AGBSummierung
BürgschaftVertragserf
Übersicherung
Abschlagszahlung
Schlußzahlung
Aufrechnungsverbot
Einrederecht
Anfechtungsverzicht
Einwendungsausschluß
Hinterlegung
BürgschaftBefreiung§7
AGBTeilnichtigkeit
Bürgschaft§648aBGB
Abnahmeverweigerung
Bestimmtheit
Mangelvorbehalt
Gewährleistungsbürgsc
Ablösungsrecht
Bedingung
Sphärentheorie
Risiko
Zustimmung
Fälligkeit
Mangelgeringfügiger
Abnahmeförmliche
Bürgschaftsherausgabe
geltungserhaltendeRed
Erfüllung
Insolvenz
Sicherungsdauer

BGH v. 16.6.16
VII ZR 29/13
NZBau 16/556ff=
NJW 16/2802ff=
BauR 16/1475ff

HAMBERGER ® 18.09.16 **8487**

-Abschlagszahlungsregelungen, die vorsehen, dass der AG trotz vollständig erbrachter Werkleistung einen Teil des Werklohns einbehalten darf, können zur Unwirksamkeit einer Sicherungsabrede betreffend eine VertragserfüllungsBü führen, wenn sie i.V.m. dieser bewirken, dass die Gesamtbelastung durch die vom AN zu stellenden Sicherheiten das Maß des Angemessenen überschreitet (Anschluß an BGH, NZBau 11/229; OLG Celle NZBau 14/696), hier: VBü i. H. v. 5 % und Einbehalt der drei letzten Zahlungsraten in Höhe von jeweils 5 % der Bruttoauftragssumme, gesamt 20 %. Die drittletzte Abschlagszahlung sollte "nach vollständige(r) Fertigstellung und Übergabe an den Kunden des Auftraggebers", die vorletzte "nach Beseitigung der Mängel aus den Abnahmeprotokollen und Kundenunterschriften" und die letzte "nach erfolgter Abnahme, Ablösung des Sicherheitseinbehalts für die Gewährleistung mit Bürgschaft und Fälligkeit der (vorletzten) Rate" fällig werden.
-Nach st. Rspr. des BGH kann sich die unangemessene Benachteiligung auch aus einer Gesamtschau mehrerer, jeweils für sich nicht zu beanstandener, Vertragsbestimmungen ergeben (BGH, NZBau 14/759; NZBau 11/229). Durch die drei letzten Abschlagszahlungen werde dem AN Liquidität in Höhe von 15 %, verbunden mit dem Insolvenzrisiko, vorenthalten. Zudem sollte die Fälligkeit der letzten drei Abschlagsforderungen von Voraussetzungen abhängig sein, die außerhalb des Einflußbereichs des AN lagen.
-Die 5 %-ige VBü, zur "vertragsgemäßen Erfüllung ..insbes" und der 5 %-ige SRmangelbareinbehalt, der durch Bü ablösbar war, konnten nicht zeitgleich nebeneinander beansprucht werden, wodurch eine Mangelübersicherung über die statthaften 5 % hinaus ausgeschlossen war. Die VBü war nicht zeitlich unbegrenzt zu stellen, sondern gem. § 17Nr.8I VOB/B (2006) mit Abnahme und Stellung der Sicherheit für Mängelansprüche zurückzugeben, da der Vertrag keine, von der vereinbarten VOB/B abweichende, Regelung enthielt.
-Ein Verzicht auf die Einreden des § 770I,II BGB, auch der Vollständige, würde nur zur Teil-, nicht zur Gesamtunwirksamkeit der SA führen. Nur wenn der als unwirksam beanstandete Klauselteil von so einschneidender Bedeutung ist, dass von einer gänzlich neuen, von der bisherigen völlig abweichenden Vertragsgestaltung gesprochen werden muß, ergreift die Unwirksamkeit der Teil- die Gesamtklausel (BGH, NZBau 15/223). Die Vereinbarung, eine VBü zu stellen, ist auch ohne die Regelungen zum Inhalt der Bü aus sich heraus verständlich und sinnvoll.
-Infolgedessen führe auch der geforderte Verzicht auf das Recht des Bürgen zur Hinterlegung und auf den Befreiungsanspruch aus § 775 BGB nicht zur Klauselgesamtunwirksamkeit. Beide Verzichte wirkten sich zudem nicht nachteilig auf die Rechtsstellung des AN aus.