

Baugeld –
Erweiterung des Begriffs und die Folgen für den Hauptauftragnehmer

Mit der Überarbeitung von zahlreichen Regelungen im Bürgerlichen Gesetzbuch im Rahmen des „Forderungssicherungsgesetzes“ wurden auch Vorschriften im Gesetz über die Sicherung von Bauforderungen GSB geändert. Das Gesetz zur Sicherung von Bauforderung wird nun Bauforderungssicherungsgesetz - BauFordSiG - bezeichnet.

Das Bauforderungssicherungsgesetz enthält nur noch zwei Paragraphen. Die in dem GSB in § 2 enthaltene Verpflichtung, ein Baubuch zu führen, sowie die entsprechende Strafvorschrift bei Verletzung der Baubuchführungspflicht in § 6 GSB, wurden aufgehoben.

Im wesentlichen wurde der Begriff des Baugeldes erweitert und die Beweislast zu Lasten des Baugeldempfängers geändert. Die Vorschriften des BauFordSiG gelten auch für den Umbau und für eine Beteiligung in Form eines Dienst- oder Kaufvertrages.

a) Begriff des Baugeld:

aa)

Nach der bisherigen Regelung in § 1 Abs. 3 GSB umfasste der Begriff des Baugeldes drei Merkmale: Fremdfinanzierung, dingliche Sicherung und als Darlehenszweck die Herstellung eines Bauwerks. Dieser Baugeldbegriff wird aufrechterhalten und findet sich in § 1 Abs. 3 Nr. 1 BauFordSiG wieder. Im wesentlichen fand diese Vorschrift auf von Bauherrn mit Drittmitteln finanzierten und durch Hypotheken abgesicherten Bauvorhaben, vornehmlich im Einfamilienhausbau, Anwendung.

bb)

In 1 Abs. 3 Nr. 2 BauFordSiG wird der Begriff des Baugeldes erweitert:

„Baugeld sind Geldbeträge, die der Empfänger von einem Dritten für eine im Zusammenhang mit der Herstellung eines Baues oder Umbaues stehende Leistung, die der Empfänger dem Dritten versprochen hat, erhalten hat, wenn an dieser Leistung andere Unternehmer aufgrund eines Werk-, Dienst- oder Kaufvertrags beteiligt waren.

Beträge, die zum Zweck der Bestreitung der Kosten eines Baues oder Umbaues gewährt werden, sind insbesondere Abschlagszahlungen und solche, deren Auszahlung ohne nähere Bestimmung des Zweckes der Verwendung nach Maßgabe des Fortschrittes des Baues oder Umbaues erfolgen soll.“

Die Erweiterung führt nun dazu, dass sämtliche Abschlags- und Schlusszahlungen eines Auftraggebers an einen Hauptauftragnehmer oder des Hauptauftragnehmers an den Nachunternehmer zwingend als Baugeld angesehen werden. In der Vertragskette zwischen Auftraggeber, Hauptauftragnehmer und Nachunternehmer sowie dem weiteren Nachunternehmer gilt der Baugeldbegriff.

b) Verwendungspflicht

§ 1 Abs. 1 S. 1 BauFordSiG verpflichtet den Empfänger von Baugeld, dass Baugeld zur Befriedigung solcher Personen, die an der Herstellung oder Umbaues aufgrund eines Werk-, Dienst- oder Kaufvertrages beteiligt sind, zu verwenden.



Infobrief Nr. 79

- Baurecht -

Er darf das Baugeld nicht für eigene Zwecke oder zur Deckung der allgemeinen Geschäftskosten (Büro, Miete, Sekretärin etc.) verwenden und keine "Löcher" aus anderen Baustellen stopfen und keine baufremden Verbindlichkeiten bedienen, wie z. B. Grundstückskosten, Rechtsanwaltskosten, Entmietung, Maklerkosten, Notar etc..

Wenn der Bauherr an den Hauptauftragnehmer zahlt, hat der Hauptauftragnehmer die Verpflichtung, den für den Nachunternehmer bestimmten Anteil an ihn weiterzuleiten.

Nach § 1 Abs. 1 Satz 2 BauFordSiG ist eine anderweitige Verwendung des Baugeldes bis zu dem Betrag statthaft, in welchem der Empfänger aus anderen Mitteln Gläubiger der vorgenannten Art bereits befriedigt hat.

Nach dieser Vorschrift kann der Hauptauftragnehmer auch andere Finanzquellen verwenden, um die Geldansprüche seines Nachunternehmers zu erfüllen.

Wenn der Empfänger selbst an der Herstellung beteiligt ist, so darf er das Baugeld in Höhe der Hälfte des angemessenen Wertes der von ihm in den Bau verwendeten Leistung oder, wenn die Leistung von ihm noch nicht in den Bau verwendet worden ist, der von ihm geleisteten Arbeit und der von ihm gemachten Auslagen für sich behalten, s. 1 Abs. 2 BauFordSiG.

Der Hauptauftragnehmer kann somit 50 % des Wertes der Bauleistung für sich behalten, nicht aber den Wert von 50 % der Rechnung.

c) Schadensersatz

Wird das empfangene Baugeld nicht zweckentsprechend verwendet, kann der benachteiligte Nachunternehmer Schadensersatz gegen die Unternehmung, aber auch gegen deren Vertreter wie Vorstand oder Geschäftsführer, wenn er durch die zweckwidrige Verwendung einen Schaden erleidet, d. h. mit seiner Forderung gegenüber dem HU oder GU ausfällt.

Der Anspruch setzt Verschulden voraus, das heißt vorsätzliches Verhalten des Baugeldempfängers.

Dabei vertritt der Bundesgerichtshof in seiner Entscheidung vom 13.10.1987 (BauR 1988, Seite 107) die Auffassung, dass ein Baugeldempfänger dann vorsätzlich handelt, wenn er als Empfänger das Baugeld nicht auf ein Treuhandkonto hat überweisen lassen und es bewusst auf einem normalen Bankkonto belässt, obwohl er damit rechnen muss, dass seine Bank wegen seiner erheblichen Verbindlichkeiten aufgrund der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Banken auf dieses Geld zurückgreift.

Die Frage ist nun, ob der Hauptauftragnehmer für jede Baumaßnahme ein eigenständiges Konto führen müsste, z. B. als Treuhandkonto.

Wenn der Hauptauftragnehmer kein Treuhandkonto führt, kann der Nachunternehmer hieraus keine weiteren zusätzlichen Ansprüche herleiten (Kniffka/Koeble, Kompendium des Baurechts, 2. Auflage, 10. Teil, Rd. 136).

Allein dadurch, dass kein Treuhandkonto eingerichtet wurde, wird keine Haftung des Hauptauftragnehmers begründet.

Der Nachunternehmer muss im Falle eines Schadenersatzprozesses darlegen, dass eine offene Werklohnforderung in Höhe des vom Empfänger erhaltenen Baugeldes

Infobrief Nr. 79

- Baurecht -

besteht und kein Baugeld zur Befriedigung dieser Forderung mehr zur Verfügung steht. Der Empfänger von Baugeld kann einwenden, er habe andere Baugläubiger befriedigt oder Teilbeträge für sich selbst vereinnahmt.

Dem Empfänger des Baugeldes bleibt es natürlich vorbehalten, sich gegen Forderungen des Nachunternehmers zur Wehr zu setzen. Er kann Einwendungen erheben, die die Forderung selbst betreffen, z. B. die geltend gemachte Forderung ist dem Grunde und der Höhe nach nicht berechtigt. Weiterhin bleibt ihm die Ausübung eines Zurückbehaltungsrechtes, die Gewährleistungsansprüche wie Minderung sowie Aufrechnung wegen Gegenforderung erhalten. Mängel führen zur Minderung des Anspruches.

Das Gesetz hat in § 1 Abs. 4 BauFordSiG eine Beweislastumkehr zulasten des Baugeldempfängers aufgenommen. Danach muss der Baugeldempfänger die Baugeldeigenschaft und die zweckwidrige Verwendung widerlegen. Diese Regelung wird dazu führen, dass der Hauptauftragnehmer den Zahlungsfluss des erhaltenen Baugeldes nachweisen muss.

Erst wenn der Empfänger von Baugeld das Baugeld zweckwidrig verwendet, tritt eine Haftung des Empfängers ein oder seiner Organe, wie Geschäftsführer

2. Verschärfung der Durchgriffshaftung

Mit der Gesetzesänderung wird die Durchgriffshaftung des Nachunternehmers gegen Geschäftsführer oder andere Organe erleichtert.

Gerade in Fällen der Insolvenz, drohender Insolvenz oder sonstiger Zahlungsunfähigkeit kann der Nachunternehmer neben dem Hauptunternehmer auch den Inhaber bzw. Geschäftsführer persönlich in Anspruch nehmen.

3. Strafvorschrift

§ 5 BauFordSiG enthält eine Strafvorschrift. Danach machen sich Baugeldempfänger strafbar, welche ihre Zahlungen eingestellt haben oder über deren Vermögen das Insolvenzverfahren eröffnet worden ist und die ihre Baugeldverwendungspflicht verletzt und dadurch die Nachunternehmer benachteiligt haben. Der vorsätzliche Verstoß wird mit Freiheitsstrafe mit bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.