

**caspers** **mock**

Anwälte

[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

## **Der Fluch der guten Tat – unerwünschte Nebenwirkungen von Hausbesuchen**

Prof. Dr. jur. Wolfgang Weller  
Rechtsanwalt und Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht  
Honorarprofessor an der Universität Kassel – Institut für Bauwirtschaft

Mayen  
14. Januar 2020

**caspers** **mock**

Anwälte

[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

# Widerrufsrechte im Verbraucherrecht und die Folgen der Missachtung

# Teil 1

caspers mock

Anwälte

[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

**Beispielfall:** Sie erhalten als Bauunternehmer den Anruf eines Kunden. Er will eine Garage neu bauen und bittet Sie deshalb, sich die Baustelle vor Ort anzusehen.

Sie treffen sich mit dem Kunden vor Ort und werden schnell mit ihm einig, für den Garagenneubau Arbeiten (Bodenplatte oder Dach oder Außenputz oder .... ) gegen eine Pauschale auszuführen. Sie bestätigen den mündlichen Vertragsabschluss vor Ort und die Pauschale kurz schriftlich und erledigen die Arbeiten wenige Tage später.

Der Kunde bedankt sich einen Tag später schriftlich bei Ihnen für die prompte und mangelfreie Erledigung.

# Teil 1

**caspers** **mock**

Anwälte

[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

## **Titel 9 Werkvertrag und ähnliche Verträge**

### **Untertitel 1 Werkverträge**

#### **Kapitel 1 – Allgemeine Vorschriften**

**§ § 631- 650 BGB**

#### **Kapitel 2 – Bauvertrag**

**§ § 650a – h BGB**

#### **Kapitel 3 – Verbraucherbauvertrag**

**§ § 650i – n BGB**

#### **Kapitel 4 – Unabdingbarkeit**

**Untertitel 2 Architekten- u. Ingenieurvertrag, § § 650p t BGB**

**Untertitel 3 Bauträgervertrag, § § 650u – v BGB**

**Untertitel 4 Reisevertrag**

# Teil 1

caspers mock

Anwälte

[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

## Werkvertrag:

**Ein Werkvertrag ist jeder Vertrag, in welchem sich eine Partei, nach der gesetzlichen Terminologie der Unternehmer, verpflichtet, ein Werk herzustellen.**

**Gegenstand kann die Herstellung oder Veränderung einer Sache als auch ein anderer durch Arbeit oder Dienstleistung herbeizuführender Erfolg sein, § 631 Abs. 1 und 2 BGB.**

# Teil 1

caspers mock

Anwälte  
[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

## Bauvertrag:

Ein Bauvertrag ist ein Vertrag über die Herstellung, Wiederherstellung, die Beseitigung oder den Umbau eines Bauwerkes, einer Außenanlage oder eines Teiles davon, § 650 Abs. 1 BGB.

Ein Vertrag über die Instandhaltung einer Bauleistung ist (nur) dann ein Bauvertrag, wenn das Werk für die Konstruktion, den Bestand oder den bestimmungsgemäßen Gebrauch von wesentlicher Bedeutung ist, § 650 Abs. 2 BGB.

# Teil 1

caspers mock

Anwälte

[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

## Abgrenzung:

- Nicht jeder Werkvertrag ist Bauvertrag.
- Kleinere Reparaturen sind „nur“ Werkvertrag.
- Nicht aus Gesetzeswortlaut zu entnehmen. Hinweis in § 650 Abs. 2 BGB für die Instandhaltung. Die Gesetzesbegründung und ihr folgend die bisherige Kommentarliteratur wollen jedoch bei allen Maßnahmen der Wiederherstellung und des Umbaus eines Bauwerks, einer Außenanlage oder eines Teils davon ein Bauvertrag im Sinne des § 650 a BGB nicht annehmen, wenn die Maßnahmen für die Konstruktion, den Bestand oder den bestimmungsgemäßen Gebrauch nicht von wesentlicher Bedeutung sind. Streitig ist die Frage ob diese Einschränkung auch bei Neubauten gilt. Instandsetzung und Instandhaltung sind in § 2 Abs. 8 und 9 HOAI gesetzlich definiert.

# Teil 1

caspers mock

Anwälte  
[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

## Verbraucherbauvertrag:

**Dieser Vertragstyp liegt vor, wenn der Besteller Verbraucher (§ 13 BGB) ist und den Bau eines neuen Gebäudes oder erhebliche Umbaumaßnahmen an einem bestehenden Gebäude in Auftrag gibt, §650i BGB.**



# Teil 1

caspers mock

Anwälte  
[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

## Dreistufigkeit der Werkvertragstypen über Bauleistungen:

- Werkvertrag über unwesentliche Bauleistungen
- Bauvertrag über wesentliche Bauleistungen
- Verbraucherbauvertrag

# Teil 1

caspers mock

Anwälte  
[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

**Zwischenergebnis:**

**Unser Vertrag aus dem Beispielsfall ist Bauvertrag.**

# Teil 2

**Der Vertragspartner:**

**Verbraucher oder Unternehmer?**

# Teil 2

caspers mock

Anwälte  
[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

**Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)**

**§ 13 Verbraucher**

**Verbraucher ist jede natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu Zwecken abschließt, die überwiegend weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden können.**

## Teil 2

caspers mock

Anwälte

[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

### **Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) § 14 Unternehmer**

**(1) Unternehmer ist eine natürliche oder juristische Person oder eine rechtsfähige Personengesellschaft, die bei Abschluss eines Rechtsgeschäfts in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit handelt.**

**(2) Eine rechtsfähige Personengesellschaft ist eine Personengesellschaft, die mit der Fähigkeit ausgestattet ist, Rechte zu erwerben und Verbindlichkeiten einzugehen.**

## Teil 2

caspers mock

Anwälte  
[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

**Zwischenergebnis:**

**Ist der Kunde natürliche Person (handelt er also nicht als Geschäftsführer z.B. einer GmbH) und soll die Garage privat und nicht überwiegend gewerblich genutzt werden, dann handelt der Kunde als Verbraucher.**

# Teil 3

caspers mock

Anwälte  
[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

Wofür ist das wichtig:

**§ 312g BGB:      Widerrufsrecht**

**(1) Dem Verbraucher steht bei außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen und bei Fernabsatzverträgen ein Widerrufsrecht ..... zu.**

# Teil 3

## Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)

### § 312b Außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge

(1) Außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge sind Verträge,

1. die bei gleichzeitiger körperlicher Anwesenheit des Verbrauchers und des Unternehmers an einem Ort geschlossen werden, der kein Geschäftsraum des Unternehmers ist,
2. für die der Verbraucher unter den in Nummer 1 genannten Umständen ein Angebot abgegeben hat,
3. die in den Geschäftsräumen des Unternehmers oder durch Fernkommunikationsmittel geschlossen werden, bei denen der Verbraucher jedoch unmittelbar zuvor außerhalb der Geschäftsräume des Unternehmers bei gleichzeitiger körperlicher Anwesenheit des Verbrauchers und des Unternehmers persönlich und individuell angesprochen wurde, oder ...



# Teil 3

caspers mock

Anwälte  
[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

**Zwischenergebnis:**

**Der Kunde hat ein Widerrufsrecht.**

# Teil 4

caspers mock

Anwälte  
[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

**Die Konsequenzen:**

**§ 355 Widerrufsrecht bei Verbraucherverträgen**

**(2) Die Widerrufsfrist beträgt 14 Tage. Sie beginnt mit Vertragsschluss, soweit nichts anderes bestimmt ist.**

## Teil 4

caspers mock

Anwälte

[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

### **§ 356 Widerrufsrecht bei außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen und Fernabsatzverträgen**

**(3) Die Widerrufsfrist beginnt nicht, bevor der Unternehmer den Verbraucher entsprechend den Anforderungen des Artikels 246a § 1 Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 oder des Artikels 246b § 2 Absatz 1 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche unterrichtet hat. Das Widerrufsrecht erlischt spätestens zwölf Monate und 14 Tage nach dem in Absatz 2 oder § 355 Absatz 2 Satz 2 genannten Zeitpunkt.**

**(4) Das Widerrufsrecht erlischt bei einem Vertrag zur Erbringung von Dienstleistungen auch dann, wenn der Unternehmer die Dienstleistung vollständig erbracht hat und mit der Ausführung der Dienstleistung erst begonnen hat, nachdem der Verbraucher dazu seine ausdrückliche Zustimmung gegeben hat und gleichzeitig seine Kenntnis davon bestätigt hat, dass er sein Widerrufsrecht bei vollständiger Vertragserfüllung durch den Unternehmer verliert. Bei einem außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Vertrag muss die Zustimmung des Verbrauchers auf einem dauerhaften Datenträger übermittelt werden.**

## Teil 4

caspers mock

Anwälte  
[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

### Zwischenergebnis:

**Ohne Belehrung erlischt das Widerrufsrecht selbst dann noch nicht, wenn die Leistung vollständig und mangelfrei erbracht ist.**

## Teil 5

caspers mock

Anwälte  
[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

**Der Beispielsfall geht weiter....**

**Sie ahnen es schon:**

**Der Kunde bekommt von Ihnen die Rechnung über die vereinbarte Pauschale und antwortet mit einer Widerrufserklärung.**

## Teil 5

caspers mock

Anwälte

[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

**§ 357 Rechtsfolgen des Widerrufs von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen und Fernabsatzverträgen mit Ausnahme von Verträgen über Finanzdienstleistungen**

**(1) Die empfangenen Leistungen sind spätestens nach 14 Tagen zurückzugewähren.**

**Anmerkung: Selbst wenn der Kunde sofort gezahlt hätte, wäre sein Widerrufsrecht nicht erloschen und er könnte die Bezahlung jetzt zurückverlangen.**

## Teil 5

caspers mock

Anwälte

[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

### Rückgewähr der Bauleistung:

**Grundsätzlich wegnahmefähige Baumaterialien oder Bauleistungen, die ohne Schwierigkeiten trennbar sind, sind in natura zurückzugewähren. Dazu können auch bereits eingefügte Bauteile gehören, die zwar zu wesentlichen Gebäudebestandteilen geworden sind, aber ohne substanzzerstörenden Aufwand ausgebaut werden können. Insoweit besteht nicht nur ein Wegnahmerecht des Unternehmers, sondern auch eine Rücknahmeverpflichtung, die eine Demontage einschließt (so BeckOGK/Reiter, 1.10.2019, BGB § 357d Rn. 4, ebenso MüKoBGB/Fritsche, 8. Aufl. 2019, BGB § 357d Rn. 4)**

# Teil 5

caspers mock

Anwälte  
[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

## **Außenputz ? Bodenplatte? Verschweißte Bahnen auf dem Dach?**

**§ 375 Abs. 8 BGB:**

**Verbraucher schuldet dem Unternehmer Wertersatz für die bis zum Widerruf erbrachten Leistungen**

**In den Anwendungsbereich des Abs. 8 fallen Werk- und Dienstleistungen jeder Art, deren Rückgewähr in Natur ausgeschlossen ist (vgl. MüKoBGB/Fritsche, 8. Aufl. 2019, BGB § 357 Rn. 41)**



# Teil 5

caspers mock

Anwälte  
[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

## § 357 Abs. 8 BGB

Anspruch auf Wertersatz allerdings nur, wenn und soweit vom Unternehmer über das Widerrufsrecht ordnungsgemäß belehrt wurde und der Verbraucher ausdrücklich in Textform verlangt hat, dass der Unternehmer mit der Leistung vor Ablauf der Widerrufsfrist beginnt.

**Sonst gibt es nichts!!**

**Geschafft!**

**caspers** **mock**

Anwälte  
[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

**Vielen Dank für Ihre  
Aufmerksamkeit!**