



Die Bauhandwerkersicherung nach § 648a BGB

fair • sicher • einfach

Bürgschaften kennen die am Bau Beteiligten seit Jahrzehnten als praktisches Sicherungsmittel des Bauherrn.

Die Bauhandwerkersicherung hingegen ist weniger bekannt. Es gibt sie seit 1993. Sie sichert den Vergütungsanspruch, schützt den Bauhandwerker umfassend gegen die Gefahren aus Insolvenzrisiken des Bauherrn und sorgt so für mehr „Waffengleichheit“ auf der Baustelle.

DIE VORTEILE:

- Kein Forderungsausfall mehr bei Insolvenz des Auftraggebers
- Zahlungsfähigkeit des Auftraggebers jederzeit testbar
- Sicherheit kann ohne besondere vertragliche Vereinbarung jederzeit, auch während der Bauzeit und nach der Abnahme angefordert werden
- Vertragsbeendigung, Baustellenstop und 5% Schadensersatz bei Weigerung des Auftraggebers
- Kostengünstig bis max. 2% Avalzinsen während der Vertragszeit
- Vertraglich nicht abdingbar
- Unabhängig vom Vertragstyp BGB oder VOB
- ab 1. Januar 2009 ist die Sicherheit auch einklagbar

Und so funktioniert's: Mit einem Standardschreiben wird der Auftraggeber aufgefordert, die Sicherheit – meist eine Bürgschaft - zu leisten.

 Bundesvereinigung für das Gerüstbauhandwerk Bundesverband Gerüstbau	 Bundesvereinigung für das Gebäudeteilnehmerhandwerk	 Bundesverband Kalliden Sannenschutz e. V.	 Deutscher Fertighausverband	 Zentralverband des Deutschen Baugeverbes e. V.	 Zentralverband des Deutschen Dachdeckerhandwerks e. V.	 Zentralverband Sanitär Heizung Klima
 Bundesverband Holz und Kunststoff	 Bundesverband Metall Vereinigung Deutscher Metallhandwerker	 Hauptverband Farbe Gestaltung Bauerschutz	 Verband Deutscher Kiefer Fachbetriebe e. V.	 Zentralverband der Deutschen Elektro- und Informationstechnischen Handwerke	 Zentralverband Raum- und Ausstattungs	

Dies sind die Empfehlungen zur Bauhandwerkersicherung nach § 648 BGB von

Alles Weitere auf den nächsten Seiten!

Erläuterungen zur Bauhandwerkersicherung (BHS)

Gibt es die BHS bei allen Verträgen (VOB oder BGB)?

Unabhängig vom Vertragstyp kann die BHS bei jedem Bauvertrag gefordert werden.

Kann die BHS vertraglich ausgeschlossen, umgangen oder erschwert werden?

Die BHS genießt absoluten Schutz. Man kann sie nicht durch Allgemeine Geschäftsbedingungen oder vertragliche Vorbemerkungen ausschließen. Nicht einmal eine individuelle Vertragsvereinbarung kann einen wirksamen Ausschluss herbeiführen.

Auch vertragliche Erschwernisse z. B. durch Kopplungsklauseln wie dem gleichzeitigen Verlust auf das Recht zur Abschlagszahlung sind unzulässig.

Von welchem Auftraggeber kann eine BHS gefordert werden?

Der Auftragnehmer kann eine BHS grundsätzlich von jedem Auftraggeber (Generalunternehmer, Bauträger, Hauptunternehmer, gewerblicher Auftraggeber usw.) fordern.

Ausnahmen sind:

- öffentliche Auftraggeber (Bund, Länder, Kommunen, öffentliche Anstalten),
- natürliche Personen, die Bauarbeiten zur Herstellung oder Instandsetzung eines Einfamilienhauses ausführen lassen. (Wird ein Baubetreuer ermächtigt, über die Finanzierungsmittel des Bauvorhabens verfügen zu können, kann auch hier die BHS gefordert werden.)

In welcher Höhe kann eine BHS gefordert werden?

Der Auftragnehmer kann vom Auftraggeber eine BHS fordern

- bis zur Höhe des vollen voraussichtlichen Vergütungsanspruchs, der sich aus dem Werkvertrag und/oder einem nachträglichen Zusatzauftrag ergibt (inkl. MwSt).
- zusätzlich für etwaige Nebenforderungen, z. B. Zinsen pauschal in Höhe von 10 % des zu sichernden Vergütungsanspruchs

Abziehen sind die vom Auftraggeber bereits geleisteten Voraus-/ Abschlagszahlungen.

Was kostet eine BHS?

Fordert der Auftragnehmer eine BHS, so hat er dem Auftraggeber die üblichen Kosten der Sicherheitsleistung bis zu einem Höchstsatz von 2 % pro Jahr an Avalzinsen zu erstatten (§ 648a Absatz 3 BGB).

Wann kann eine BHS gefordert werden?

Der Auftragnehmer kann eine BHS fordern

- nach Abschluss des Vertrages vor Baubeginn
- im Zeitraum nach Baubeginn bis zur Abnahme der Werkleistung
- erhöht sich während des Bauablaufs der Sicherungsbedarf z. B. durch Massenänderungen kann der Auftragnehmer eine zusätzliche Sicherheit bzw. eine Anpassung der Sicherheit verlangen
- im Zeitraum nach Abnahme der Werkleistung bis zum Abschluss der Nachbesserungsarbeiten in Höhe des noch ausstehenden Restvergütungsanspruches

Wie wird die BHS angefordert?

Aus Gründen der Beweissicherung empfiehlt sich die schriftliche Anforderung per Einwurfeinschreiben. Die Anforderungsfrist sollte ca. 7-10 Werktage plus Postlaufzeit betragen.

Mustertext

Adresse des Auftraggebers

Bauvorhaben: ...

Sicherheitsleistung zum Auftrag Nr. ... vom ...

Sehr geehrte Damen und Herren,

aufgrund unseres Bauvertrages sind wir nach § 648a BGB berechtigt, von Ihnen eine Sicherheitsleistung zu verlangen. Die Sicherheit, zweckmäßigerweise eine Bürgschaft Ihres Kreditinstitutes, in Höhe von

.....€

erwarten wir spätestens bis zum(Datum).

Wird die Sicherheitsleistung von Ihnen nicht bis zum Ablauf der vorgenannten Frist erbracht, so weisen wir Sie darauf hin, dass wir die Leistung verweigern oder den Vertrag kündigen werden. Soweit Ihnen aus der Stellung der Sicherheitsleistung Kosten entstehen, werden wir Ihnen diese entsprechend der gesetzlichen Regelung erstatten.

Mit freundlichen Grüßen

In der Praxis wird regelmäßig eine Bürgschaft als Sicherheit beigebracht. Grundsätzlich steht dem Auftraggeber das Wahlrecht zu, welche Art der Sicherheit er leistet (§§ 232 ff. BGB).

Reaktion des Auftragnehmers, wenn der Auftraggeber keine oder zu geringe Sicherheit stellt?

Nun hat der Auftragnehmer die Wahl, ob er nach Ablauf der angemessenen Frist am Vertrag festhält, die Leistung verweigert und die Sicherheit ggfs. einklagt oder ob er den Vertrag kündigt.

Will er grundsätzlich am Vertrag festhalten, kann er

- die Arbeiten erst gar nicht beginnen
- bzw. begonnene Arbeiten einstellen,
- und die durch die Unterbrechung der Arbeiten entstehenden Kosten ersetzt verlangen,
- zusätzlich kann er Klage auf Sicherheitsleistung erheben.

Will der Auftragnehmer die Leistung verweigern, sollte er dies dem Auftraggeber in einem weiteren Schreiben mitteilen. Die Bestimmung einer weiteren Frist zur Stellung der Sicherheit ist nicht erforderlich.

Wie wird das Schreiben zur Ankündigung der Leistungsverweigerung gestaltet?

Aus Gründen der Beweissicherung wird auch hier der Versand per Einwurfeinschreiben empfohlen.

Mustertext

Adresse des Auftraggebers

Bauvorhaben: ...

Sicherheitsleistung zum Auftrag Nr. ... vom ...

Sehr geehrte Damen und Herren,

mit unserem Schreiben vom hatten wir Sie aufgefordert, uns eine Sicherheit in Höhe von Euro gemäß § 648a BGB zu leisten. Die in diesem Schreiben genannte Frist zur Stellung einer Sicherheit ist abgelaufen. Bis zum heutigen Tage ging uns keine Sicherheit/eine Sicherheit in nicht ausreichender Höhe zu.

Hiermit teilen wir Ihnen mit, dass wir unsere Arbeiten nicht beginnen werden/einstellen.

Sofern VOB vereinbart: Wir sind an einer ordnungsgemäßen Ausführung der Arbeiten i. S. v. § 6 VOB/B gehindert.

Gleichzeitig zeigen wir vorsorglich noch einmal unsere uneingeschränkte Leistungsbereitschaft an. Sollte die geforderte Sicherheit doch noch gestellt werden, werden wir die Arbeiten gerne wieder aufnehmen.

Freundliche Grüße

Die Tatsache, dass der Anspruch auf Sicherheitsleistung gemäß § 648 a BGB nunmehr als einklagbarer Anspruch ausgestaltet ist, bringt dem Auftragnehmer einen weiteren Vorteil: Die Stellung einer § 648 a BGB-Sicherheit kurz vor der Insolvenz des Auftraggebers kann vom späteren Insolvenzverwalter nicht mehr – wie bisher – wegen sog. inkongruenter Deckung zurückverlangt werden.

Will der Auftragnehmer den Vertrag kündigen, muss er dies in einem weiteren Schreiben tun. Die Bestimmung einer weiteren Frist zur Stellung der Sicherheit ist nicht mehr erforderlich.

Wie wird das Kündigungsschreiben gestaltet?

Aus Gründen der Beweissicherung wird auch hier der Versand per Einwurfeinschreiben empfohlen.

Mustertext

Adresse des Auftraggebers

Bauvorhaben: ...

Sicherheitsleistung zum Auftrag Nr. ... vom ...

Sehr geehrte Damen und Herren,

mit unserem Schreiben vom hatten wir Sie aufgefordert, uns eine Sicherheit in Höhe von Euro gemäß § 648a BGB zu leisten. Die in diesem Schreiben genannte Frist zur Stellung einer Sicherheit ist abgelaufen. Bis zum heutigen Tage ging uns keine Sicherheit/eine Sicherheit in nicht ausreichender Höhe zu.

Hiermit kündigen wir den Vertrag.

Freundliche Grüße

Kündigt der Auftragnehmer den Vertrag, ist er berechtigt, die vereinbarte Vergütung zu verlangen; er muss sich jedoch dasjenige anrechnen lassen, was er infolge der Aufhebung des Vertrages an Aufwendungen erspart oder durch anderweitige Verwendung seiner Arbeitskraft erwirbt oder böswillig zu erwerben unterlässt. Es wird vermutet, dass danach dem Unternehmer 5 vom Hundert der auf den noch nicht erbrachten Teil der Werkleistung entfallenden vereinbarten Vergütung zustehen.

Die Regelung deckt sich insoweit in vollem Umfang mit der Regelung des § 649 BGB für den Fall der freien Kündigung des Auftraggebers. Der Auftraggeber muss im Fall der Kündigung nach § 648 a Abs. 5 Satz 1 BGB also das zahlen, was er zahlen müsste, hätte er selbst den Vertrag gem. § 649 BGB frei gekündigt. Der Auftragnehmer kann danach pauschal einen Ersatzanspruch in Höhe von 5 % desjenigen Betrages geltend machen, der auf den noch nicht erbrachten Teil der vertraglichen Leistung bezogen ist. Ihm bleibt es unbenommen, darzulegen und im Einzelnen zu beweisen, dass sein Ersatzanspruch höher ist.

§ 648a BGB (Sicherheitsleistung des Bestellers) im Wortlaut:

- (1) Der Unternehmer eines Bauwerks, einer Außenanlage oder eines Teils davon kann vom Besteller Sicherheit für die auch in Zusatzaufträgen vereinbarte und noch nicht gezahlte Vergütung einschließlich dazugehöriger Nebenforderungen, die mit 10 vom Hundert des zu sichernden Vergütungsanspruchs anzusetzen sind, verlangen. Satz 1 gilt in demselben Umfang auch für Ansprüche, die an die Stelle der Vergütung treten. Der Anspruch des Unternehmers auf Sicherheit wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Besteller Erfüllung verlangen kann oder das Werk abgenommen hat. Ansprüche, mit denen der Besteller gegen den Anspruch des Unternehmers auf Vergütung aufrechnen kann, bleiben bei der Berechnung der Vergütung unberücksichtigt, es sei denn, sie sind unstreitig oder rechtskräftig festgestellt. Die Sicherheit ist auch dann als ausreichend anzusehen, wenn sich der Sicherungsgeber das Recht vorbehält, sein Versprechen im Falle einer wesentlichen Verschlechterung der Vermögensverhältnisse des Bestellers mit Wirkung für Vergütungsansprüche aus Bauleistungen zu widerrufen, die der Unternehmer bei Zugang der Widerrufserklärung noch nicht erbracht hat.
- (2) Die Sicherheit kann auch durch eine Garantie oder ein sonstiges Zahlungsverprechen eines im Geltungsbereich dieses Gesetzes zum Geschäftsbetrieb befugten Kreditinstituts oder Kreditversicherers geleistet werden. Das Kreditinstitut oder der Kreditversicherer darf Zahlungen an den Unternehmer nur leisten, soweit der Besteller den Vergütungsanspruch des Unternehmers anerkennt oder durch vorläufig vollstreckbares Urteil zur Zahlung der Vergütung verurteilt worden ist und die Voraussetzungen vorliegen, unter denen die Zwangsvollstreckung begonnen werden darf.
- (3) Der Unternehmer hat dem Besteller die üblichen Kosten der Sicherheitsleistung bis zu einem Höchstsatz von 2 vom Hundert für das Jahr zu erstatten. Dies gilt nicht, soweit eine Sicherheit wegen Einwendungen des Bestellers gegen den Vergütungsanspruch des Unternehmers aufrechterhalten werden muss und die Einwendungen sich als unbegründet erweisen.
- (4) Soweit der Unternehmer für seinen Vergütungsanspruch eine Sicherheit nach den Absätzen 1 oder 2 erlangt hat, ist der Anspruch auf Einräumung einer Sicherungshypothek nach § 648 Abs. 1 ausgeschlossen.
- (5) Hat der Unternehmer dem Besteller erfolglos eine angemessene Frist zur Leistung der Sicherheit nach Absatz 1 bestimmt, so kann der Unternehmer die Leistung verweigern oder den Vertrag kündigen. Kündigt er den Vertrag, ist der Unternehmer berechtigt, die vereinbarte Vergütung zu verlangen; er muss sich jedoch dasjenige anrechnen lassen, was er infolge der Aufhebung des Vertrages an Aufwendungen erspart oder durch anderweitige Verwendung seiner Arbeitskraft erwirbt oder böswillig zu erwerben unterlässt. Es wird vermutet, dass danach dem Unternehmer 5 vom Hundert der auf den noch nicht erbrachten Teil der Werkleistung entfallenden vereinbarten Vergütung zustehen.

- (6) Die Vorschriften der Absätze 1 bis 5 finden keine Anwendung, wenn der Besteller
1. eine juristische Person des öffentlichen Rechts oder ein öffentlich-rechtliches Sondervermögen ist, über deren Vermögen ein Insolvenzverfahren unzulässig ist, oder
 2. eine natürliche Person ist und die Bauarbeiten zur Herstellung oder Instandsetzung eines Einfamilienhauses mit oder ohne Einliegerwohnung ausführen lässt.

Satz 1 Nr. 2 gilt nicht bei Betreuung des Bauvorhabens durch einen zur Verfügung über die Finanzierungsmittel des Bestellers ermächtigten Baubetreuer.

- (7) Eine von den Vorschriften der Absätze 1 bis 5 abweichende Vereinbarung ist unwirksam.