schreiben von B Sicherheiten in Höhe von 10 % seiner Vergütungsansprüche, insgesamt in Höhe von 89.819,77 €. B verweigert die Erbringung der Sicherheitsleistung mit der Begründung, er sei hierzu nicht verpflichtet, weil zwischen ihm und K ein Verbraucherbaupvertrag vorläge. Unstreitig habe K nicht den Einbau von Fenstern und Türen, die abschließende Abdichtung des Daches, die Heizungs-, Elektro- und Sanitärarbeiten sowie die Bodenbeläge erbracht. Zu Recht?

LÖSUNG

Wichtig: Sie bekommen im Examen Aufgaben gestellt, die sie auf der Basis des aktuell gültigen Rechts lösen sollen. Hier liegt eine kleine Schwierigkeit darin, dass der Vertrag bezüglich der Rohbauarbeiten – die bereits bezahlt waren und deshalb nicht Teil der Schlussrechnung waren und die keine Rolle in Bezug auf die verlangte Sicherheitsleistung spielen – vor der Einführung des § 650u BGB geschlossen wurde. Deshalb erfolgt hier eine Abgrenzung.

A. Anspruch der K gegen B auf Leistung einer Sicherheit in Höhe von 89.819,77 € gem. § 650f I BGB

K könnte gegen B einen Anspruch auf Leistung einer Sicherheit in Höhe von 89.819,77 € gem. § 650f I BGB haben.

I. Anwendbarkeit des § 650f I BGB

§ 650f BGB ersetzte am 01.01.2018 den § 648a BGB a.F. Die Anwendbarkeit des § 650f BGB richtet sich nach Art. 229 § 39 EGBGB. Danach kommt § 650f BGB zur Anwendung, wenn der Vertrag ab dem 01.01.2018 geschlossen wurde. Die hier in Rede stehenden Schuldverhältnisse wurde nach dem 01.01.2018 geschlossen. Ein früherer Vertragsschluss folgt nicht daraus, dass K im Jahr 2017

mit der Durchführung von Rohbauarbeiten beauftragt worden ist. Bei den weiteren Arbeiten handelt es sich nicht um Nachträge zum Rohbauvertrag, sondern um einen selbständigen Auftrag.

Folglich unterfallen die mit der Schlussrechnung vom 28.04.2020 abgerechneten vertraglichen Leistungen nach Art. 229 § 39 EGBGB sämtlich dem BGB in der ab dem 01.01.2018 geltenden Fassung. Folglich findet § 650f I BGB Anwendung.

II. Bauverträge gem. § 650a BGB

Es muss sich bei den Werkverträgen auch um Bauverträge gem. § 650a BGB handeln. Hier war K aufgrund der geschlossenen Verträge zur Herstellung einzelner Teile eines Bauwerkes verpflichtet. Daher liegt ein Bauvertrag vor.

III. Sicherbarer Anspruch

Sicherbar sind alle aus den Bauverträgen stammenden Forderungen des Unternehmers gegen den Besteller, soweit diese nicht erloschen oder undurchsetzbar sind. Hier besteht unstreitig eine Forderung in Höhe von 898.179,70 € der K gegen B aus den Bauverträgen.

IV. Sicherungsverlangen des Unternehmers

Der Unternehmer muss die Sicherheit i.S.d. § 650f BGB ausdrücklich verlangt haben. Hierzu ist die Angabe der Höhe der sicherbaren Forderung erforderlich, wegen § 650f II BGB jedoch nicht die Angabe der Art der Sicherheit. Hier hat K eindeutig die Leistung einer Sicherheit in Höhe von 89.819,77 € verlangt.

V. Kein Ausschluss gem. § 650f VI 1 Nr. 2 BGB

Der Anspruch könnte jedoch gem. § 650f VI 1 Nr. 2 BGB ausgeschlossen sein. Dann müsste B Verbraucher i.S.d. § 13 BGB sein und es sich um einen Verbraucherbauvertrag i.S.d. § 650i BGB handeln. Indem B das Gebäude zur Alterssicherung errichten ließ, verfolgte er weder einen selbständigen beruflichen, noch einen gewerblichen Zweck. In Frage steht jedoch die Einordnung als Verbraucherbauvertrag i.S.d. § 650i BGB.

[28] Bei der Beurteilung, ob es sich um einen Verbraucherbauvertrag im Sinne von § 650i Abs. 1 Fall 1 BGB handelt, kommt es nicht auf die Gesamtheit aller dem Unternehmer sukzessive im Verlauf der Bauarbeiten erteilten selbständigen Aufträge an.

[29] Das folgt bereits aus allgemeinen Grundsätzen, wonach jeder selbständige Vertrag nach seinem Inhalt und den für diesen Vertrag geltenden Maßstäben zu beurteilen ist. Es gibt keine Veranlassung, hiervon im Rahmen von § 650i Abs. 1 Fall 1 BGB für Fälle eine Ausnahme zu machen, in denen sich der Unternehmer zunächst zum Bau eines Teils eines neuen Gebäudes verpflichtet und anschließend während oder nach der Durchführung der hiernach geschuldeten Arbeiten mit weiteren Leistungen an diesem Bauvorhaben beauftragt wird.

[30] Wollte man in derartigen Fällen alle beauftragten Gewerke insgesamt in den Blick nehmen, lägen die Voraussetzungen eines Verbraucherbauvertrags erst in dem Moment vor, in dem ein Vertrag geschlossen wird, der zusammen mit den zuvor geschlossenen Verträgen Verpflichtungen begründet, die als Bau eines neuen Gebäudes zu qualifizieren wären. Dieser Umstand kann zu diesem Zeitpunkt weder rechtfertigen, dass der zuletzt geschlossene Vertrag nunmehr - abweichend von seinem Inhalt - als Verbraucherbauvertrag zu qualifizieren ist, noch, dass dieser und rückwirkend alle Verträge zu Verbraucherbauverträgen werden.

Anspruch auf Leistung einer Sicherheit gem. § 650f I BGB:

- I. Anwendbarkeit gem. Art. 229 § 39 EGBGB
- II. Bauvertrag gem. § 650a BGB
- III. Sicherbarer Anspruch des Bestellers
- IV. Sicherungsverlangen des Unternehmers
- V. Kein Ausschluss gem. § 650f VI 1 BGB

Kernproblem des Falles: Liegt ein Verbraucherbauvertrag gem. § 650i BGB vor? Es ist empfehlenswert, zunächst die zur Aufnahme in die amtliche Sammlung vorgesehene Entscheidung BGH, RA 05/2023, 225 ff. (VII ZR 94/22) zu lesen. Dort hatte der VII. Zivilsenat entschieden, dass ein Verbraucherbauvertrag nicht vorliegt, wenn sich der Unternehmer nur zur Herstellung eines einzelnen Gewerks verpflichtet, das im Rahmen des Baus eines neuen Gebäudes zu erbringen ist.

Die Besonderheit im vorliegenden Fall liegt darin, dass der Besteller den Unternehmer sukzessive mit Bauverträgen zur Herstellung vieler Einzelgewerke beauftragt hat. Kann dies zur Annahme eines Verbrauchervertrages führen? Der VII. Zivilsenat des BGH verneint dies.

Gründe der Rechtssicherheit und der Rechtsklarheit leiten den Senat

Würde man eine technische oder wirtschaftliche Schwelle annehmen, nach deren Überschreiten aus den sukzessive einzeln abgeschlossenen Verträgen ein einheitlicher Verbraucherbaupvertrag würde, ergäben sich massive Probleme aufgrund der Konkurrenz des Verbraucherwiderrufsrecht aus § 650I BGB mit anderen Verbraucherwiderrufsrechten aus § 312g BGB und den Folgeproblemen hinsichtlich des Wertersatzes. § 357a II BGB stellt andere Anforderungen als § 357e BGB.

Der Unternehmer hätte zudem kaum eine Chance, die die §§ 650i ff. BGB betreffenden verbraucherschützenden Informationspflichten rechtzeitig dem Verbraucher zukommen zu lassen.

Der VII. Zivilsenat des BGH lehnt auch die von der Revision vorgeschlagene wirtschaftliche Bemessungsgrenze in Höhe von 80 % der Gesamtvergütung ab.

Warum sollte der Besteller, der hier ein Verbraucher ist, zu seinen Ungunsten absichtlich eine Gestaltung wählen, die ihm den Ausschlussgrund des § 650f VI 1 Nr. 2 BGB nimmt? Es verwundert daher nicht, dass keine Anhaltspunkte für eine Umgehung gem. § 650o BGB erkennbar waren.

[31] **Einer Rückwirkung auf alle bereits geschlossenen Verträge stehen schon die Gebote der Rechtssicherheit, der Rechtsklarheit und des Vertrauensschutzes entgegen.** Es ist ausgeschlossen, der Vorschrift des § 650i Abs. 1 BGB - zumal ohne jede Andeutung einer solchen Rechtsfolge in ihrem Wortlaut - die Wirkung einer derartigen rechtlichen Umgestaltung der bis zu diesem Zeitpunkt geschlossenen Verträge zu entnehmen. **Es wäre schon völlig unklar, wie etwaige Widersprüche zu den auf die Verträge bis zu diesem Zeitpunkt anwendbaren Vorschriften zu lösen wären. Das betrifft beispielsweise die unterschiedlichen Voraussetzungen und Rechtsfolgen etwaiger Widerrufsrechte von Verbraucher-Verträgen, die keine Verbraucherbaupverträge sind (§ 312 Abs. 1, 2 Nr. 3 BGB), gemäß §§ 312g, 357a Abs. 2 Satz 1 BGB einerseits und von Verbraucherbaupverträgen gemäß §§ 650I, 357e BGB andererseits.**

[32] Es ist auch nicht ersichtlich, mit welcher Begründung (allein) der zuletzt geschlossene Vertrag über ein Gewerk, mithin über den Bau eines Teils eines Gebäudes, im Gegensatz zu allen derartigen Verträgen in Fällen, in denen der Verbraucher verschiedene Unternehmer mit den Gewerken beauftragt, und auch im Unterschied zu den zuvor mit demselben Unternehmer geschlossenen Verträgen als Verbraucherbaupvertrag im Sinne von § 650i Abs. 1 BGB angesehen werden könnte. **Es gibt keinen Ansatzpunkt dafür, dass gerade für einen solchen Vertrag einerseits die verbraucherschützenden Vorschriften der §§ 650i ff. BGB ausnahmsweise gelten und damit gleichzeitig die ebenfalls verbraucherschützenden Vorschriften der §§ 312 ff. BGB nicht gelten sollten. Im Gegenteil ist der mit den §§ 650i ff. BGB maßgeblich verfolgte Zweck, den Verbraucher durch vorvertragliche Unterrichts- und Informationspflichten (...) zu schützen, im Wesentlichen nicht mehr erreichbar.**

[34] Es kommt daher nicht darauf an, ob - wie die Revision anders als das Berufungsgericht meint - die Verpflichtungen aus dem Vertrag über die Rohbauarbeiten und aus diesen Verträgen (*Anmerkung der Red.: Gemeint sind die Verträge über die Aufträge zur Verlegung des Estrichs sowie der Ausführung von Trockenbauarbeiten, Zimmererarbeiten und Stundenlohnarbeiten hinsichtlich des Treppenhauses*) insgesamt ausreichen würden, um anzunehmen, **dass sie den „Bau eines neuen Gebäudes“ umfassen, weil auf sie mehr als 80 % der insgesamt zu erwartenden Vergütung entfalle. (...).**

[35] § 650i BGB findet auch nicht gemäß § 650o Satz 2 BGB Anwendung. Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht eine Gestaltung, durch die § 650i BGB umgangen wird, verneint. Das stellt die Revision nicht in Frage.

Folglich handelt es sich nicht um einen Verbraucherbaupvertrag gem. § 650i I BGB. Folglich findet der Ausschlussgrund des § 650f VI 1 Nr. 2 BGB keine Anwendung.

B. Ergebnis

K hat gegen B einen Anspruch auf Leistung einer Sicherheit in Höhe von 89.819,77 € gem. § 650f I BGB.

FAZIT

Auch wenn der Besteller Bauaufträge zu Einzelgewerken derselben Liegenschaft demselben Unternehmer sukzessive erteilt, die 80 % der Gesamtvergütung erreichen, wird aus einzelnen Baupverträgen i.S.d. § 650a kein Verbraucherbaupvertrag gem. § 650i BGB.