

November 2004

**Stellungnahme  
des Deutschen Richterbundes zum Entwurf eines Gesetzes zur  
Sicherung von Werkunternehmeransprüchen und zur verbesserten Durchsetzung von  
Forderungen (Forderungssicherungsgesetz)**

Der Deutsche Richterbund nimmt zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Sicherung von Werkunternehmeransprüchen und zur verbesserten Durchsetzung von Forderungen (Forderungssicherungsgesetz) gemäß BT-Drucks. 15/3594 wie folgt Stellung:

Vorab soll angemerkt werden, dass die Sprache der vorgeschlagenen Regelungen nach hiesiger Einschätzung so kompliziert angelegt ist, dass sich den von der Regelungen Betroffenen deren Bedeutung ohne rechtliche Beratung kaum erschließen dürfte. Das ist gerade bei den hier vorgeschlagenen Bestimmungen bedauerlich und der Erreichung des mit ihnen angestrebten Zwecks nicht förderlich. Es sollte insbesondere der § 632 a BGB des Entwurfs unter diesem Gesichtspunkt noch einmal neu geprüft werden.

In der Sache ist es richtig, dass es für Unternehmer von besonderer Bedeutung ist, Ansprüche in angemessener Zeit durchsetzen zu können, und dass dies insbesondere in Verfahren, in denen die Aufklärung die Einholung eines oder sogar mehrerer Sachverständigengutachten erfordert, oft nicht möglich ist. Aus diesem Grunde ist zu begrüßen, dass durch die neuen Regelungen Möglichkeiten zur schnelleren Durchsetzung jedenfalls berechtigter Teilansprüche oder doch jedenfalls zur ausreichenden Absicherung berechtigter Forderungen geschaffen werden sollen. Einige der gefundenen Lösungen erscheinen indes nicht ganz angemessen oder praktikabel.

Zu den einzelnen vorgesehenen Regelungen:

1.

Die unter Art. 1 Ziff. 2 vorgesehene umfassende Erweiterung des § 632 a BGB hinsichtlich der Möglichkeit zur Erlangung von Abschlagszahlungen und anderer Punkte wird dem Grunde nach positiv eingeschätzt.

a)

Die in Abs. 1 vorgesehene Erweiterung der Möglichkeit der Abschlagszahlungen generell auf schon erbrachte Leistungen ist zu begrüßen; das Erfordernis der in sich abgeschlossenen Teilleistung, wie es die derzeit geltende Regelung vorsieht, war nur selten gegeben. Unklar ist hier allerdings, was mit der Formulierung gemeint ist: "... die ihm in nicht mehr entziehbarer Weise zur Verfügung gestellt wurden." Vielleicht sollte auf diese Einschränkung verzichtet werden, zumal der Werkunternehmer in der weit überwiegenden Anzahl der Fälle keinerlei Interesse und Möglichkeit hat, seine Leistung zurückzunehmen. Diese besteht ja in der Regel zu einem wesentlichen Teil in geleisteten Arbeitsstunden, und die Rücknahme würde noch mehr Aufwand bedeuten. Es ist auch unklar, welche Auslegung die zurzeit gewählte Formulierung finden wird, für die es bislang keine Vorbilder gibt.

Ebenfalls positiv zu bewerten ist, dass nach Abs. 1 Satz 2 unwesentliche Mängel den Abschlagsforderungen nicht entgegenstehen. Damit wird deren Durchsetzung gerade bei eigentlich nur zahlungsunwilligen Bauherren spürbar erleichtert.

Das gilt schließlich auch für die in Satz 5 des Abs. 1 vorgesehene Geltung des Rechts auf Abschlagszahlungen für gelieferte Bauteile; die Lieferung allein würde nach Abs. 1 wohl keinen Anspruch geben, bedeutet aber für den Werkunternehmer gerade bei größeren Bauvorhaben oft schon einen erheblichen Einsatz.

b)

Die Einschränkung, die Abs. 2 für das Recht auf Abschlagsleistungen bei Errichtung und/oder Umbau von Wohnhäusern enthält, erscheint wegen der hier anders gelagerten wirtschaftlichen Gewichte der Vertragspartner angemessen. Allerdings ist der gewählte Verweisungsweg kompliziert. Es wird angeregt, die Regelungen unmittelbar in die gesetzliche Regelung des BGB aufzunehmen. Das umfasst auch die in Art. 5 des jetzt vorliegenden Gesetzesentwurfs enthaltenen Bestimmungen zur Änderung des Gesetzes über die Sicherung der Bauforderungen.

c)

Positiv bewertet wird die in Abs. 3 vorgesehene Absicherung eines Verbrauchers als Bauherr eines Wohnhauses durch Gestellung bzw. Sammlung einer Sicherheit zur rechtzeitigen Herstellung des Gesamtwerks. Anderenfalls stünde durchaus zu befürchten, dass letzte, keine hohe Vergütung mehr einbringende Leistungen bei Errichtung oder Umbau von Wohnhäusern nicht mehr oder nur sehr schleppend erbracht werden, weil der überwiegende Teil der Vergütung schon geflossen ist.

d)

Ebenso erscheint angemessen, dass nach Abs. 4 der vorgeschlagenen Neuregelung Sicherheiten generell auch durch Bankbürgschaft erbracht werden können. Dies entspricht der Lebenswirklichkeit.

2.

Die Neufassung des § 641 BGB, wie sie in Art. 1 Ziff. 3. des Entwurfs vorgeschlagen wird, sieht der Deutsche Richterbund grundsätzlich als sinnvoll an. Insbesondere die Erleichterungen, die Abs. 2 für Subunternehmer im Verhältnis zum Hauptunternehmer zur Auslösung der Wirkungen der Abnahme vorsieht, sind angemessen und entsprechen vielfach bereits der Rechtsprechung, die jedenfalls bei Abnahme des Gesamtobjekts durch den Hauptauftraggeber vielfach dies auf das Verhältnis zwischen Hauptunternehmer und Subunternehmer durchschlagen lässt.

Bedenken bestehen aber, wie auch schon in der Stellungnahme des Deutschen Richterbundes von November 2003 zu den früheren Entwürfen ausgeführt, soweit auch Teilleistungen des Hauptauftraggebers die Abnahmewirkung herbeiführen sollen. Das ist nur angemessen, wenn sich die Teilzahlung überhaupt auf den Teil des Werkes bezieht, für das der Subunternehmer seinerseits Zahlung begehrt. Wir regen weiterhin an, diesen Teil der Regelung entfallen zu lassen. Ggf. könnte man aber auch klarstellend formulieren: "... oder die Teile davon erhalten hat, die auf den von dem Unternehmer Teil des Werks entfallen, ...".

Zu Abs. 3 wird ebenfalls noch einmal darauf hingewiesen, dass nach den Erfahrungen der gerichtlichen Praxis der dreifache Betrag der für die Mängelbeseitigung erforderlichen Kosten eher angemessen erscheint. Bei aller gerechtfertigten Berücksichtigung der Belange der Werkunternehmer ist auch der Fall echter gravierender Mängel keineswegs selten. Hier ist ein ausreichendes Druckmittel erforderlich.

3.

Die Streichung des § 641 a BGB ist wegen mangelnder Durchsetzung in der Praxis sinnvoll.

4.

Die in Art. 1 Ziff. 5. des Entwurfs vorgesehenen Änderungen des § 648 a BGB zum Anspruch auf Sicherheitsleistung seitens des Unternehmers sind zu begrüßen. Besonders positiv ist zu bewerten, dass der Unternehmer im Fall der Nichtleistung der geforderten Sicherheit nicht mehr gezwungen ist, den Vertrag zu kündigen.

Anzumerken ist, dass wegen des wirtschaftlichen Gewichts von Hauptauftraggebern nicht unbedingt erwartet werden kann, dass sich Werkunternehmer in erheblich größerem Maß als bisher der Möglichkeit der Einforderung einer Sicherheit bedienen werden. Dieses Problem kann aber durch gesetzliche Regelungen nicht gelöst werden.

5.

Sehr begrüßt wird die nach Art. 1 Ziff. 6. vorgesehene Ergänzung des § 649 BGB. Die Festlegung einer gesetzlichen Vermutung für die Höhe des Vergütungsanteils, der abzüglich der ersparten Aufwendungen verbleibt, erleichtert sowohl dem Unternehmer die Darlegung als auch den Gerichten die Bewertung. Die jetzt gewählte Formulierung gibt dies gut wieder und sollte nicht geändert werden. Nur so können weitere Streitigkeiten vermieden werden. Würde der hier vorgesehene Anteil etwa auf den entgangenen Gewinn beschränkt, so würde der Streit dann um den Umfang der ersparten Aufwendungen geführt, die ja nicht immer vollständig erspart sind.

Nicht zu lösen sind damit die Fälle, in denen seitens des Auftraggebers ein Angebot unter Preis, also ohne Gewinn, behauptet wird. Es wird daher angeregt, dass die vorgesehene Regelung ferner um den Satz ergänzt wird: "Die Beweislast für einen davon abweichenden Anteil trägt jeweils der Vertragspartner, der sich darauf beruft." Damit wäre dem Unternehmer ein Anteil in Höhe von 5 % relativ sicher.

6.

Die in Art. 3 Ziff. 3. und 4. enthaltenen Regelungen, die den Erlass von Teil- und Vorbehaltsurteilen erleichtern sollen, werden zumindest geeignet sein, die Haltung zu diesen Vorabentscheidungen zu verändern. Hinsichtlich von Teilurteilen ist aber gleichwohl festzuhalten, dass gerade in Werkvertragsstreitigkeiten eine Trennung einzelner Teile oft nicht möglich ist, da ja wegen der Saldierung aller gegenseitigen Ansprüche bei Abwicklung des Vertrages alle diese Forderungen einander beeinflussen und Teilansprüche, die ohne eine solche Beeinflussung zur Entscheidung reif sind, vergleichsweise selten vorliegen.

Zu den beabsichtigten Bestimmungen in § 301 Abs. 3 und § 302 Abs. 2 a ZPO zur Begründung des Ablehnungsbeschlusses sei darauf hingewiesen, dass angesichts der fehlenden Anfechtungsmöglichkeit eine Begründung überflüssig erscheint. Es besteht der Eindruck, dass insoweit allein Misstrauen gegen eine sachgerechte Anwendung der Vorschriften durch die Gerichte den Gesetzesvorschlag trägt. Diesem Misstrauen wird ausdrücklich widersprochen. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass die geänderten Bestimmungen nicht wie gewollt angewendet werden könnten.

7.

Die mit Art. 3 Ziff. 5. geplante Einführung einer sog. vorläufigen Zahlungsanordnung im Rahmen eines laufenden Hauptverfahrens ist zu begrüßen.

Das gilt zum einem insoweit, als diese Art einer schnellen Entscheidung über einen Teil einer komplexen Forderungen angemessener und weniger aufwändig erscheint als die in den früheren Entwürfen ebenfalls angedachte Art eines weiteren Verfahrens. Es ist auf diese Weise nicht erforderlich, über dieselbe Forderung/ denselben Vertrag mehrere Rechtsstreite zu führen.

Zum anderen wird begrüßt, dass sich diese Neuregelung offenbar nicht ausschließlich auf Werklohnforderungen bezieht, sondern allgemein auf Geldforderungen. Damit wird die nicht recht nachvollziehbare Bevorzugung der Anspruchsteller speziell aus Werkverträgen etwas ausgeglichen.

Nach der Einschätzung des Deutschen Richterbundes kann sich die vorgesehene Regelung, über Teilbeträge einer Geldforderung, die in einem Stadium des Rechtsstreits als feststehend erscheinen, eine entsprechende Zahlungsentscheidung zu treffen, als sehr förderlich erweisen. Damit werden sowohl solche Fälle erfasst, bei denen schon gleich zu Beginn deutlich wird, dass ein Teilbetrag in jedem Fall berechtigt sein wird, auch wenn ein Teilurteil mangels ausreichender Abtrennbarkeit nicht möglich ist. Es erfasst aber insbesondere auch die Fälle, in denen nach und nach durch die Beweisaufnahme einzelne Sachverhaltskomplexe geklärt werden, ohne aber die Voraussetzungen für ein Teilurteil zu erreichen. Damit wird für Kläger, denen jedenfalls ein Teilbetrag schon zufließen kann, eine spürbare Verbesserung erreicht. Sie müssen nicht über sehr lange Zeit sehr hohe Außenstände verkraften, diese können schneller nach und nach abgebaut werden. Diese Art des Vorgehens ist auch für die Gerichte günstig, weil dadurch geklärte Sachverhalte entschieden werden können und nicht mehr weiter "mitgeschleppt" werden. Außerdem können noch offene Teile wegen des Wegfalls eines Teils des Entscheidungsdrucks mit mehr Ruhe bearbeitet und gründlicher geklärt werden.

In diesem Fall erscheint auch die in Abs. 7 vorgesehene Begründung angemessen, auch wenn der Beschluss nicht anfechtbar ist, damit die Entscheidung für die Parteien nachvollziehbar ist und zur weiteren, möglicherweise auch einvernehmlichen Lösung des Streits beiträgt.

Ebenfalls angemessen erscheint in diesem Zusammenhang die in Art. 4 (Ergänzung EGZPO) vorgesehene zeitliche Begrenzung dieser neuen prozessualen Möglichkeit auf fünf Jahre als Erprobungsphase. Es wird sich dann zeigen, ob die Bestimmung die erwünschte entlastende Wirkung zeigt.

8.

Auch die nach Art. 3 Ziff. 6 vorgesehene Bestimmung zur Vollstreckung von Titel, die als eine Zug um Zug zu erbringende Leistung eine Nacherfüllung festlegen, ist zu begrüßen. Allerdings dürfte diese Regelung nicht nur in Fällen von Werkverträgen Geltung haben. Es wird daher angeregt, dass in den Sätzen 4 und 6 des geplanten Abs. 1 a das Wort "Werk" durch die Formulierung "Gegenstand der Nacherfüllung" ersetzt wird. Diese dürfte auch die Fälle von Kaufverträgen erfassen.

9.

Schließlich sollen die nach den Art. 9 und 11 beabsichtigte Erweiterung der Möglichkeiten, wann eine Person nicht Vorstand einer Aktiengesellschaft oder Geschäftsführer einer GmbH sein kann, auf Fälle von Vorstrafen wegen Untreue und Betrug begrüßt. Damit wird ein zu begrüßendes Zeichen zur Unternehmenskultur gesetzt.

gez. Brigitte Kamphausen, stv. Vorsitzende des DRB