



**Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz vom 21. Juni 2024 zur  
zivilrechtlichen Erleichterung des Gebäudebaus (Gebäudetyp-E-Gesetz)**  
**Stellungnahme**

Der Zentralverband Deutsches Baugewerbe (ZDB) ist der größte und älteste Bauverband in Deutschland. Wir vertreten die Interessen von rund 35.000 Bauunternehmen aus Handwerk und Mittelstand, die familien- und inhabergeführt und größtenteils seit Generationen vor Ort tätig sind – im klassischen Hochbau, Straßen- und Tiefbau. Wir sind zudem die starke Stimme des Holzbaus und des Ausbaus. Wir schließen seit 125 Jahren Tarifverträge auf Bundesebene für das Bauhauptgewerbe ab. Wir beschäftigen rund 75 % aller Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer der deutschen Bauwirtschaft und bilden fast 80 % der Branchenlehrlinge aus. Das Baugewerbe steht für 85 % des Wohnungsbaus und leistet über 60 % des Infrastrukturbaus – insbesondere in den Kommunen vor Ort. Unsere Unternehmen bauen Häuser und Wohnungen, Schulen und Krankenhäuser, Straßen und Schienen für die Menschen in unserem Land. Sie erwirtschaften über 70 Prozent des Branchenumsatzes. Sie sind das Rückgrat der deutschen Bauwirtschaft.

**A) Vorbemerkungen**

Das Bundesministerium der Justiz (BMJ) hat einen Referentenentwurf vom 21. Juni 2024 zur zivilrechtlichen Erleichterung des Gebäudebaus (Gebäudetyp-E-Gesetz) vorgelegt, der innerhalb der Bundesregierung bisher noch nicht abgestimmt ist. Ziel des Gesetzes ist es, vor allem den Wohnungsbau in Deutschland günstiger zu machen. Unter Bezugnahme auf den Begriff Gebäudetyp-E soll das Bauen in Deutschland einfacher, innovativer und kostengünstiger werden. Das BMJ beabsichtigt innerhalb seiner Zuständigkeit, durch Änderungen des Werkvertragsrechts im BGB den Gebäudetyp-E zivilrechtlich zu flankieren.

Der ZDB begrüßt das Bestreben der Bundesregierung, insbesondere den Wohnungsbau durch vereinfachte Regelungen zum Abweichen von den anerkannten Regeln der Technik (aRdT) im unternehmerischen Bereich zu stärken. Der Referentenentwurf des Bundesjustizministeriums besteht aus zwei Elementen: Der Vermutungsregelung in § 650a Abs. 3 BGB-E und den Regelungen für einen Gebäudebauvertrag zwischen fachkundigen Unternehmen in § 650o BGB-E.

Den ersten Baustein, die Vermutungsregelung in § 650a Abs. 3 BGB-E, begrüßen wir als in der Praxis wirksam umsetzbaren Vorschlag, der insbesondere dadurch zu einer breiten Anwendung kommen wird, als dass er für alle Bauverträge und damit zusammenhängenden Verträge wie Architekten- und Ingenieurverträge aber auch für Verbraucherbauverträge anwendbar sein soll.

Der zweite Baustein, der Gebäudebauvertrag zwischen fachkundigen Unternehmern in § 650o BGB-E, wird nach unserer Auffassung im Gegensatz zur Vermutungsregelung nur einen sehr eingeschränkten praktischen Anwendungsbereich haben. Dies liegt an der Begrenzung auf Gebäudebauverträge zwischen fachkundigen Unternehmern. Während die Regelung zur Beschaffenheitsvereinbarung in Abs. 2 in der Praxis hin und wieder zum Tragen kommen wird, stufen wir die praktische Bedeutung des Abs. 3 (keine Beschaffenheitsvereinbarung) als sehr gering ein, weil die tatbestandlichen Voraussetzungen hier sehr hohe Anforderungen stellen. Wir empfehlen deshalb, den Anwendungsbereich des § 650o BGB-E auf Gebäudebauverträge zwischen Unternehmern – ohne die Beschränkung auf *fachkundige* Unternehmer – auszuweiten.

## B) Zu den Regelungen im Einzelnen

### I. § 650a Abs. 3 BGB-E: Vermutungsregelung für aRdT

#### 1. Gesetzeswortlaut

„(3) Es wird vermutet, dass

1. bautechnische Normungen, die sicherheitstechnische Festlegungen enthalten, anerkannte Regeln der Technik sind und
2. bautechnische Normungen, die reine Ausstattungs- und Komfortmerkmale abbilden, keine anerkannten Regeln der Technik sind.“

#### 2. Bewertung

In § 650a Abs. 3 Nr. 1 BGB-E soll eine widerlegliche Vermutungsregelung eingeführt werden, wonach bautechnische Normungen, die sicherheitstechnische Festlegung enthalten, aRdT sind. Umgekehrt soll für bautechnische Normungen, die nur reine Ausstattungs- und Komfortmerkmale abbilden, nach § 650a Abs. 3 Nr. 2 BGB-E widerleglich vermutet werden, dass sie keine aRdT sind. Die neue Regelung soll für alle Bauverträge und damit zusammenhängende Verträge (Architekten- und Ingenieurvertrag, Bauträgervertrag) und auch für den Verbraucherbauvertrag gelten.

Der Entwurf sieht vor, unverändert an dem Grundsatz festzuhalten, dass aRdT der Maßstab für die Gestaltung und Auslegung von Bauverträgen sowie für die Beurteilung von Sachmängeln sind. Dies begründen wir aus Gründen der Rechtssicherheit aller Beteiligter ausdrücklich. Ansonsten gäbe es mangels ausreichender Bewertungskriterien keine ausreichende Grundlage für eine rechtssichere Beurteilung von Mängeln.

In Zukunft muss laut Entwurf in Abweichung zur aktuellen Rechtslage bei jeder betroffenen Norm einzeln dargelegt und im Zweifel auch bewiesen werden, ob im Einzelfall ein Mangel in Folge einer Abweichung von nicht sicherheitsrelevanten aRdT vorliegt. Fälle, bei denen zwar eine Abweichung von den aRdT vorliegt, es aber zu keiner spürbaren Beeinträchtigung auf Seiten des Bestellers kommt, werden damit interessengerechter als bislang behandelt, indem nicht grundsätzlich von dem Vorliegen eines Mangels ausgegangen wird (Mangel ohne Schaden).

Damit die Regelung keine neue Rechtsunsicherheit hervorruft, muss jedoch klarer zum Ausdruck kommen, ob sich die sicherheitsrelevanten Festlegungen auf die gesamte Norm oder nur auf einen Teil davon beziehen. Sollte die gesamte Norm gemeint sein, würde sich der Anwendungsbereich des § 650a Abs. 3 Nr. 2 BGB-E stark verengen, weil in Technischen Normen häufig sowohl

sicherheitsrelevante als auch Festlegungen zu Ausstattungs- und Komfortmerkmalen enthalten sind. Sinnvoll wäre es daher, auf den jeweiligen Teil einer Norm abzustellen. Die Baupraxis wird nämlich nur dann abweichende Vereinbarungen von den aRdT treffen, wenn sie berechtigterweise davon ausgehen kann, dass sie sich dadurch keinem unverhältnismäßigen Haftungsrisiko aussetzt.

Abschließend weisen wir darauf hin, dass der verwendete Begriff „bautechnische Normungen“ zu Abgrenzungsproblemen führen wird. Jeder Interessenträger könnte nämlich durch die Bezeichnung der von ihm erstellten Normen als bautechnische Normungen erreichen, dass diese als anerkannte Regeln der Technik angesehen werden können. Wir empfehlen daher, den bislang gängigen Begriff der Technischen Normen zu verwenden. Dieser etablierte Begriff beschreibt diejenigen Normen, die von legitimierten Gremien, wie z.B. dem DIN e.V., veröffentlicht werden. In den Gremien dort sind die betroffenen Kreise repräsentiert. Die transparenten Verfahrensregeln gewährleisten ein hohes Maß an Integrität. Aufgrund der systematischen Stellung des § 650a BGB-E beim Bauvertrag sehen wir auch keine Notwendigkeit, im Gesetzestext die neue Bezeichnung bautechnische Normungen zu wählen. Es ist bereits hinreichend klar, dass es sich um bautechnische Normen handelt.

## **II. § 650o BGB-E: Gebäudebauvertrag zwischen fachkundigen Unternehmern**

### **1. Gesetzeswortlaut**

„Beschaffenheitsvereinbarung und Sachmängelhaftung

(1) Ein Gebäudebauvertrag ist ein Bauvertrag im Sinne des § 650a Absatz 1 Satz 1, der ein Gebäude, die zu einem Gebäude gehörende Außenanlage oder einen Teil davon betrifft. Für Gebäudebauverträge zwischen fachkundigen Unternehmern gelten die Absätze 2 und 3.

(2) In der Beschaffenheitsvereinbarung im Sinne des § 633 Absatz 2 Satz 1 können die Vertragsparteien von den anerkannten Regeln der Technik abweichen, ohne dass der Unternehmer den Besteller über die mit dieser Abweichung verbundenen Risiken und Konsequenzen aufklären muss.

(3) Ist keine Beschaffenheit vereinbart, begründet ein Abweichen von den anerkannten Regeln der Technik dann keinen Sachmangel im Sinne des § 633 Absatz 2 Satz 2, wenn

1. die dauerhafte Sicherheit und Eignung des Gebäudes, der Außenanlage oder des Teils davon für die vertragsgemäße oder sonst für die gewöhnliche Verwendung durch eine gleichwertige Ausführung gewährleistet ist und
2. der Unternehmer dem Besteller diese Abweichung vor Ausführung der Bauleistung anzeigt und der Besteller dieser nicht unverzüglich widerspricht.“

### **2. Bewertung**

#### **a) § 650o Abs. 1 BGB-E**

Der Entwurf stellt in seinem Abs. 1 zunächst klar, dass es unverändert an der bisherigen Struktur der Aufklärung bei einer Abweichung von den aRdT sowie der Sachmängelhaftung bei allen Bestellern verbleibt, die nicht als fachkundige Unternehmer anzusehen sind. § 650o BGB-E gilt in diesen Fällen (Besteller ist öffentlicher Auftraggeber, Unternehmer, der aber nicht fachkundig ist, oder Verbraucher) insgesamt nicht.

Der Begriff des fachkundigen Unternehmers umfasst nach dem Entwurf lediglich Unternehmen, bei denen eine ausreichende Fachkunde vorliegt. Es wird gefordert, dass zumindest ein Basiswissen in technischer Hinsicht vermittelt wurde. Gewerksspezifische Fachkenntnisse sollen daher nicht relevant sein. Wenn ein Besteller, der Unternehmer ist, einer anderen Branche als dem Immobilien- bzw. Baubereich zuzuordnen ist, soll er ebenso wie ein Verbraucher nicht über die erforderliche Fachkunde verfügen. Die Beschränkung auf „fachkundige“ Unternehmer sehen wir mit Blick auf Abgrenzungsprobleme kritisch. Wir plädieren daher dafür, dass der neue Vertragstyp Gebäudebauvertrag für alle Unternehmer im Sinne des § 14 Abs. 1 BGB zur Anwendung kommt. Damit würde man absehbare Abgrenzungsschwierigkeiten vermeiden und die Akzeptanz sowie den Anwendungsbereich des Gebäudebauvertrages erhöhen. Außerdem sehen wir auch keine besondere Schutzbedürftigkeit des unternehmerischen Bestellers. Die Rechtsordnung unterteilt auch ansonsten nicht in bestimmte Fachbereiche eines Unternehmens. Dies zeigt sich anhand der sonstigen civilrechtlichen Regelungen im B2B-Bereich, die an die allgemeine Unternehmereigenschaft des § 14 Abs. 1 BGB anknüpfen.

#### **b) § 650o Abs. 2 BGB-E**

Eine Aufklärung über die mit der Abweichung von den aRdT verbundenen Risiken und Konsequenzen soll bei Vorliegen eines Gebäudebauvertrages zwischen fachkundigen Unternehmern im Rahmen einer Beschaffenheitsvereinbarung nach § 650o Abs. 2 BGB-E nicht mehr erforderlich sein. Aus dem Gesetzeswortlaut ergibt sich jedoch nicht ausreichend, ob der Begriff Aufklärung auch die Anzeige von Abweichungen erfasst. Hier sollte aus Gründen der Rechtssicherheit sprachlich klargestellt werden, dass auch die Anzeige einer Abweichung von den aRdT umfasst und damit entbehrlich ist.

#### **c) § 650o Abs. 3 BGB-E**

Bei den Voraussetzungen des § 650o Abs. 3 BGB-E geben wir zu bedenken, dass keine besondere Form der Anzeige bei Abweichungen sowie bei Widerspruch seitens des Bestellers vorausgesetzt wird. Nach Abschluss des Bauvertrags, aber zeitlich vor Ausführung der Bauleistung, könnte ein Auftragnehmer daher das Leistungssoll des Bauvertrags formlos und damit auch mündlich ändern. Dies wird zu Beweisproblemen bei sich widersprechenden Angaben der Parteien führen.

Auch in Bezug auf die Gleichwertigkeit der Ausführung verbleibt das Risiko beim Auftragnehmer. Lässt sich im Streitfall die Gleichwertigkeit nicht feststellen oder ist die gleichwertige Ausführung nicht ordnungsgemäß ausgeführt, läge ein Sachmangel nach § 633 Abs. 2 Satz 2 BGB vor. In der Praxis sehen wir die Gefahr, dass gerichtlich bestellte Sachverständige im Streitfall regelmäßig nicht die Gleichwertigkeit der Ausführung bestätigen werden.

Abschließend weisen wir darauf hin, dass Bauträger auf Grund des Risikos, von Erwerbern (Verbrauchern i. S. d. § 13 BGB) in Haftung genommen zu werden, von der Möglichkeit des § 650o BGB-E in seiner jetzigen Gestalt ganz überwiegend keinen Gebrauch machen werden. Das gesetzgeberische Ziel einer spürbaren Förderung des Wohnungsbaus würde daher nicht erreicht. Deshalb empfehlen wir, eine gesetzliche Regelung zur Minimierung dieses Haftungsrisikos zwischen Bauträgern und Erwerbern mit aufzunehmen.

### **C) Fazit**

Auch wenn wir den Referentenentwurf des Bundesjustizministeriums begrüßen, sehen wir das grundsätzliche Problem, dass in vielen Fällen praktische Abgrenzungsschwierigkeiten die Wirksamkeit der neuen Regelungen behindern werden. Vor diesem Hintergrund werden die Bauunternehmer in der Praxis regelmäßig den sicheren Weg wählen und nach wie vor nach den aRdT bauen. Die

praktische Wirksamkeit der Neuregelung wäre dadurch eingeschränkt. Deswegen weisen wir an dieser Stelle auf unseren Vorschlag eines zweigleisigen Vorgehens hin. Danach müsste eine „Kriterienliste E-Gebäude“ in den öffentlich-rechtlichen Landesbauordnungen verankert werden, die konkrete Abweichungsmöglichkeiten festlegt. Daneben ist eine zivilrechtliche Öffnungsklausel auf Bundesebene im BGB erforderlich, die es den Vertragsparteien ermöglicht, das Bauvorhaben rechtssicher auf Grundlage der Kriterienliste E-Gebäude zu vereinbaren. Die Mangelfreiheit mit Blick auf den Bauvertrag richtet sich dann nicht mehr nach dem gesamten Kanon der aRdT sondern bzgl. der Kriterienliste E-Gebäude nach der dort konkret vereinbarten Beschaffenheit. Damit würde eine rechtssichere Möglichkeit abweichender Vereinbarungen von den aRdT geschaffen, die den Wohnungsbau stärken würde. Der Vorteil dieses Ansatzes wäre, dass die aus der Kriterienliste individuell wählbaren Abweichungen von den aRdT tatsächlich in die Praxis übernommen würden, weil die Umsetzung anhand von konkreten Beispielen erleichtert wird.