

Werkvertrag
AGBFormular
Sicherheitsleistung
Einwendungsausschluß
Einrederecht
Gewährleistungsbürgsc
BürgschaftVertragserf
AGBTeilnichtigkeit
geltungserhaltendeRed
Auslegungergänzende
Sicherungsabrede
Ablösungsrecht
Wahlrecht
Bestreiten
Individualvereinbarun
AuslegungWille
AuslegungVerhalten
Auslegungkundenfeindl
Auslegungkundengünst
Vertragsschluß
Fälligkeit
Abnahme
Aufrechnungsverbot
Bürgschafta.e.A.
Verzicht
VerweisungAnlagen
Unklarheit

HAMBERGER®

-Nach st. Rspr. benachteiligt ein formularmäßiger Verzicht auf die aus dem Akzessorietätsprinzip folgenden Einreden des § 768I BGB den Bü unangemessen und ist daher, § 9IINr.1 AGBG, § 307IINr.1 BGB, unwirksam, läßt jedoch den BüV i. ü. unberührt (BGH, ZIP 01/833ff.).

-Zu den Einreden des Bü gehört auch die Unwirksamkeit der SiV (BGH, ZIP 09/814).

-Haben die P eine Klausel übereinstimmend in einem bestimmten Sinn verstanden, geht dieser Wille nicht nur der Auslegung einer IndividualV, sondern auch der von AGB vor (stv. BGH, ZIP 02/1534). Hier umfassender Einredeverzicht, da der AG dem BauV ein Büformular beigelegt hat, welches die Bü auf Veranlassung der HS verwandt hat (zur Ermittlung des tats. Willens durch das Verhalten nach Abschluß der SiAbrede, stv. BGH, NJW 05/3205, ZIP 09/880).

-Ist in einer FormularSiabrede des AG vorgesehen: "Sämtliche selbstschuldnerische Bankbürgschaften müssen den Verzicht auf die Einreden der Anfechtbarkeit, der Aufrechenbarkeit und der Vorausklage (§§ 768,770,771 BGB).. enthalten...", ist sie nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie vom verständigen und redlichen Vpartner unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Kreise verstanden wird (stv. BGH, WM 08/1391). Wird vom AG ferner ein vorformuliertes Muster einer GewBü gestellt, das den Verzicht auf "sämtliche Einwendungen und Einreden, insbesondere auf die Einreden der Anfechtung, Aufrechnung sowie der Vorausklage gem. §§ 768,770,771 BGB" vorsah, ist, jedenfalls unter Berücksichtigung der kundenfeindlichsten A, die im Verbands- und auch im Individualprozeß gilt (BGHZ 176/244), davon auszugehen, dass ein umfassender Einredeausschluß gefordert war, wobei, wenn sich eine Klausel nach jeder in Betracht kommenden A als wirksam erweist, die dem Kunden günstigste A zum Tragen kommt.

-Eine Klausel in AGB des Werkbestellers, die vorsieht, dass der WerkU einen Si-Einbehalt von 5 % der SRsumme nur gegen Stellung einer Bü ablösen kann, die den Verzicht auf sämtliche Einreden des § 768 BGB enthält, benachteiligt den WerkU unangemessen und ist nach § 9I AGBG (jetzt: § 307I1 BGB) unwirksam. Dies, da kein fairer Ausgleich dafür vorgesehen ist, dass der AN den Werklohn nicht sofort ausgezahlt erhält, das Bonitätsrisiko des AG für die Gewährleistungsfrist tragen muß und ihm die Verzinsung des Werklohns vorenthalten wird (stv. BGH, ZIP 04/79 u. ZIP 04/667 zum AblösungsR mittels einfacher Bü). Weitergehend als bei der Bü a.e.A. droht dem WerkU ein endgültiger Verlust der Einreden, da sich kein Rückforderungsprozeß aus dem BüV anschließen kann, der eine Korrektur der anfänglichen Bühaftung eröffnet (BGH, ZIP 01/833ff.).

-Die unangemessene Benachteiligung des WerkU hat zur Folge, dass die Klausel insgesamt unwirksam ist. Eine formularmäßige V zur Sicherung von GewährleistungsA bildet mit der Ablösungsmöglichkeit durch eine GewBü eine untrennbare Einheit (BGH, ZIP 09/814).

-Eine ergänzende A kommt nicht in Betracht, wobei dahinstehen kann, ob dies so ist, da

BGH v. 16.6.09
XI ZR 145/08
ZIP 09/1703ff=
NJW 09/3422ff=
BauR 09/1742ff=
NZBau 09/784ff