

NewsLetter

2022-12 Seite 1

Sauerbruchstraße 9
14109 Berlin

Tel. 030 / 80 58 75 06
Fax 030 / 80 58 75 07

info@dr-schwertfeger.de
www.dr-schwertfeger.de

Bauvertragsrecht

Einstweilige Verfügung (Teil 1/4)

Klageverfahren benötigen Zeit. Deshalb stellt die Zivilprozessordnung (ZPO) auch sog. Eilverfahren / einstweiligen Rechtsschutz bereit: Arrest (§§ 916 ff. ZPO) und einstweilige Verfügung (§§ 935 ff. ZPO) – dazu sogleich. Diese sind nicht neu. Relativ neu und bislang wenig beachtet ist hingegen die seit Anfang 2018 dazu geltende Spezialvorschrift des § 650d des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) – dazu ausführlich später.

Im Eilverfahren / einstweiligen Rechtsschutz ist neben dem Anordnungsanspruch (zivilrechtlicher Anspruch) zusätzlich auch noch ein Anordnungsgrund (besonderes Eilbedürfnis / Dringlichkeit) erforderlich.

Das besondere Eilbedürfnis erfordert es, dass der Antragsteller mit der Einleitung des Eilverfahrens nicht zu lange wartet, andernfalls spricht man von der Selbstwiderlegung der Dringlichkeit.

Wegen des Eilzwecks genügt im einstweiligen Rechtsschutz ein geringerer Grad (nicht an Substantiierung, sondern) an Beweisführung, nämlich die Glaubhaftmachung (z. B. durch - auch eigene - eidesstattliche Versicherung).

(An unzureichendem Sachvortrag scheiterte im Fall des Oberlandesgerichts Düssel-

dorf, Beschluss vom 10. Oktober 2022, Az. 26 W 5/22, der Antrag eines deutschen Gas-handelsunternehmens, den Vertragspartner Fa. Gazprom zu verpflichten, seine Erdgaslieferungen vorläufig fortzusetzen. Die Antragstellerin hatte nur pauschal vorgetragen, die Ersatzbeschaffung von Gas werde ihr Mehrkosten von bis zu € 14 Mio. pro Tag verursachen, das Eigenkapital sei aber bereits aufgebraucht und die noch verfügbare Liquidität werde lediglich noch für ca. acht Tage ausreichen. Das genügte dem OLG nicht; das OLG vermisste Vortrag „mit Substanz“ und „belastbaren Zahlen“, mit welchen weiteren Lieferanten die Antragstellerin Beschaffungsverträge mit welchen Volumina und welchen Laufzeiten abgeschlossen hat, auf welche Weise und zu welchen Konditionen sie kurz-, mittel- oder langfristig Ersatzgas beschafft, sowie mit welchen ihrer Lieferkunden sie Fixpreise vereinbart hat und daher ihre erhöhten Beschaffungspreise nicht weitergeben kann.)

Da es sich um einstweiligen Rechtsschutz handelt, darf das Gericht in seiner (freien Ermessens-) Entscheidung grundsätzlich auch nur einstweilige Maßnahmen treffen; eine sog. Vorwegnahme der Hauptsache ist grundsätzlich unzulässig. Eine vorweggenommene Erfüllung des Anspruchs des Antragstellers kommt danach also nur ausnahmsweise dann in Betracht, wenn andernfalls beim Antragsteller eine existenzielle Notlage oder irreparable Schädigung einträte und keine vergleichbaren Nachteile zulasten des Antragsgegners drohen.

NewsLetter

2022-12 Seite 2

Aber im Bauvertragsrecht gilt seit 2018 § 650d BGB und mit ihm Ausnahmen, die ich Ihnen in den folgenden NewsLettern vorstellen werde.

(Fortsetzung folgt.)

RA Dr. Christian Schwertfeger

Werkvertragsrecht

Verjährung von Verzugsschäden und Vertragsstrafe

Erneut eine sehr wichtige Entscheidung des Bundesgerichtshofes (BGH, Urteil vom 19. Mai 2022, Az. VII ZR 149/21): Der Bauunternehmer (BU) hatte sich verpflichtet, für den Bauherrn (BH) ein Einfamilienhaus zu errichten. Die Parteien vereinbarten eine Bauzeit von drei Monaten nach Baubeginn sowie eine max. 5 %ige Vertragsstrafe bei schuldhafter Überschreitung. Nach Baubeginn im Juni 2008, teilweiser Bauausführung, Unstimmigkeiten über Mängel, Arbeitseinstellung durch den BU, Rücktritt des BH vom Vertrag in 2013, unterbliebener Abnahme und Einzug des BH in das Haus in 2015 erhob der BH 2017 Klage auf Schadensersatz (Kücheneinlagerung, Bereitstellungszinsen, Mietkosten, Nutzungsentgang) sowie auf Zahlung der Vertragsstrafe.

Ohne Erfolg, die Ansprüche waren verjährt! Der BGH entschied:

Der Anspruch auf Ersatz des **Verzugsschadens** verjährt in 3 Jahren (beginnend mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den anspruchsbegründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätte erlangen müssen. Entstanden ist ein

Anspruch in dem Zeitpunkt, in dem der Gläubiger ihn erstmals im Wege der (notfalls Feststellungs-) Klage verfolgen kann.)

Mit seiner Verpflichtung zur Fertigstellung des Hauses war der BU drei Monate nach Baubeginn, also im September 2008, in Verzug. Am 1. Januar 2012 war der Anspruch deshalb also bereits verjährt.

Der Anspruch auf **Vertragsstrafe** verjährt ebenfalls in 3 Jahren. Die Vertragsstrafe war mit Ablauf des Jahres 2009 vollständig verwirkt, der Anspruch auf Vertragsstrafe daher in 2009 entstanden und deshalb am 1. Januar 2013 bereits verjährt.

Praxishinweise

Mängelansprüche verjähren - von Arglist abgesehen - typischerweise in 5 (BGB) oder 4 (VOB/B) Jahren ab Abnahme.

Beispielsweise Werklohnansprüche, aber nach der obigen Entscheidung eben auch Ansprüche auf Ersatz von Verzugsschäden und Vertragsstrafe, verjähren hingegen bereits in 3 Jahren (sog. regelmäßige Verjährung, *früher* 30 Jahre) ab Kenntnis / Kenntnismüssen zum Jahresende.

Wegen des letztgenannten Kriteriums (Verjährung zum Jahresende) kommt es zum Jahresende hin gehäuft zu Klageerhebungen. Denn außergerichtliche Aufforderungsschreiben allein führen noch nicht zu einer sog. Hemmung der Verjährung, wohl aber Klage und Mahnbescheidsantrag, wobei sich bei Letzterem Streitigkeiten über die erforderliche hinreichende Bestimmtheit ergeben können, weshalb hier Vorsicht geboten ist.

RA Dr. Christian Schwertfeger