

Im konkreten Fall des BGH (1.10.14, VII ZR 164/12, Abruf-Nr. 172887) führte die Addition mit einer Vertragserfüllungsbürgschaft von 5 Prozent zu einer dauerhaften Gesamtsicherung von 12 Prozent des Werklohns. Wie der BGH bereits entschieden hat, liegt eine unangemessene Benachteiligung des Auftragnehmers vor, wenn die vom Auftraggeber gestellten AGB dazu führen, dass der Auftragnehmer für einen jedenfalls erheblichen Zeitraum über die Abnahme hinaus für mögliche Gewährleistungsansprüche des Auftraggebers eine Sicherheit in Höhe von 10 Prozent – oder mehr – der Auftragssumme leisten muss (BGH NJW 14, 1725; NJW 11, 2195).

MERKE | Ergibt sich die unangemessene Benachteiligung des Auftragnehmers erst aus der Gesamtwirkung zweier, jeweils für sich genommen nicht zu beanstandender Klauseln, sind beide Klauseln unwirksam. Denn es ist nicht Sache des Gerichts auszusuchen, welche der beiden Klauseln bestehen bleiben soll. Das bedeutet, dass der Werkunternehmer seine Bürgschaften in vollem Umfang unmittelbar und vor Ablauf der Gewährleistungsfristen zurückfordern kann.

► Bauvertrag

Werklohnberechnung beim gekündigten Pauschalvertrag

| Der Werklohnanspruch des Unternehmers kann im Fall eines vom Besteller teilweise gekündigten Pauschalpreisvertrags, sofern lediglich ganz geringfügige Leistungen ausstehen und keine kalkulatorischen Verschiebungen zu Lasten des Bestellers verdeckt werden können, auch auf die Weise berechnet werden, dass die nicht erbrachte Leistung bewertet und von der Gesamtvergütung abgezogen wird. |

Der BGH (16.10.14, VII ZR 176/12, Abruf-Nr. 175857) hält damit an seiner früher schon geäußerten Auffassung fest (BGH NJW 00, 2988; NJW 86, 1176). Für den Auftragnehmer hat die Ansicht den Vorteil, dass er seine Kalkulationsgrundlagen nicht offen legen muss. Es reicht aus, wenn er hinreichend darlegt, welchen Wert die noch geringfügigen ausstehenden Leistungen nach ortsüblichen Preisen haben und diesen Betrag von seinem Restwerklohnanspruch in Abzug bringt. Will der Auftraggeber dem entgegenreten, muss er entweder darlegen, dass die noch ausstehenden Leistungen nicht nur geringfügig sind oder die angesetzten Preise nicht zutreffen.

MERKE | In den bisherigen Entscheidungen lässt der BGH nicht erkennen, wo die Grenze der Geringfügigkeit der noch ausstehenden Leistungen zu ziehen ist. Hier liegt also ein gewisses prozessuales Risiko, auf das der Mandant hinzuweisen ist. Nach der hier vertretenen Auffassung sollte die Abweichung jedenfalls geringfügig sein, wenn sie nicht mehr als 10 Prozent des Gesamtauftragsvolumens betrifft. Hilfsweise sollte der Mandant in der Lage sein, in kurzer Frist auf einen gerichtlichen Hinweis eine spezifizierte Einzelabrechnung über die Teilleistungen vorzulegen.



IHR PLUS IM NETZ

fmp.iww.de
Abruf-Nr. 172887

Gesamtwirkung
mehrerer Klauseln
beachten



IHR PLUS IM NETZ

fmp.iww.de
Abruf-Nr. 175857

Wo liegt die Grenze
der Geringfügigkeit?