



Verbraucherbauvertrag – Risiko des Widerrufs

Informationen für Werkunternehmer



München und
Oberbayern

Widerruf des Verbraucherbauvertrages

Bei einem Verbraucherbauvertrag besteht immer ein Recht des Bestellers den Vertrag zu widerrufen. Der Widerruf droht sogar bis 12 Monate und 14 Tage nach Vertragsschluss, wenn die erforderliche Widerrufsbelehrung durch den Werkunternehmer fehlerhaft oder unterblieben ist. Dies kann im schlimmsten Fall bedeuten, dass der Werkunternehmer eine mangelfrei erbrachte Leistung ausbauen und bei Rückerstattung der Vergütung an den Besteller zurücknehmen muss.

Was ist ein Verbraucherbauvertrag?

Der Verbraucherbauvertrag nach § 650i Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) ist ein Spezialfall des Werkvertrages. Ein Verbraucherbauvertrag liegt bei der **Herstellung eines neuen oder bei erheblichen Umbaumaßnahmen eines bestehenden Gebäudes** vor. Erfasst werden nur Verträge, bei denen alle Leistungen zur Herstellung des Gebäudes aus einer Hand kommen, der Unternehmer also Generalübernehmer oder Generalunternehmer ist, also der Bau aus einer Hand erfolgt. Der Besteller muss dabei **Verbraucher** im Sinne des § 13 BGB sein.

Dagegen erfasst ein **Bauvertrag** nach § 650a BGB darüber hinaus auch die Wiederherstellung, Beseitigung und den Umbau eines Bauwerks, einer Außenanlage oder eines Teils davon. Beim Bauvertrag kann der Besteller Verbraucher oder auch Unternehmer sein. Bei lediglich kleineren Renovierungsarbeiten liegt ein Werkvertrag nach § 630 BGB vor.

Anders als beim Verbraucherbauvertrag besteht beim Bauvertrag und Werkvertrag mit Verbraucherbeteiligung nicht zwingend ein Widerrufsrecht. Hier kommt ein Widerruf für den Verbraucher nur in Betracht, wenn diese Verträge außerhalb der Geschäftsräume oder über Fernkommunikationsmittel geschlossen werden (§ 312 g BGB).

Gleiches gilt für Verträge mit Planern, Ingenieuren und Architekten (§ 650p BGB) sowie für nachträgliche Zusatzvereinbarungen zu einem Verbraucherbauvertrag, die wie eigenständige Bauverträge zu behandeln sind. Verträge mit Bauträgern können Verbraucher jedoch nicht widerrufen (§ 650u Absatz 2 BGB).

Pflichten des Werkunternehmers

Bei einem Verbraucherbauvertrag ist der Besteller über sein 14-tägiges Widerrufsrecht aus § 650i BGB ordnungsgemäß zu belehren. Bei **unterlassener oder fehlerhafter Belehrung** ist der Widerruf bis 12 Monate und 14 Tage nach Vertragsschluss möglich. Das Widerrufsrecht erlischt selbst dann nicht, wenn der Verbraucher den Unternehmer ausdrücklich zum Baubeginn auffordert. Selbst die Abnahme des Werkes schließt das Widerrufsrecht nicht aus. Es ist eine Obliegenheit des Werkunternehmers zu klären, ob ein Widerrufsrecht für den Besteller besteht. Zudem hat der Werkunternehmer beim Verbraucherbauvertrag nach § 650m BGB eine Sicherheit in Höhe von 5% der Vergütung zu leisten, wenn er eine Abschlagszahlung verlangt.

Wann ist der Besteller ein Verbraucher?

Eine Abgrenzung des Bestellers als Verbraucher oder Unternehmer ist in der Praxis oftmals schwierig. Insbesondere bei Eigentümern mehrerer Objekte oder Erbengemeinschaften ist es nahezu unmöglich zu erkennen, ob eine private oder gewerbliche Vermögensverwaltung vorliegt. Voraussetzung zur Einordnung eines gewerblichen Handelns ist, dass die Tätigkeit des Eigentümers einen **planmäßigen**

Geschäftsbetrieb benötigt. Maßgebliche Kriterien sind Umfang, Komplexität und Anzahl der Vorgänge des Eigentümers bei der Vermietung, Verpachtung oder Veräußerung. Die Einordnung erfolgt nach objektiven Kriterien. Der Werkunternehmer darf sich dabei nicht darauf berufen, dass er von der Verbrauchereigenschaft nichts wusste.

Die Größe und der Wert des verwalteten Objekts sind hingegen nicht maßgeblich. Zudem hat der Bundesgerichtshof in einem Urteil vom März 2020 seine bisherige Rechtsprechung aufgegeben, dass eine Umsatzsteuerpflicht die Unternehmereigenschaft begründet. Dabei hat der BGH ausdrücklich klargestellt, dass es nicht einmal ein Indiz für die Unternehmereigenschaft ist, wenn der Besteller zur Umsatzsteuer optiert. Anzeichen für ein gewerbliches Handeln liegen dagegen vor, sollte der Eigentümer Fremdmittel zur Verwaltung aufgenommen haben. Die Vertretung durch einen Hausverwalter kann, muss aber nicht einen Geschäftsbetrieb begründen. Zwingend von einem Unternehmer auszugehen ist, wenn für die Vermögensverwaltung ein Büro oder eine Organisation benötigt wird.

Praxistipp: Vertragsmuster vorhalten!

Jedem Werkunternehmer ist es dringend zu empfehlen ein Vertragsmuster für den Verbraucherbauvertrag zu besitzen. Dabei muss zwingend eine Widerrufsbelehrung umfasst sein. Neben dem Recht des Bestellers zum Widerruf ergeben sich auch im Hinblick auf die zu leistende Sicherheit bei Abschlagszahlungen besondere Obliegenheiten für den Werkunternehmer im Rahmen des Verbraucherbauvertrages.

IHK-Praxistipp

Nachdem eine aufwändige Prüfung vor jedem entsprechenden Vertragsschluss nicht praxistauglich ist, kommen verschiedene Möglichkeiten in Betracht. Keine Möglichkeit ist der Ausschluss oder Verzicht des Widerrufsrechts. Das ist nach § 650o BGB unwirksam.

- Sicherer Weg: Widerrufsbelehrung

Die sichere Variante ist es, bei jedem nicht eindeutigen Fall bei Vertragsschluss ordnungsgemäß über ein mögliches Widerrufsrecht zu belehren und erst nach Ablauf des 14-tägigen Widerrufsrechts mit den (Um-)Bauarbeiten zu beginnen. Dadurch wird jegliches Risiko einer aufwändigen und gegebenenfalls komplizierten Rückabwicklung ausgeschlossen. Durch die Widerrufsbelehrung gegenüber einem Unternehmer, der eigentlich kein Widerrufsrecht hätte, wird dabei auch kein Recht zum Widerruf oder Rücktritt ausgelöst.

- Notarielle Beurkundung

Durch eine notarielle Beurkundung entfällt die Pflicht zur Widerrufsbelehrung, § 650I S. 1 BGB. Allerdings bedeutet die Bemühung eines Notars einen erheblichen Kostenaufwand.

- Abfragen der Unternehmereigenschaft

Für die Praxis ist es empfehlenswert, bereits bei den Vertragsverhandlungen den Besteller nach seiner Eigenschaft als Verbraucher oder Unternehmer abzufragen. Sollte dieser die Unternehmereigenschaft bestätigen und keine anderen erkennbaren gegensätzlichen Anzeichen vorliegen, dürfte die Gefahr einer unzulässigen Umgehung des Widerrufsrechts des Verbrauchers minimiert sein.

Der Unternehmer darf sich aber trotz Zusicherung der Unternehmereigenschaft Anzeichen nicht verschließen, dass der Besteller Verbraucher sein könnte. Es droht der Widerruf mit Wirkung der Rückabwicklung bis weit nach Baubeginn. Die bloße Angabe durch eine Vereinbarung ändert nichts an der tatsächlichen Stellung als Verbraucher oder Unternehmer. Insbesondere dürfen die besonders schutzwürdigen Verbraucherrechte nicht unzulässig umgangen werden (§ 650o BGB). Es genügt bereits, dass der Werkunternehmer wissen muss, dass der Besteller tatsächlich Verbraucher ist. Die Anforderungen an das „Wissenmüssen“ sind dabei gering. Bei Zweifeln über die Unternehmereigenschaft ist es zu empfehlen, über ein mögliches Widerrufsrecht zu belehren und vor Baubeginn 14 Tage abzuwarten. Bei wirtschaftlich umfangreichen Verträgen (zumindest ab 100.000 €) sollte bei Unklarheiten darüber hinaus Rechtsrat bei einem Rechtsanwalt eingeholt werden.

Rechtsfolge des Widerrufs

Die Rechtsfolge eines wirksamen Widerrufs ist die Pflicht zur **Rückgewährung** der empfangenen Leistungen. Der Werklohn ist dem Besteller zu erstatten. Im Gegenzug muss der Besteller die wegnahmefähigen Baumaterialien oder Bauleistungen an den Werkunternehmer zurückgeben. Dabei umfasst die Rücknahmeverpflichtung des Werkunternehmers sogar die **Demontage**, sofern dabei keine Substanzerstörung zu erwarten ist. Dies gilt selbst bei einer vollständig und mangelfrei erbrachter Herstellung des vereinbarten Werkes.

Die Rückgewährung ist nur ausgeschlossen, wenn das Gebäude oder die Baumaterialien durch den Rückbau zerstört oder unbrauchbar werden. Dann hat der Verbraucher stattdessen **Wertersatz** zu leisten. Dabei ist grundsätzlich die vereinbarte Vergütung zugrunde zu legen. Bei der Berechnung des Wertersatzes kann zudem eine entfallene Verpflichtung des Unternehmers zur Sicherheitsleistung infolge der Abschlagsleistung gemäß § 650m BGB als Abzugsposten zu beachten sein, wenn die einkalkulierten Kosten infolge des Widerrufs nicht angefallen sind.

Wenn die Vergütung unverhältnismäßig hoch ist, wird nicht die vereinbarte Vergütung, sondern der Marktwert für die Höhe des Wertersatzes herangezogen. Bei der Frage nach einer unverhältnismäßigen Höhe der Vergütung wird auf den Aufwand des Unternehmers, den Umfang der Leistung sowie der wirtschaftliche Nutzen des Verbrauchers und zudem auf vergleichbare Angebote abgestellt. Im Zweifel wird die übliche Vergütung herangezogen, die nicht selten geringer als die vereinbarte Vergütung ist. Um die finanziell erheblichen Risiken eines Widerrufs zu vermeiden, lohnt es sich dem IHK-Praxistipp zu folgen.

Hinweis:

Die Informationen und Auskünfte der IHK München und Oberbayern sind ein Service für Ihre Mitgliedsunternehmen. Sie enthalten nur erste Hinweise und erheben daher keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Obwohl sie mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurden, kann eine Haftung für ihre inhaltliche Richtigkeit nicht übernommen werden. Sie können eine Beratung im Einzelfall (z.B. durch einen Rechtsanwalt, Steuerberater, Unternehmensberater etc.) nicht ersetzen.