

Praxisgruppe Bau- und Immobilienrecht Newsletter 1/2017

Die Reform des Bauvertragsrechts

Nachdem der Bundesrat am 31.03.2017 den am 09.03.2017 vom Bundestag beschlossenen, umfangreichen Änderungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs und einiger weiterer Gesetze zugestimmt hat, wird nach langer Vorbereitungszeit das neue Bauvertragsrecht nun verbindlich ab 01.01.2018 in Kraft treten. Damit sind die umfangreichsten Änderungen im Werkvertragsrecht seit Bestehen des BGB verbunden. Nachfolgend werden von der Praxisgruppe Bau- und Immobilienrecht der Schlatter Rechtsanwälte die wesentlichen Neuregelungen dargestellt:

1. Prozessuale Regelungen

- a) Obligatorische Einrichtung von Spezialekammern und Spezialsenaten bei allen Land- und Oberlandesgerichten

Bausachen sind zunehmend zu einer komplexen Spezialmaterie geworden. Bereits seit Jahren hat daher an vielen Landgerichten eine Spezialisierung dahingehend eingesetzt, dass Baukammern gebildet werden, also Spruchkörper, die sich ausschließlich oder überwiegend mit Baurecht beschäftigen. Baurechtliche Streitigkeiten, soweit sie nicht bei den Kammern für Handelssachen anhängig gemacht werden, landen ausschließlich dort. Noch weiter fortgeschritten ist diese Entwicklung bei den Oberlandesgerichten, wo es an nahezu allen deutschen Gerichtsstandorten schon seit langem Spezialsenate für Bausachen gibt. Die Einsetzung solcher baurechtlich spezialisierter Spruchkörper ist künftig durch § 72a Abs. 1 Nr. 2 des Gerichtsverfassungsgesetzes für alle Landgerichte und Oberlandesgerichte verbindlich vorgeschrieben.

Darüber hinaus kann für Nachtragsstreitigkeiten durch die Bundesländer eine Zuständigkeitskonzentration bei ausgewählten Landgerichten eingerichtet werden. Ob die Länder von dieser Möglichkeit Gebrauch machen, bleibt abzuwarten.

- b) Erweiterte Möglichkeiten zur Erwirkung einstweiliger Verfügungen

Besonders bemerkenswert ist, dass das BGB im Rahmen des neuen Bauvertragsrechts künftig in bestimmten Fällen ausdrückliche Erleichterungen für die Beantragung einstweiliger Verfügungen vorsieht (§ 650d BGB). Das bezieht sich insbesondere auf gerichtliche Feststellungen

zum Anordnungsrecht des Auftraggebers gemäß § 650b BGB und zur Vergütung für Leistungsänderungen und Nachträge gemäß § 650c BGB (s. unten, Ziff. 4 b). Vor allem der letztgenannte Anwendungsfall könnte nach Einschätzung der Praxisgruppe Bau- und Immobilienrecht der Schlatter Rechtsanwälte zu einem deutlichen Anstieg von Eilanträgen auf Erlass einstweiliger Verfügungen bei den einzurichtenden Spezialekammern der Landgerichte führen. Wie deren Bewältigung dort gelingen wird, bleibt abzuwarten.

2. Regelung bestimmter Vertragstypen

- a) Architekten- und Ingenieurvertrag

Die für Architekten und Ingenieure geltenden Vorschriften der HOAI betreffen nicht das Vertragsrecht, sondern stellen öffentliches Preisrecht dar. Sie regeln damit nur, welche Vergütung Architekten und Ingenieure für bestimmte Tätigkeiten erhalten. Im Zivilrecht sind Architekten- und Ingenieurverträge bislang nicht ausdrücklich gesetzlich geregelt. Es handelt sich dabei nach allgemeiner Ansicht um besondere Formen des Werkvertrages, für die jedoch die Rechtsprechung bereits seit Jahrzehnten spezielle Regeln aufgestellt hat. Nun wird der Architekten- und Ingenieurvertrag erstmals als eigener Vertragstyp in das BGB aufgenommen (§§ 650p – 650t BGB).

Neu ist vor allen Dingen die Einführung einer sogenannten „Zielfindungsphase“, in der die Planungsgrundlagen erarbeitet werden und eine „Kosteneinschätzung“ erstellt werden soll (§ 650p Abs. 2 BGB). Dies gilt dann, wenn die entsprechenden Unterlagen bei Beauftragung des Planers noch nicht vorhanden waren. Scheitert diese Zielfindungsphase steht unter bestimmten weiteren

Voraussetzungen beider Parteien ein Kündigungsrecht zu.

Geregelt wird ferner ein sogenanntes Anordnungsrecht des Bestellers (§ 650q BGB). Insoweit wird auf den Bauvertrag verwiesen (s. unten Ziff. 4 c). Der Besteller soll damit weitgehende Befugnisse erhalten, gegenüber dem Architekten oder dem Ingenieur auch nach Abschluss des jeweiligen Vertrages den Gegenstand oder einzelne Inhalte dieses Auftrags zu ändern.

Weitere zivilrechtliche Regelungen beziehen sich auf einen Anspruch des Architekten bzw. Ingenieurs auf Teilabnahme seiner Leistungen nach der Ausführungsphase, also in der Regel nach Abschluss der Leistungsphase 8 (§ 650s BGB). Davon sollten Architekten und Ingenieure insbesondere wegen des damit verbundenen Beginns der Gewährleistungsfrist unbedingt Gebrauch machen.

Von erheblicher Bedeutung ist ferner ein Vorrang der Inanspruchnahme des ausführenden Unternehmers bei Ausführungsmängeln, für die gleichzeitig der Architekt infolge einer fehlerhaften Objektüberwachung haftet (§ 650t BGB). Bislang kann sich der Bauherr häufig aussuchen, ob er den Unternehmer auf Mangelbeseitigung in Anspruch nimmt, oder den Architekten auf Schadensersatz. Oft geht diese Abwägung zu Lasten des Architekten aus, zumal dieser in gesetzlich verpflichtender Weise eine ausreichende Haftpflichtversicherung unterhalten muss, was in der Regel bei Bauunternehmern oder Handwerkern hinsichtlich von diesen verursachten Werkmängeln gerade nicht der Fall ist. Auch dadurch wird also die Rechtsstellung der Architekten und Ingenieure deutlich verbessert.

b) Bauträgervertrag

Erstmals im BGB geregelt wird ferner der Bauträgervertrag als besonderer Vertragstyp, bestehend aus kauf- und werkvertraglichen Elementen (§§ 650u und 650v BGB). Dementsprechend wird auf die Grundstücksübertragung vom Bauträger auf den Käufer das Kaufrecht und für die Pflicht zur Errichtung eines Gebäudes bzw. einer Wohnung das Werkvertragsrecht angewendet. Letzteres richtet sich auch bei Bauträgerverträgen bis auf einige Ausnahmen nach dem neu geregelten Bauvertragsrecht des BGB. Der Anspruch des Bauträgers auf Abschlagszahlungen wird ausdrücklich auf die nach der MaBV möglichen Raten beschränkt.

3. Besonderheiten bei Verbraucherverträgen

Ein Kernstück der Neuregelung ist die spezielle Regelung der Verbraucherverträge, also von Verträgen zwi-

schen Bauunternehmern, Handwerkern oder Planern und Personen, die die jeweiligen Leistungen als Privatmann, d. h. nicht im Rahmen einer beruflichen oder gewerblichen Betätigung, in Anspruch nehmen (§§ 650i bis 650n BGB).

Solche Verträge müssten in Textform verfasst werden (§ 650i Abs. 2 BGB). Es genügt also nicht eine lediglich mündliche Vertragsfassung. Ausreichend ist hingegen ein Vertrag im Rahmen einer elektronischen Korrespondenz.

Die Verträge müssen ferner eine umfassende Baubeschreibung in schriftlicher Form enthalten. Darin müssen die wesentlichen Angaben zur Qualität, zum Preis und zu den Terminen vorhanden sein (§ 650j BGB i. V. m. Art. 249 § 2 EGBGB).

Besonders bedeutsam ist auch das Widerrufsrecht, welches künftig Verbrauchern bei dem Abschluss von Bauverträgen eingeräumt wird. Hierfür steht ihnen eine Frist von zwei Wochen zur Verfügung (§ 650l BGB i. V. m. Art. 249 § 3 EGBGB).

Für die rechtzeitige Erfüllung der Herstellungsansprüche des Bestellers muss der Unternehmer eine Sicherheit stellen wenn er Abschlagszahlungen verlangt (§ 650m Abs. 2 BGB).

Darüber hinaus ist er verpflichtet, dem Besteller die von diesem in bestimmten Fällen Planungs- und sonstigen Unterlagen dem Bauherrn zur Verfügung zu stellen (§ 650n BGB).

4. Weitere inhaltliche Änderungen von besonderer Bedeutung

a) Gesetzliches Anordnungsrecht / Nachträge

Wie bei Einbeziehung der VOB/B seit jeher möglich, kann nun erstmals auch bei alleiniger Geltung des Bauvertragsrechts des BGB der Besteller nach Vertragsabschluss Änderungen des vereinbarten Werkerfolges oder Zusatzleistungen, die zur Erreichung des vereinbarten Werkerfolges notwendig sind, verlangen (§ 650b BGB).

Begehrt der Besteller eine derartige Änderung, sollen die Vertragsparteien nach dem Willen des Gesetzgebers versuchen, ein Einvernehmen über deren Ausführung und die damit verbundenen Mehr- oder Minderkosten zu erzielen. Grundsätzlich ist der Unternehmer verpflichtet, darüber ein Angebot vorzulegen. Wenn innerhalb von 30 Tagen nach Zugang des Änderungsbegehrens nebst entsprechendem Angebot keine Einigung zwischen den Parteien erzielt wird, kann der Auftraggeber die Ände-

zung in Textform (d. h. auch auf elektronischem Wege) anordnen. Der Unternehmer ist dann verpflichtet, dieser Anordnung Folge zu leisten.

Eine Ausnahme hiervon besteht nur dann, wenn die Ausführung für ihn unzumutbar ist. Es kommt also anders als bei der VOB/B nicht allein darauf an, ob sein Geschäftsbetrieb für die entsprechende Leistung überhaupt eingerichtet ist.

Auch insoweit können die Parteien über dieses Anordnungsrecht nach Beginn der Bauausführung mittels einstweiliger Verfügung eine vorläufige Regelung durch das zuständige Gericht herbeiführen.

Fraglich ist, wie sich der Zeitraum zwischen dem Änderungsbegehren und der Änderungsanordnung auf Ansprüche des Unternehmers und auf die Vertragsfristen auswirkt. Dazu findet sich im Gesetz keine Regelung. Die Klärung dieser Frage wird damit der Rechtsprechung überlassen bleiben.

b) Behandlung von Abschlagsforderungen / Nachtragsvergütung

Wie bisher kann der Unternehmer Abschlagszahlungen verlangen. Diese dürfen jedoch 90 % der vereinbarten Gesamtvergütung nicht überschreiten. Neu ist, dass künftig der Bauunternehmer auch 80 % einer geforderten Nachtragsvergütung als Abschlagszahlung verlangen kann, wenn sich die Parteien nicht über die Höhe geeinigt haben oder keine anders lautende gerichtliche Entscheidung ergeht (§ 650c Abs. 3 BGB). Das bezieht sich insbesondere auf die Folgen einer Anordnung im vorstehend dargelegten Sinne.

Für die infolge einer Anordnung des Bestellers vermehrten oder verminderten Leistungsteile ist die Höhe des Vergütungsanspruchs nach den tatsächlich erforderlichen Kosten mit angemessenen Zuschlägen für allgemeine Geschäftskosten, Wagnis und Gewinn zu ermitteln. Der Unternehmer kann zur Berechnung der Vergütung alternativ auf die Ansätze einer vereinbarungsgemäß hinterlegten Ursprungskalkulation zurückgreifen. Über die Höhe der Vergütung können die Parteien insoweit versuchen, mittels einer einstweiligen Verfügung eine vorläufige gerichtliche Regelung herbeizuführen.

Darin liegt ein breiter Anwendungsbereich für die Erwirkung einstweiliger Verfügungen (§ 650d BGB, s. oben, Ziff. 1 b). Diese können beispielsweise vom Auftraggeber beantragt werden, wenn offensichtlich ist, dass die vom Unternehmer geforderte Nachtragsvergütung deutlich über 80 % des tatsächlichen Anspruchs liegt. Gleiches gilt umgekehrt für den Unternehmer, wenn der Auftrag-

geber nicht bereit ist, die geforderte Vergütung bzw. 80 % hiervon zu zahlen, jedoch im Wege der Glaubhaftmachung im einstweiligen Verfügungsverfahren nachgewiesen werden kann, dass die geforderte Vergütung etwa dem Wert der Leistung entspricht. Nach Einschätzung der Praxisgruppe Bau- und Immobilienrecht der Schlatter Rechtsanwälte wird die Praxis von diesen Möglichkeiten regen Gebrauch machen. Ob die damit verbundenen Ziele in Gestalt der Herbeiführung einer schnellen Rechtsklarheit zur Vermeidung langwieriger, das Baugehen behindernder Streitigkeiten über Nachtragsvergütungen erreicht wird, darf bezweifelt werden.

Wenn sich später herausstellt, dass auf Grundlage dieser Regelung eine Überzahlung des Unternehmers erfolgte, ist der daraus resultierende Rückforderungsanspruch des Bestellers durch den Unternehmer ab Zahlungseingang verschuldensunabhängig in gesetzlicher Höhe zu verzinsen.

c) Änderungen bei den Vorschriften zur Abnahme

Falls die Abnahme seitens des Bestellers verweigert wird, kann er damit künftig nur Erfolg haben, wenn er mindestens einen konkreten Mangel rügt, aufgrund dessen er die Leistung nicht abnimmt (§ 640 Abs. 2 BGB n. F.). Später kann dann festgestellt werden, ob tatsächlich die Abnahmeverweigerung aufgrund des bzw. der gerügte(n) Mängel berechtigt war. Zudem muss der Unternehmer im Falle eines Verbrauchers auf der anderen Vertragsseite diesen auf die Folgen einer nicht erklärten oder ohne Angabe von Mängeln verweigerten Abnahme in Textform hinweisen.

Soweit die Verweigerung der Abnahme seitens des Bestellers in berechtigter Weise erfolgt, ist er gleichwohl verpflichtet, auf Verlangen des Unternehmers an einer gemeinsamen Feststellung des Zustands des Werks mitzuwirken (§ 650g BGB). Hierin dürfte eine deutliche Verbesserung zu sehen sein, da dann der Streit über die Abnahmefähigkeit eines Werks nicht dazu führen kann, dass dessen Zustand auf lange Zeit ungeklärt bleibt, was mit erheblichen Prozessrisiken auf beiden Vertragsseiten verbunden sein kann, in der Regel aber zu Lasten des Auftragnehmers geht. Der Reiz auf Seiten des Bestellers, eine Abnahme des Werks zu Unrecht zu verweigern, wird so deutlich abgeschwächt.

d) Kündigungsrechte

Neu geregelt wird auch das Recht der Kündigung. Das bisherige freie Kündigungsrecht des Bestellers gemäß § 649 BGB wird nunmehr in § 648 BGB normiert. Ferner wird nun für den Bauvertrag das bisher aus dem unmittelbar für Dauerschuldverhältnisse geltenden § 314

BGB abgeleitete außerordentliche Kündigungsrecht aus wichtigem Grund ausdrücklich im Gesetz verankert (§ 648a BGB). Sämtliche Kündigungen eines Bauvertrages, also sowohl die freie Auftraggeberkündigung als auch die Kündigung aus wichtigem Grund, bedürfen ab 01.01.2018 der Schriftform (§ 650h BGB).

e) Lieferantenregress

Haftet der Leistung des Werkunternehmers ein Mangel an, der sich daraus ergibt, dass von ihm ein mangelhaftes Gerät oder Bauteil in das Bauwerk eingebaut wurde, so erstrecken sich nach Werkvertragsrecht die Mängel-

haftungsansprüche des Bestellers auch auf die Kosten, die für den Aus- und späteren Wiedereinbau des nachgebesserten oder ersetzten Geräts bzw. Bauteils entstehen. Insoweit konnte der Bauunternehmer dann nach bisheriger Rechtslage allerdings bei seinem Lieferanten, bei dem er die mangelhafte Sache käuflich erworben hatte, keinen Regress nehmen. Diese Rechtsschutzlücke wird nun durch § 439 Abs. 3 BGB geschlossen.

Schlatter

Schlatter Rechtsanwälte Steuerberater

Praxisgruppe Bau- und Immobilienrecht

Dr. Jörg Klingmann, Jürgen Behrendt, Dr. Britta Schubel,
Dr. Daniel Schneidenbach, Dr. Nicolle Heitsch, Georg Willem Böhler

Ihr Ansprechpartner:



Dr. Jörg Klingmann
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht
Fachanwalt für Vergaberecht
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht

Kurfürsten-Anlage 59
69115 Heidelberg
Telefon +49.6221.9812-38
Telefax +49.6221.9812-76
j.klingmann@kanzlei-schlatter.de
www.kanzlei-schlatter.de

Kurzprofil: Die Praxisgruppe Bau- und Immobilienrecht der Kanzlei Schlatter verfügt in der Metropolregion Rhein-Neckar über ein Team von sechs Anwälten im Bereich Bau- und Immobilienrecht, davon drei Fachanwälte im Bau- und Architektenrecht, einem Fachanwalt für Verwaltungsrecht und einem Fachanwalt für Vergaberecht. Die Praxisgruppe betreut seit vielen Jahren Bauunternehmen, Planer, Investoren sowie private und öffentliche Auftraggeber in allen Fragen rund um das Bau-, Immobilien- und Vergaberecht.

Rechtlicher Hinweis: Mit diesen Ausführungen stellen wir rechtlich interessante Themen aus unserem Fachbereich im Überblick vor. Diese Ausführungen können die rechtliche Thematik zwangsläufig nicht umfassend darstellen. Diese Information stellt keine Rechtsberatung dar, begründet kein Mandatsverhältnis und kann eine individuelle Rechtsberatung nicht ersetzen.