

# Baustellenprotokolle können „gefährlich“ sein

Insbesondere bei größeren Baumaßnahmen werden regelmäßig Baustellengespräche geführt, das Ergebnis in einem Baustellenprotokoll festgehalten. Was passiert nun, wenn in diesen Protokollen vertragliche Abreden wiedergegeben werden, die womöglich in dieser Form gar nicht getroffen wurden.

Rechtsanwalt Dr. Olaf Hofmann, Lehrbeauftragter für Baurecht,  
München

Nach Abschluss eines Baustellengesprächs fertigt der Architekt des Auftraggebers ein Protokoll in dem er z.B. ausführt: „Der Auftragnehmer X wird bis zum 7. November 2013 die Werk- und Montagepläne für die Natursteinarbeiten übergeben“. Bei dieser Baustellenbesprechung ist die Firma X lediglich durch einen Bauleiter vertreten, der zu vertragsändernden Abreden nicht bevollmächtigt ist. Die Firma X nimmt zu diesem Protokoll, das ihr kurz nach der Besprechung zugeht, nicht Stellung, beruft sich aber im späteren Streit darauf, dass der hier behauptete Liefertermin im Vertrag nicht vereinbart, so bei dem Gespräch auch nicht besprochen worden sei und dass aus ihrem bloßen „Schweigen“ auf das Protokoll nicht auf eine Zustimmung geschlossen werden könne.

## 1. Grundsatz: Schweigen heißt „Nein“

Richtig ist, dass ein „Schweigen“ auf ein Angebot grundsätzlich dessen Ablehnung bedeutet. Ein Vertragsschluss verlangt, dass zwei von den Parteien abgegebene Willenserklärungen sich inhaltlich decken. „Schweigen“ ist aber gerade das Gegenteil einer Erklärung. Aber auch ein Kopfnicken oder eine andere zustimmende Handlung kann zu einem Vertragsschluss führen, nicht jedoch ein bloßes Nichtstun.

## 2. Die beiden Ausnahmen

Von diesem Grundsatz gibt es allerdings zwei wichtige Ausnahmen:

- Die erste Ausnahme kann sich aus dem Grundsatz von „Treu und Glauben“ (§ 242 BGB) ergeben.  
Beispiel: Die Vertragsparteien führen langwierige Verhandlungen über einen Nachtrag. Schließlich schickt der Auftragnehmer unter Bezugnahme auf diese Verhandlungen ein „abschließendes Angebot“ und führt aus, dass er mit den Nachtragsarbeiten beginnen werde.  
In einem solchen Fall hat der BGH nach „Treu und Glauben“ eine Zustimmung des Auftraggebers zu diesem Nachtragsangebot angenommen, wenn das Angebot des Auftragnehmers im Wesentlichen den Verhandlungsstand wiedergibt und der

Auftraggeber sich nicht rührt.

- Zweite Ausnahme: Kaufmännisches Bestätigungsschreiben.  
Führen die Vertragspartner Verhandlungen und fasst eine Vertragsseite das Ergebnis dieser Verhandlungen zusammen, so wird „Schweigen“ auf das Schreiben als Zustimmung zu dessen Inhalt gewertet, wenn:
  - das Schreiben bestimmte Punkte als gemeinsames Gesprächsergebnis wiedergibt,
  - das Schreiben den Beteiligten zeitnah (spätestens binnen 1 Woche nach Baustellengespräch) zugeht,
  - der Empfänger nicht unverzüglich (in der Regel binnen 3 Tagen nach Erhalt des Protokolls) widerspricht
  - und beide Seiten Kaufleute sind oder wie Kaufleute am Geschäftsleben teilnehmen.

## 3. Wie ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben

Das Kammergericht Berlin hat nun in seinem Urteil vom 18.9.2012 (\*) ausgeführt, dass das Baustellenprotokoll in der Regel wie ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben behandelt wird, wenn es die genannten Voraussetzungen erfüllt. Dabei kommt es nicht darauf an, ob der bei dem Baustellengespräch anwesende Vertreter des Vertragspartners auch die Vollmacht besitzt, etwaige vertragsändernde Vereinbarungen zu treffen. Dieser Mangel der Vertretungsmacht wird durch die widerspruchslose Hinnahme des erhaltenen Baustellenprotokolls „geheilt“.

(\*) AZ: 7 U 227/11; Nichtzulassungsbeschwerde vom BGH mit Beschluss vom 11.10.2013 – AZ VII ZR 301/12 zurückgewiesen.

## 4. Wie kann man diese Rechtsfolgen verhindern?

Grundsätzlich ist natürlich dem Empfänger vom Baustellenprotokoll zu empfehlen, sofort zu widersprechen, sofern er dort eine Feststellung findet, die so nicht getroffen wurde. Dabei sollte man beachten, dass der Widersprechende auch den Zugang seines Widerspruchs beweisen muss. Will man generell vermeiden, dass Baustellenprotokolle die genannte Wirkung haben, sollte man im ersten Baustellengespräch vereinbaren, dass Protokolle erst dann Vertragsinhalt werden, wenn sie bei dem nächsten Baustellengespräch von allen Beteiligten „abgesegnet“ worden sind.

BAUSUCHDIENST.DE

# Experten finden

**bausuchdienst.de ist ein auf Baurecht  
spezialisiertes Internetportal, das  
ausgewiesene Experten auf einer  
Plattform zusammen bringt.**

**A**ktuelle Expertenbeiträge und ein Baurecht-Lexikon findet man im Baurecht-Forum, sowie weitere Serviceleistungen auf [bausuchdienst.de](http://bausuchdienst.de)

## Die Idee

Bauen ist teuer und mit erheblichen Risiken verbunden. Treten Schwierigkeiten auf oder kommt es gar zu Streit, braucht man

einen auf Baurecht spezialisierten Experten. Die Idee von [bausuchdienst.de](http://bausuchdienst.de) war und ist es, diese Experten auf einem Internetportal zusammenzubringen, zumal das Internet hier optimale Möglichkeiten bietet. Die Experten können sich ausführlich mit Ihrem Profil und Ihren Tätigkeitsschwerpunkten vorstellen und profitieren von der klaren Ausrichtung des Portals. Der Leser hat die Gewissheit auf [bausuchdienst.de](http://bausuchdienst.de) den richtigen Experten zu finden, wenn es um Baustreitigkeiten oder baurechtliche Fragen geht. Die Idee war weiterhin, ein Forum zu schaffen, in dem sich die Experten untereinander und gegebenenfalls auch fachübergreifend austauschen, über wichtige aktuelle Entwicklungen berichten oder ihre Publikationen vorstellen. Dieser Suchdienst für qualifizierte Baufachanwälte entwickelte sich sehr bald zu einer auf das Baurecht spezialisierten Informationsplattform. Der immer wieder geäußerte Wunsch, die Dienstleistungsangebote zu einem umfassenden Portal rund um das Thema Baurecht zusammenzuführen, wurde 2011 umgesetzt. Heute findet man neben den Baufachanwälten auch hoch qualifizierte Baumediatoren und Bausachverständige. Im Baurecht-Wörterbuch werden inzwischen über 1.500 Begriffe zum Baurecht praxisnah und leicht verständlich erläutert. Das Baurecht-Forum bringt regelmäßig aktuelle Beiträge „rund um den Bau“. Außerdem findet der Besucher aktuelle Neuerscheinungen wichtiger Bauliteratur. Auch die Unterstützung durch starke Partner hat [bausuchdienst.de](http://bausuchdienst.de) in der jetzigen Form möglich gemacht.

Kontakt

[www.bausuchdienst.de](http://www.bausuchdienst.de)

ELA Container GmbH, Zeppelinstraße 19-21, 49733 Haren (Ems), Deutschland  
Tel +49 5932/506-0 Fax +49 5932/506-10 [info@container.de](mailto:info@container.de) [www.container.de](http://www.container.de)



## ela[container]