

# Zahlungsverweigerung bei vorgeschobenen Mängeln

Dr. Andreas Stangl

# Zahlungsverweigerung bei vorgeschobenen Mängeln

## Einleitung | Ausgangslage

### Beispiel:

Auftragnehmer (AN), ein „Galabauer“ hat Anspruch auf Werklohn in Höhe von € 10.000,00. Der Auftraggeber (AG) kann einen angemessenen Teil der Vergütung verweigern; angemessen ist in der Regel das Doppelte der für die Beseitigung des Mangels erforderlichen Kosten, § 641 Abs. 3 BGB. Der AG kann die Vergütung zunächst undifferenziert einbehalten, d. h. € 10.000,00. Der „Druckzuschlag“, gedacht, um den AN zur Mängelbeseitigung anzuhalten, wird missbraucht zur Zahlungsverzögerung, obwohl aus Sicht des AN der Beseitigungsaufwand überschaubar wäre. Der AN muss die Mängel beseitigen bzw. zumindest den Umfang der zu erwartenden Mängelbeseitigungskosten reduzieren, um die Vergütung bzw. einen Teil der Vergütung zu erhalten.

Es droht die „Bezahlung“ der Schlussrechnung mit Mängeln.

# Zahlungsverweigerung bei vorgeschobenen Mängeln

## Ausgangslage

| Auftraggebertaktik     |                                                |
|------------------------|------------------------------------------------|
| Ziel des Auftraggebers | Zahlung unberechtigt verzögern oder verweigern |
| Mittel                 | Mängel behaupten                               |
| Wirkung                | Leistungsverweigerungsrecht des Auftraggebers  |

# Zahlungsverweigerung bei vorgeschobenen Mängeln

## Ausgangslage

| Auftragnehmertaktik |                                                                                                                                              |
|---------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Fragestellungen     | <ul style="list-style-type: none"><li>- Existenz des behaupteten Mangels?</li><li>- Existenz des einbehaltenen Geldes?</li></ul>             |
| Ziel                | <ul style="list-style-type: none"><li>- Beseitigung/Reduzierung des Leistungsverweigerungsrechts</li><li>- Sicherung der Vergütung</li></ul> |

# Fragestellung

# Zahlungsverweigerung bei vorgeschobenen Mängeln

## Fragestellung

Bonitätsprüfung spätestens jetzt!

Vorbeuge ist besser als Nachsorge.

Vertragsgestaltung reduziert Ausfallrisiko.

- vorteilhafte Zahlungspläne
- Zahlungsanreize schaffen, vorteilhafte Skontovereinbarung
- Sicherheiten vereinbaren (kleine Bürgschaft als „Lackmustest“)
- Teilabnahmen vereinbaren, da Pflanzarbeiten wesentlich später als Bauarbeiten erfolgen

# Zahlungsverweigerung bei vorgeschobenen Mängeln

## Fragestellung

Auftragnehmer darf sich bei Mängelrüge nicht in die Defensive drängen lassen!

„Kopf in den Sand“-Mentalität ist fehlerhaft und birgt Risiken.

- Recht auf Nacherfüllung geht mit Fristablauf verloren
- Durchsetzung der Vergütung nicht möglich bzw. reduziert sich

# Zahlungsverweigerung bei vorgeschobenen Mängeln

## Existenz des Mangels

| Prüfung der Mängelbehauptung                                                                                                                                                                                                                           |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Mangel genau beschreiben lassen (Ort, Art, Umfang)                                                                                                                                                                                                     |
| Mangel am Mangelbegriff prüfen, Abgrenzung zur Garantie! <ul style="list-style-type: none"><li>- Vereinbarte Beschaffenheit + anerkannte Regeln der Technik</li><li>- Vertraglich vorausgesetzte Verwendung</li><li>- Gewöhnliche Verwendung</li></ul> |
| Mangelbewertung<br>(Höhe der voraussichtlichen Mängelbeseitigungskosten, Sowiesokosten)                                                                                                                                                                |
| Vergütung in unstreitige und streitige Forderung trennen<br>(zusätzlich Druckzuschlag x 2)                                                                                                                                                             |
| Mängelbeseitigung anbieten bzw. durchführen<br>(Nacherfüllungsrecht, Wahl der Mängelbeseitigung, Annahmeverzug des AG)                                                                                                                                 |

# Ziel

# Zahlungsverweigerung bei vorgeschobenen Mängeln

## Beseitigung/Reduzierung des Leistungsverweigerungsrechts

Einteilung der Vergütung in:

- fällige Restvergütung
- streitige Einbehalte
- unstreitige Einbehalte

Vergleichstext „sicher“ formulieren

Problematisch:

„Vergütung Zug um Zug gegen Beseitigung nachfolgender Mängel ...

Empfehlungen:

- Entflechtung des Leistungsverweigerungsrechts  
(einzelne Mängel der Höhe nach bewerten)
- Feststellung der Mängelbeseitigung durch Dritten  
(Sachverständigen)
- Sicherung der Vergütung bis zur Mängelbeseitigung

# Zahlungsverweigerung bei vorgeschobenen Mängeln

## Sicherung der Vergütung

| Möglichkeit            | Norm                    | Ziel                                    |
|------------------------|-------------------------|-----------------------------------------|
| Arbeitseinstellung     | § 16 Abs. 5 Nr. 5 VOB/B | Druck                                   |
| Unsicherheitseinrede   | § 321 BGB               | Druck                                   |
| Sicherungshypothek     | § 648 BGB               | Sicherung                               |
| Bauhandwerkersicherung | § 648a BGB              | Sicherung<br>Druck + Vertragsbeendigung |
| Sperrkonto             | § 17 Abs. 6 VOB/B       | Sicherung + Druck                       |

# Zahlungsverweigerung bei vorgeschobenen Mängeln

## Zusammenfassung

Basiswissen am Bau ist unerlässlich!

### VERTIEFUNG:

Zur Vertiefung einzelner Fragestellungen können unter

[www.kanzlei-am-steinmarkt.de](http://www.kanzlei-am-steinmarkt.de)

weiterführende Informationen unter der Rubrik Newsletter empfohlen werden.

**Vielen Dank für Ihre  
Aufmerksamkeit!**