

Stellungnahme

Entwurf eines Gesetzes zur zivilrechtlichen Erleichterung des Gebäudebaus (Gebäudetyp-E-Gesetz)

Berlin, 29.08.2024

Zentralverband des Deutschen Handwerks
Bereich Organisation und Recht
+49 30 20619-353
recht@zdh.de
Lobbyregister: R002265
EU Transparency Register Nr. 5189667783-94

Vorbemerkung

Der vom Bundesministerium der Justiz (BMJ) vorgelegte Referentenentwurf eines Gesetzes zur zivilrechtlichen Erleichterung des Gebäudebaus (Gebäudetyp-E-Gesetz) soll dazu beitragen, einfacheres, innovativeres und kostengünstigeres Bauen in Deutschland zu ermöglichen. Insbesondere der Neubau von Wohnungen soll bezahlbarer werden. Als Kostentreiber bei Neubauten werden unter anderem auch hohe Baustandards angesehen. Nach geltender Rechtslage und unter Berücksichtigung der relevanten Rechtsprechung müssen bei Verträgen über Bauleistungen grundsätzlich die „anerkannten Regeln der Technik“ (aRdT) eingehalten werden. Ihre Einhaltung ist nach der Rechtsprechung regelmäßig auch dann geschuldet, wenn die Parteien dies nicht ausdrücklich vereinbart haben. Eine Abweichung von den aRdT zum Zeitpunkt der Abnahme führt regelmäßig zur Mangelhaftigkeit des Bauwerks.

Welche Regeln zu den aRdT gehören, ist gesetzlich nicht definiert. Gemäß der Rechtsprechung fallen darunter diejenigen Regeln für den Entwurf und die Ausführung baulicher Anlagen, die in der technischen Wissenschaft als theoretisch richtig erkannt sind sowie in dem Kreis der maßgeblichen Techniker bekannt und aufgrund fort dauernder praktischer Erfahrung als technisch geeignet, angemessen und notwendig anerkannt sind. Zu den aRdT können sowohl sicherheitsrelevante technische Normen als auch solche, die reine Komfortstandards abbilden, zählen.

Vertragliche Abweichungen von den aRdT sind nach dem geltenden Werkvertragsrecht zwar möglich, aber mit Rechtsunsicherheit und Prozessrisiken behaftet, da die Rechtsprechung hohe Anforderungen an die Aufklärungs- und Belehrungspflicht des Unternehmers gegenüber dem Besteller hinsichtlich der mit der Abweichung von den aRdT einhergehenden Risiken und Gefahren verlangt. Deshalb werden Bauvorhaben zumeist so ausgeführt, dass sie allen relevanten Normungen entsprechen. Dieser Status quo soll durch eine entsprechende Anpassung des im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) geregelten Bauvertragsrechts geändert werden.

Durch die vorgeschlagenen Änderungen soll der Begriff der aRdT konkreter gefasst werden. Bei Bauverträgen (§ 650a BGB) soll künftig vermutet werden, dass sicherheitsrelevante bautechnische Normungen als aRdT anzusehen sind. Hingegen sollen bautechnische Normungen, die reine Ausstattungs- und Komfortmerkmale abbilden, im Regelfall nicht unter die aRdT fallen. Im Rahmen des neu vorgesehenen Vertragstyps des „Gebäudebauvertrags zwischen fachkundigen Unternehmern“ (§ 650o BGB-E) soll außerdem künftig eine vertragliche Abweichung von den aRdT möglich sein, ohne dass der Unternehmer den Besteller über die mit der Abweichung verbundenen Risiken und Konsequenzen aufklären muss. Darüber hinaus soll bei fehlender Beschaffenheitsvereinbarung im Rahmen eines Gebäudebauvertrags zwischen fachkundigen Unternehmern ein Abweichen von den aRdT keinen Sachmangel begründen, wenn die dauerhafte Sicherheit und Eignung des Bauwerks durch eine gleichwertige Ausführung gewährleistet ist und der Unternehmer dem Besteller die Abweichung vor der Ausführung der Bauleistung anzeigen, ohne dass dieser widerspricht.

Die neuen Vorgaben sollen auch für Architekten-, Ingenieur- und Bauträgerverträge gelten. Folgeregelungen für Werklieferungs-, Kauf- und Mietverträge sind nicht vorgesehen.

Die Zielsetzung des Referentenentwurfs, die Baukosten insbesondere mit Blick auf den Wohnungsbau zu senken und Bauvorhaben zu vereinfachen, ist volumnäßig zu unterstützen. Auch das Bestreben, die Rechtssicherheit bei Verträgen über Bauleistungen mit Blick auf Abweichungen von den aRdT zu erhöhen ist richtig und notwendig. Jedoch muss sichergestellt sein, dass sich Handwerksbetriebe an handhabbaren und verständlichen Vorgaben orientieren können und die vorgeschlagenen Änderungen keine neue Rechtsunsicherheit sowie Haftungsrisiken schaffen. Hinter diesen Anforderungen bleibt der Referentenentwurf zurück. Die vorgesehenen Regelungen werfen Abgrenzungs- sowie Auslegungsfragen auf und sind im Ergebnis praxisuntauglich. Es spricht einiges dagegen, dass die gewünschte Wirkung mit den geplanten Änderungen erreicht werden kann. Aufgrund der zusätzlich mit den geplanten Änderungen verbundenen Haftungsrisiken für Handwerksbetriebe ist der Referentenentwurf in dieser Form abzulehnen.

Im Einzelnen:

§ 650a Abs. 3 BGB-E

Der Referentenentwurf sieht vor, § 650a BGB um einen neuen Absatz 3 zu ergänzen, nach dem im Rahmen von Bauverträgen vermutet wird, dass bautechnische Normungen, die sicherheitstechnische Festlegungen enthalten, aRdT sind. Hingegen sollen bautechnische Normungen, die reine Ausstattungs- und Komfortmerkmale abbilden, keine aRdT sein. Damit wird der Begriff der aRdT erstmalig im BGB benannt und konkretisiert.

Rechtsunsicherheit bzgl. der aRdT erfordert praxistaugliche Klarstellung

Der Versuch einer näheren Bestimmung des Begriffs der aRdT ist grundsätzlich zu unterstützen. Die Anzahl an relevanten technischen Normungen ist für viele im Bauwesen tätige Handwerksbetriebe kaum zu überschauen. Hinzu kommt die derzeit bestehende Rechtsunsicherheit in Streitfällen, wenn Uneinigkeit darüber besteht, ob beispielsweise eine DIN-Norm als aRdT anzusehen ist. Für technische Regelungen in DIN-Normen besteht laut BGH-Rechtsprechung eine widerlegbare Vermutung, dass sie die anerkannten Regeln der Technik wiedergeben. DIN-Normen können diese wiedergeben, können aber auch hinter ihnen zurückbleiben. Entsprechendes gilt für DIN EN- bzw. ISO-Normen, VDI-Richtlinien sowie weitere bei Bauleistungen relevante Regelwerke. In der Vertragspraxis kann der Streit über die Einordnung von Normungen in Regelwerken als aRdT zu langwierigen gerichtlichen Auseinandersetzungen unter Einbeziehung von Sachverständigen führen. Auch der Umstand, dass ein Werk bei Abweichungen von aRdT selbst dann als mangelhaft angesehen wird, wenn die Funktionstauglichkeit und Sicherheit nicht beeinträchtigt sind, wird in der Vertragspraxis grundsätzlich als unverhältnismäßige Beeinträchtigung des Vertragsverhältnisses angesehen. Eine alltagstaugliche Klarstellung könnte daher dazu beitragen, Rechtsstreitigkeiten bei Verträgen über Bauleistungen zu reduzieren.

Vermutungsregelung schafft neue Rechtsunsicherheit

Die vorgeschlagene Regelung ist allerdings praxisuntauglich, wirft Folgefragen auf und ist im Ergebnis nicht geeignet, die bestehende Rechtsunsicherheit in Bezug auf die Subsumtion von technischen Normungen unter den Begriff der aRdT zu beseitigen.

Zunächst bleibt die grundlegende Schwierigkeit der Einordnung von Normungen als aRdT und der Abgrenzung zum „Stand der Technik“ bzw. „Stand von Wissenschaft und Technik“. Hinzukommt, dass neben geschriebenen Normungen auch mündliche Überlieferungen als aRdT angesehen werden können. Es ist nicht ersichtlich, wie die in § 650a Abs. 3 BGB-E vorgeschlagene Regelung die Unbestimmtheit des Rechtsbegriffs der aRdT maßgeblich schärfen kann.

Unbestimmter Rechtsbegriff: „bautechnische Normung“

Des Weiteren ist der Begriff der „bautechnischen Normung“ auslegungsbedürftig. Fraglich ist dabei, ob künftig jedermann einen Text mit bautechnischem Inhalt erstellen könnte mit der Folge, dass per Gesetz vermutet wird, dass dort enthaltene sicherheits-technische Festlegungen als aRdT anzusehen sind. Vorzugswürdig ist daher der gängige Begriff der „technischen Norm“. Dieser etablierte Begriff beschreibt diejenigen Normen, die von legitimierten Gremien veröffentlicht werden.

Es ist außerdem zu bedenken, dass aufgrund von § 650a Abs. 3 Nr. 1 BGB-E die Anzahl an von etablierten Normgebern veröffentlichten Normungen, die gemäß der geplanten Vermutungsregelung als aRdT anzusehen sind, ansteigen wird, sofern es sich um technische Normungen mit sicherheitsrelevanten Feststellungen handelt. Für Handwerksbetriebe stellt jedoch die bereits aktuell hohe Anzahl an Normungen eine Herausforderung dar.

VOB/B sieht Einhaltung der aRdT vor

Zudem soll die neue Vermutungsregelung nur für Bauverträge gemäß § 650a BGB und damit zusammenhängende Verträge (Architekten-, Ingenieur- und Bauträgerverträge) sowie Verbraucherbauverträge gelten. In der Vertragspraxis von Handwerksbetrieben spielt jedoch auch der VOB-Vertrag eine wichtige Rolle. Bei Vereinbarung der VOB/B hat der Auftragnehmer gemäß § 4 Abs. 2 Nr. 1 Satz 2 und § 13 Abs. 1 Satz 2 VOB/B bei der Vertragsausführung die aRdT zu beachten. Zwar ist es grundsätzlich möglich, hiervon abzuweichen, jedoch wäre dann aufgrund der Regelung des § 310 Abs. 1 Satz 3 BGB bezüglich der vollständigen Einbeziehung der VOB/B im Regelfall die AGB-Inhaltskontrolle eröffnet, mit dem Risiko der Unwirksamkeit einzelner Vertragsbedingungen. Dies gilt laut BGH-Urteil vom 19. Januar 2023 (VII ZR 34/20) schon hinsichtlich geringfügiger inhaltlicher Abweichungen von der VOB/B. In der Baupraxis wird eine Abweichung vom VOB-Vertrag daher in aller Regel vermieden. Der Anwendungsbereich der vorgesehenen Konkretisierung der aRdT wäre aufgrund der speziellen Regelungen für VOB-Verträge erheblich eingeschränkt.

Weitere praxisrelevante Vertragstypen bei Verträgen über Bauleistungen

Hinzukommt, dass in der Vertragspraxis von Handwerksbetrieben neben dem VOB-Vertrag weitere Vertragstypen außerhalb des Bauvertrags von Relevanz für die Vertragsgestaltung bei Bauleistungen sind. Je nach Leistungsgegenstand kommen auch Werkverträge, Werklieferungsverträge, Kaufverträge und gemischte Verträge in Betracht. Auch auf diese Vertragstypen hat die neu vorgesehene Vermutungsregelung bei Bauleistungen keinen Einfluss. In diesem Zusammenhang ist außerdem zu berücksichtigen, dass bei Bauleistungen die Zuordnung des konkreten Vertragsverhältnisses zu einem gesetzlich geregelten Vertragstyp oft mit Abgrenzungsschwierigkeiten verbunden ist, insbesondere wenn sowohl die Lieferung von Waren als auch die Erbringung von Dienstleistungen vereinbart wurde. Für Handwerksbetriebe, die Bauleistungen ausführen, ist es daher oft nicht möglich, den korrekten Vertragstyp rechtssicher zu bestimmen. Dies gilt insbesondere mit Blick auf gewerkweise Ausführungen von Einzelbauleistungen. Es besteht daher das Risiko, dass Vertragsparteien bei Bauprojekten im Falle einer fälschlichen Einordnung von Vertragsverhältnissen als solche, die vermeintlich unter § 650a BGB fallen, im Vertrauen auf die Vermutungsregelung künftig von aRdT, die als Ausstattungs- bzw. Komfortstandard angesehen werden, abweichen. Im Fall von Rechtsstreitigkeiten besteht das absehbare Risiko, dass Gerichte das Vertragsverhältnis etwa als Werkvertrag gemäß § 631 BGB einordnen und infolgedessen das Werk als mangelhaft angesehen wird, da die aRdT nicht eingehalten wurden.

Bauleistungen entlang der Vertragskette / Gewerkspezifische Leistungen

Ein weiteres Problem besteht bei Bauleistungen entlang der Vertragskette. Wenn mit Blick auf die neue Vermutungsregel zwischen dem Auftragnehmer als Hauptunternehmer und dem Besteller bei Bauverträgen künftig bestimmte Normen nicht eingehalten werden, stellt sich die Frage, wie sich diese Abweichungen auf nachgeordnete Vertragsverhältnisse zwischen dem Hauptauftragnehmer und Handwerksbetrieben, die gewerkspezifische Arbeiten für diesen ausführen, auswirken. Wenn beispielsweise baunahe Gewerke wie Tischler-, Elektro-, Installateur-, Dachdecker- oder Zimmererbetriebe Leistungen für einen Hauptauftragnehmer ausführen, kann es vorkommen, dass diese Vertragsverhältnisse nicht als Bauvertrag, sondern beispielsweise als Werkvertrag gemäß § 631 BGB zu qualifizieren sind. Wenn Abweichungen von technischen Normen im übergeordneten Bauvertrag diese gewerkspezifischen Leistungen betreffen, entstehen Haftungsrisiken für Handwerksbetriebe, die derartige Leistungen entsprechend den Vereinbarungen des übergeordneten Bauvertrags unter Abweichung technischer Normen ausführen.

Abgrenzungsprobleme hinsichtlich Sicherheits-, Ausstattungs- und Komfortmerkmalen

Es stellt sich des Weiteren die Frage, wie sicherheitstechnische Festlegungen von Ausstattungs- und Komfortmerkmalen eindeutig abzugrenzen sind. Problematisch ist dabei, dass laut DIN-Länder-Vertrag eine Differenzierung zwischen Mindestanforderungen und weitergehenden Anforderungen bei bauordnungsrelevanten Normen erst für künftige oder noch zu überarbeitende DIN-Normen vorgesehen ist. Die Überarbeitung geltender DIN-Normen wird sukzessive erfolgen und Zeit in Anspruch nehmen. Darüber hinaus sind im Zivilrecht weitere DIN-Normen relevant, die über den bauordnungsrechtlichen Bereich hinausgehen und somit von der geplanten Unterscheidung nicht erfasst sind. Bei Normungen, die von anderen Herausgebern als dem DIN veröffentlicht werden, ist eine

Differenzierung unterschiedlicher Standards ebenfalls mit Rechtsunsicherheit und Abgrenzungsschwierigkeiten verbunden.

Ein weiteres Abgrenzungsproblem geht mit Normungen einher, die sowohl sicherheitsrelevante Merkmale als auch Ausstattungs- und Komfortstandards enthalten. Es ist unklar, ob sich das Tatbestandsmerkmal der sicherheitstechnischen Festlegungen auf die gesamte Norm oder nur auf einen Teil davon bezieht. Sollte die gesamte Norm erfasst sein, würde sich der Anwendungsbereich des § 650a Abs. 3 Nr. 2 BGB-E stark verengen, weil darin häufig sicherheitsrelevante und sonstige Festlegungen zugleich enthalten sind. Sinnvoll wäre es daher, auf den jeweiligen Teil einer Norm abzustellen.

Geringe Praxiswirkung und Streitpotenzial

Für Handwerksbetriebe führen die aufgezeigten offene Fragen zu fehlender Orientierung und Problemen bei der Einordnung von Normen zu den vorgesehenen unterschiedlichen Standards. Werden Normen bei der Bauausführung nicht beachtet, die vermeintliche Ausstattungs- oder Komfortstandards abbilden, und stellt ein Gericht im Streitfall fest, dass es sich hingegen um sicherheitsrelevante Normen handelt, haften Handwerksbetriebe für die damit einhergehende Mängelhaftigkeit des Werkes.

Betriebe des Bauhandwerks müssen aufgrund der mit der geplanten Vermutungsregelung verbundenen aufgezeigten Unsicherheiten und damit einhergehenden Risiken im Zweifel auch künftig davon ausgehen, dass relevante technische Normungen, die keine explizite Abstufung von Standards beinhalten, als aRdT anzusehen und damit einzuhalten sind. Andernfalls besteht das Risiko der Mängelhaftigkeit des Werkes. Im Ergebnis wird die vorgesehene Regelung absehbar keine spürbare Auswirkung auf die Vertragspraxis bei Bauleistungen entfalten oder sogar falsche Erwartungen hervorrufen und zu Rechtsstreitigkeiten führen.

Regelungsalternative: Kriterienkatalog und zivilrechtliche Öffnungsklausel

Als praxistauglichen Ansatz hat der Zentralverband des Deutschen Baugewerbes (ZDB) die Einführung eines Kriterienkatalogs in die Musterbauordnung nebst flankierender zivilrechtlicher Verweisung vorgeschlagen. Ein solcher Kriterienkatalog, der modular konkrete Abweichungen von den aRdT festlegt, könnte eine klare Orientierung hinsichtlich Abweichungen von technischen Normungen bieten, die etwa den Schallschutz oder die Rissbreitenbeschränkung betreffen. Eine derartige Kriterienliste muss in enger Abstimmung mit den maßgeblichen Fachkreisen erstellt werden, um einen praktikablen Alltagsbezug zu gewährleisten. Die Bezugnahme auf diese durch die Bundesländer in die Landesbauordnungen zu übernehmende Kriterienliste – insgesamt oder auch nur teilweise – muss durch eine zivilrechtliche Öffnungsklausel im BGB flankiert werden, damit entsprechende Abweichungen von den aRdT rechtssicher vereinbart werden können. Die Mängelfreiheit bei Verträgen über Bauleistungen würde sich infolgedessen nicht mehr nach dem gesamten Kanon der aRdT, sondern gemäß der Kriterienliste nach der dort konkret vereinbarten Beschaffenheit richten. Die Vorzugswürdigkeit und Praxistauglichkeit dieses Ansatzes folgt auch daraus, dass die Abweichungen von den aRdT individuell aus der Kriterienliste wählbar sind.

Klarstellung bzgl. aRdT bei der Werkabnahme von Bauleistungen erforderlich

In der Vertragspraxis können aRdT insbesondere zum Zeitpunkt der Abnahme des Werkes zu Problemen führen. Handwerksbetriebe werden mitunter mit der Verzögerung der Abnahme des Werkes seitens des Bestellers konfrontiert, wenn dieser vermeintliche Abweichungen von aRdT bei der Bauausführung behauptet. Diese Problematik kann auch den Wohnungsbau betreffen. Sinnvoll wäre daher außerdem eine gesetzliche Klarstellung, wonach eine Abweichung von aRdT bei Bauleistungen als unwesentlicher Mangel im Rahmen der Abnahme anzusehen ist, sofern die Funktionstauglichkeit und Sicherheit des Werkes gewährleistet sind.

§ 650o Abs. 1 BGB-E

Vorgesehen ist des Weiteren die Einführung des neuen Vertragstyps des Gebäudebauvertrags zwischen fachkundigen Unternehmern in Buch 2 Abschnitt 8 Titel 9 Untertitel 1 Kapitel 4 des BGB. Gemäß § 650o Abs. 1 BGB-E soll ein Gebäudebauvertrag ein Bauvertrag im Sinne des § 650a Abs. 1 Satz 1 BGB sein, der ein Gebäude, die zu einem Gebäude gehörende Außenanlage oder einen Teil davon betrifft. Für Gebäudebauverträge zwischen fachkundigen Unternehmern sollen die Absätze 2 und 3 des § 650o BGB-E gelten.

Neuer Vertragstyp im Werkvertragsrecht erhöht Komplexität

Der Anwendungsbereich des neu vorgesehenen Gebäudebauvertrags zwischen fachkundigen Unternehmern wird absehbar auf wenige Anwendungsfälle beschränkt bleiben. Dies resultiert zum einen aus der bereits aufgezeigten Heterogenität der in Betracht kommenden Vertragstypen bei der Ausführung von Bauleistungen. Der Anwendungsbereich der vorgesehenen Regelungen für Gebäudebauverträge zwischen fachkundigen Unternehmern erstreckt sich nicht auf in der Handwerkspraxis häufig vorkommende Werk-, Verbraucherbau-, Werklieferungs-, Kauf- und VOB-Verträge. Mit der Einführung eines neuen Vertragstyps gehen außerdem Abgrenzungsschwierigkeiten zu anderen bei Bauleistungen in Betracht kommenden Vertragsarten einher. Bereits die 2018 erfolgte Einführung der neuen Vertragstypen des Bau- und Verbraucherbauvertrags in das Werkvertragsrecht führt bis heute zu Abgrenzungsschwierigkeiten, Rechtsstreitigkeiten und unterschiedlichen Ansichten in Fachkreisen. Durch die Einführung eines weiteren speziellen Vertragstyps wird die Abgrenzung der unterschiedlichen Vertragsarten bei Bauleistungen zusätzlich erschwert und begründet damit abermals erhöhte Haftungsrisiken für Handwerksbetriebe.

Unbestimmter Rechtsbegriff: „Fachkundiger Unternehmer“

Zum anderen sollen die neuen Regelungen ausschließlich zwischen „fachkundigen Unternehmern“ gelten. Welche Kriterien für die erforderliche Fachkunde ausschlaggebend sind, lässt der Wortlaut des geplanten § 650o Abs. 1 BGB-E offen. Laut der Gesetzesbegründung soll der Begriff der Fachkunde dadurch geprägt sein, dass aufgrund einer

technischen Ausbildung entsprechende Kenntnisse über die im Baugewerbe einschlägigen aRdT entweder bei einem in der Immobilienbranche tätigen Unternehmer oder bei einem in seiner internen Organisation eingebundenen Mitarbeitenden vorhanden sind. Kommt ein Unternehmer nicht aus der Immobilienbranche, so soll dieser laut der Gesetzesbegründung nicht über die erforderliche Fachkunde im Baubereich verfügen.

In der Vertragspraxis kann dieser Ansatz insbesondere bei Handwerksbetrieben, die gewerkweise Leistungen für Hauptauftragnehmer ausführen, zu Abgrenzungsschwierigkeiten hinsichtlich der Fachkunde des Handwerksbetriebs führen. Es ist fraglich, ob Handwerksbetriebe per se als zur Immobilienbranche angehörige Unternehmen im Sinne des Referentenentwurfs anzusehen sind und damit der Anwendungsbereich des § 650o Abs. 1 BGB-E für sie eröffnet ist. Zwar ist vorauszusetzen, dass Handwerksbetriebe, deren Leistungsangebot Arbeiten an Bauwerken umfasst, umfassende Kenntnis von den für ihre angebotenen Leistungen maßgeblichen aRdT haben. Es kann jedoch nicht ohne Weiteres unterstellt werden, dass jeder mit gewerkspezifischen Bauleistungen befasste Handwerksbetrieb über Kenntnis von sämtlichen gewerksfremden aRdT verfügt, was sich schon aus der hohen Anzahl an relevanten aRdT und der Tatsache, dass auch mündliche Überlieferungen als aRdT anzusehen sein können, folgt. Der unbestimmte Rechtsbegriff des fachkundigen Unternehmers beinhaltet somit erheblichen Auslegungsspielraum, der von der Rechtsprechung erst noch geklärt werden muss. Das mit § 650o Abs. 1 BGB-E einhergehende Haftungsrisiko besteht nicht zuletzt dann, wenn es im Fall von Rechtsstreitigkeiten über vermeintliche Sachmängel am Werk unterschiedliche Auffassungen zwischen dem Besteller und dem Handwerksbetrieb über die Fachkunde des Betriebs gibt. Befindet ein Gericht, dass im Rahmen von § 650o BGB-E ein an einem unter Abweichung von relevanten aRdT realisierten Bauvorhaben beteiligter Handwerksbetrieb zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses nicht über die geforderte Fachkunde verfügte, ist das Werk als mangelhaft anzusehen.

Darüber hinaus können Schwierigkeiten für Handwerksbetriebe auftreten, wenn anhand der Organisationsform und Struktur des Bestellers dessen Fachkunde bewertet werden muss. Fraglich ist, welche Nachweise seitens des Vertragspartners für eine behauptete Fachkunde zu erbringen sind, damit Handwerksbetriebe sicher sein können, dass ein konkreter Vertrag zwischen fachkundigen Unternehmern geschlossen wird. Es erscheint jedenfalls praxisfern, den Nachweis einer technischen Ausbildung einzufordern und es ist fraglich, ob damit die Fachkunde rechtssicher belegt werden kann.

Ausweitung des Anwendungsbereichs auf den gesamten B2B-Bereich sinnvoll

Die Notwendigkeit des Begriffs der Fachkunde muss daher hinterfragt werden. Der Verzicht auf den unbestimmten Rechtsbegriff der Fachkunde und eine Erstreckung des Anwendungsbereichs des § 650o Abs. 1 BGB-E auf alle Gebäudebauverträge im B2B-Bereich würde Haftungsrisiken für Handwerksbetriebe verringern und die Praxiswirkung dieser Vorschrift verstärken. Zumindest ist eine praxistaugliche Definition des Begriffs des fachkundigen Unternehmers im Gesetzestext erforderlich.

§ 650o Abs. 2 BGB-E

In § 650o Abs. 2 BGB-E ist vorgesehen, dass die Vertragsparteien in der Beschaffenheitsvereinbarung im Sinne des § 633 Abs. 2 Satz 1 BGB von den aRdT abweichen können, ohne dass der Unternehmer den Besteller über die mit dieser Abweichung verbundenen Risiken und Konsequenzen aufklären muss.

Unklarer Anwendungsbereich

Die Bestrebung, die unter der aktuellen Rechtslage bestehende Rechtunsicherheit bei der Abweichung von aRdT im Baugewerbe zu beseitigen, ist nachvollziehbar und richtig. Es ist jedoch fraglich, welcher Regelungsgehalt aus § 650o Abs. 2 BGB-E hervorgeht. Laut der vorgesehenen Vermutungsregelung in § 650a Abs. 3 Nr. 1 BGB-E ist künftig davon auszugehen, dass im Regelfall nur bautechnische Normungen, die sicherheitstechnische Festlegungen enthalten, als aRdT anzusehen sind. Hinsichtlich Ausstattungs- und Komfortmerkmalen soll gemäß § 650a Abs. 3 Nr. 2 BGB-E hingegen die Vermutung gelten, dass diese nicht als aRdT anzusehen sind. Dann ist jedoch unklar, wovon die Vertragsparteien noch abweichen können.

Der Anwendungsbereich des § 650o Abs. 2 BGB-E dürfte wohl nur auf solche Ausstattungs- und Komfortmerkmale beschränkt sein, für die die Vermutungsregelung des § 650a Abs. 3 Nr. 2 BGB-E im Einzelfall aufgrund von Besonderheiten im Vertragsverhältnis keine Anwendung findet. In begrenztem Umfang könnten sich fachkundige Handwerksbetriebe im Rahmen eines Gebäudebauvertrags künftig auf die Regelung des § 650o Abs. 2 BGB-E berufen, wenn die Vermutungsregelung des § 650a Abs. 3 Nr. 2 BGB-E im Falle eines Rechtsstreits nachträglich widerlegt wird, sofern die Abweichung von entsprechenden Ausstattungs- und Komfortmerkmalen im Vertrag vereinbart wurde.

Unklar ist, ob im Rahmen des § 650o Abs. 2 BGB-E auch von aRdT abgewichen werden könnte, die sicherheitstechnische Festlegungen im Sinne des § 650a Abs. 3 Nr. 1 BGB-E enthalten. Hier sind jedenfalls auch die sicherheitsbezogenen öffentlich-rechtlichen Vorgaben der Landesbauordnungen im Hinblick auf Statik, Brandschutz und ähnlichen Bereichen zu beachten, die zwingend einzuhalten sind.

§ 650o Abs. 3 BGB-E

Gemäß § 650o Abs. 3 BGB-E soll im Falle einer fehlenden Beschaffenheitsvereinbarung ein Abweichen von den aRdT dann keinen Sachmangel im Sinne des § 633 Abs. 2 Satz 2 BGB begründen, wenn die dauerhafte Sicherheit und Eignung des Gebäudes, der Außenanlage oder eines Teils davon für die vertragsgemäße oder sonst für die gewöhnliche Verwendung durch eine gleichwertige Ausführung gewährleistet ist (§ 650o Abs. 3 Nr. 1 BGB-E), der Unternehmer dem Besteller die Abweichung vor Ausführung der Bauleistung anzeigt und der Besteller nicht unverzüglich widerspricht (§ 650o Abs. 3 Nr. 2 BGB-E).

Aufgrund der in § 650o Abs. 3 BGB-E enthaltenen Voraussetzungen, die sehr hohe Anforderungen stellen, wird diese Regelung in der Vertragspraxis absehbar kaum Wirkung entfalten. Zum einen wird die Rechtsprechung erst klären müssen, wann die dauerhafte Sicherheit und Eignung für die vertragsgemäße oder gewöhnliche Verwendung eines Gebäudes durch eine gleichwertige Ausführung gewährleistet ist. Zum anderen wird es im Falle eines Rechtsstreits für den Unternehmer schwierig werden nachzuweisen, dass die Abweichung im Falle fehlender Beschaffenheitsvereinbarung angezeigt wurde und der Besteller dieser nicht unverzüglich widersprochen hat. Sinnvoll wäre es, zumindest § 650o Abs. 3 Nr. 2 BGB-E zu streichen, um die Regelung praxistauglicher auszustalten.

Fazit

Der Referentenentwurf, dessen Intention volumnfänglich zu unterstützen ist, trägt den Bedürfnissen von Handwerksbetrieben aufgrund von Abgrenzungsschwierigkeiten hinsichtlich unterschiedlicher Normungsstandards und Vertragstypen sowie bezüglich vorgesehener unbestimmter Rechtsbegriffe nicht ausreichend Rechnung und ist daher umfassend nachzubessern. Das richtige Ziel, insbesondere den Wohnungsbau hinsichtlich der aRdT auch durch eine zivilrechtliche Flankierung einfacher und kostengünstiger zu gestalten, wird durch die mit dem Referentenentwurf einhergehende Rechtsunsicherheit und Praxisuntauglichkeit sowie die daraus resultierenden Haftungsrisiken für Handwerksbetriebe konterkariert.

Vorzugswürdig ist die Einführung eines mit den maßgeblichen Fachkreisen abgestimmten, verständlichen und leicht handhabbaren Kriterienkatalogs in die Musterbauordnung, welcher durch eine zivilrechtliche Öffnungsklausel flankiert wird, um Rechtssicherheit bezüglich der Sachmangelhaftung im Werkvertragsrecht bei Abweichung von technischen Standards gemäß dieses Kriterienkatalogs zu schaffen. Zusätzlich sollte gesetzlich klargestellt werden, dass Abweichungen von den aRdT bei Bauleistungen als unwesentliche Mängel im Rahmen der Abnahme anzusehen sind, sofern die Funktionstauglichkeit und Sicherheit des Werkes gewährleistet sind.

Bereich: Organisation und Recht
+49 30 20619-353
recht@zdh.de · www.zdh.de

Herausgeber:
Zentralverband des Deutschen Handwerks e.V.
Haus des Deutschen Handwerks
Mohrenstraße 20/21 · 10117 Berlin
Postfach 110472 · 10834 Berlin

Lobbyregister: R002265
EU Transparency Register: 5189667783-94

Der Zentralverband des Deutschen Handwerks e. V. (ZDH) vertritt die Interessen von rund 1 Million Handwerksbetrieben in Deutschland mit rund 5,6 Millionen Beschäftigten. Als Spitzenorganisation der Wirtschaft mit Sitz in

Berlin bündelt der ZDH die Arbeit von Handwerkskammern, Fachverbänden des Handwerks auf Bundesebene sowie bedeutenden wirtschaftlichen und sonstigen Einrichtungen des Handwerks in Deutschland. Mehr unter www.zdh.de