



Deutscher **Anwalt**Verein

Stellungnahme

des Deutschen Anwaltvereins vorbereitet durch
den Ausschuss Privates Bau- und
Architektenrecht

**zum Schriftformerfordernis bei Kündigung des
Bauvertrages**

Stellungnahme Nr.: 54/2024

Berlin, im August 2024

Mitglieder des Ausschusses

- Rechtsanwalt Prof. Dr. Klaus Eschenbruch, Düsseldorf (Vorsitzender)
- Rechtsanwalt Kai Felgner, Oldenburg
- Rechtsanwalt Dr. Meinhard Forkert, Andernach
- Rechtsanwältin Ulrike Gantert, Karlsruhe
- Rechtsanwältin Kerstin Irl, LL.M.Eur, Würzburg
- Rechtsanwalt Christian Meier, Weimar (Berichterstatter)
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Volkert Vorwerk, Karlsruhe
- Rechtsanwältin Christine Weyand, Frankfurt

Zuständig in der DAV-Geschäftsstelle

- Rechtsanwalt Swen Walentowski, Geschäftsführer, Berlin
- Rechtsanwältin Sabrina Reckin, Referentin, Berlin

Deutscher Anwaltverein
Littenstraße 11, 10179 Berlin
Tel.: +49 30 726152-0
Fax: +49 30 726152-190
E-Mail: dav@anwaltverein.de

Büro Brüssel
Rue Joseph II 40, Boîte 7B
1000 Brüssel, Belgien
Tel.: +32 2 28028-12
Fax: +32 2 28028-13
E-Mail: bruessel@eu.anwaltverein.de
EU-Transparenz-Registernummer:
87980341522-66

www.anwaltverein.de

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV versammelt ca. 60.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sowie Anwaltsnotarinnen und Anwaltsnotare, die in 253 lokalen Anwaltvereinen im In- und Ausland organisiert sind. Er vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene. Der DAV ist im Lobbyregister für die Interessenvertretung gegenüber dem Deutschen Bundestag und der Bundesregierung zur Registernummer R000952 eingetragen.

Der DAV begrüßt grundsätzlich die Bemühungen des Bundesministeriums der Justiz zum Bürokratieabbau u.a. durch eine Reduzierung der Anforderungen an Formvorschriften. Allerdings ist eine Herabstufung der Schriftform auf die Textform nicht in allen Bereichen sinnvoll. Insbesondere da, wo Entscheidungen mit weitreichenden Folgen verbunden sind, erfüllt das Schriftformerfordernis auch eine wichtige Schutzfunktion vor übereilten Entscheidungen.

Mit Schreiben vom 17. Juli 2024 hat das Bundesministerium der Justiz die Verbände im Rahmen der Bürokratieentlastung gebeten, zu folgenden Fragen im Hinblick auf das Schriftformerfordernis bei der Kündigung von Bauverträgen Stellung zu nehmen:

1. Befürworten Sie eine Herabstufung der Schriftform in § 650h BGB auf Textform?

Der DAV lehnt eine Abschaffung des in § 650h BGB vorgesehenen Schriftformerfordernisses bei der Kündigung von Bauverträgen ab.

2. Aus welchen Gründen sind Sie für oder gegen die Kündigung eines Bauvertrags in Textform?

Die Schriftform dient zum einen als Übereilungsschutz. Die Kündigung eines Bauvertrages birgt für den Kündigenden enorme Risiken.

Für den Besteller gilt: Liegt für die Kündigung entgegen seiner Auffassung kein wichtiger Grund vor, wird sie regelmäßig von der Rechtsprechung in eine sogenannte freie

Kündigung umgedeutet. Dann muss der Besteller dem Unternehmer nicht nur die Vergütung für die erbrachten Leistungen bezahlen, sondern auch die vereinbarte Vergütung für die noch nicht erbrachten Leistungen, von der nur die vom Unternehmer ersparten Aufwendungen und sein anderweitiger Verdienst durch Füllaufträge und der böswillig unterlassenden anderweitige Verdienst abgezogen wird. Da Lohnkosten in der Regel nicht erspart sind und der Besteller die Beweislast für die Höhe der anzurechnenden Beträge trägt, ist eine freie Kündigung finanziell oft desaströs.

Kündigt der Unternehmer ohne wichtigen Grund, stellt dies eine Pflichtverletzung dar, die den Besteller seinerseits zur außerordentlichen Kündigung berechtigt. Der Unternehmer läuft Gefahr, die Fertigstellungsmehrkosten und den Schaden, der durch die Suche nach einem neuen Unternehmer und den weiteren Verzug mit dem Baufortschritt beim Besteller eintritt, ersetzen zu müssen.

Eine E-Mail (Standardfall der Textform) ist in emotionalen Momenten deutlich schneller auf den Weg gebracht als ein Brief. Da letzterer auch eigenhändig unterschrieben werden muss, kann sich der Verfasser der Ernsthaftigkeit seiner Erklärung noch bewusster werden.

Hinzu kommt ein weiterer praktischer Problempunkt. Häufig will sich der Besteller auch bei einer Kündigungserklärung durch einen Dritten (Mitarbeiter, Anwalt, Architekt etc.) vertreten lassen. Um nicht die Zurückweisung der Kündigung nach § 174 BGB zu riskieren, muss der Kündigungserklärung eine Originalvollmacht beigefügt werden. Diese ist in Papierform ausgestellt und die Beifügung einer Kopie – wie es bei einer E-Mail der Fall wäre - nicht ausreichend (das Original könnte ja zwischenzeitlich an den Vertretenen zurückgegeben worden sein).

3. Fordert die Ihnen bekannte Praxis bereits eine solche Herabstufung auf Textform und wenn ja, aus welchen Gründen?

Forderungen aus der Praxis nach einem Wegfall des Schriftformerfordernisses bei Kündigung sind hier nicht bekannt. Vielmehr würde aus anwaltlicher Sicht auch bei einer Herabstufung auf Textform der Mandantschaft in der Praxis geraten werden, bei der

Vertragsgestaltung – soweit hier Einfluss genommen werden kann – eine Verschärfung zurück zur Schriftform vorzunehmen.

Verteiler

Deutschland

- Bundesministerium für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauwesen
- Bundesministerium der Justiz
- Bauherren-Schutzbund e.V.
- Bundesarchitektenkammer
- Bundesingenieurkammer e.V.
- Bundesnotarkammer
- Bundesrechtsanwaltskammer
- Bundesverband der Deutschen Industrie e. V.
- Bundesverband Deutscher Fertigungsbau e.V.
- Bundesverband deutscher Wohnungs- und Immobilienunternehmen e.V.
- Bundesverband Freier Immobilien- und Wohnungsunternehmen e.V.
- Deutsche Industrie- und Handelskammer
- Deutscher Richterbund e.V.
- Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e.V.
- Hauptverband der Deutschen Bauindustrie e.V.
- Haus & Grund Deutschland
- Neue Richtervereinigung
- Verband Privater Bauherren e.V.
- Zentralverband des Deutschen Handwerks e. V.
- Zentralverband des Deutschen Baugewerbes e.V.
- Zentraler Immobilien Ausschuss e.V.
- Vorstand des Deutschen Anwaltvereins
- Geschäftsführung des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins
- Ausschuss Privates Bau- und Architektenrecht des Deutschen Anwaltvereins
- ARGE Bau- und Immobilienrecht, Geschäftsführender Ausschuss
- Pressereferat des Deutschen Anwaltvereins, Berlin
- FAZ, LTO, NJW, Juris, IBR, BauR, NZBau und ZfBR