



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Stellungnahme Nr. 65 **August 2024**

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

Mitglieder des Ausschusses Schuldrecht

RA Thorsten Appel, Hamburg (Berichterstatter)
RAuN Dr. Georg Wolfram Butterwegge, Dortmund
RA Konstantin Kalaitzis, Bernau
RA Dr. Maximilian Ott, München
RA Dr. Valentin Todorow, Berlin
RA beim BGH Prof. Dr. Volkert Vorwerk, Karlsruhe (Vorsitzender)
RA Christian Wiebelt, Kaiserslautern

Rechtsanwältin Leonora Holling, Schatzmeisterin der Bundesrechtsanwaltskammer
Rechtsanwältin Daniela Neumann, Bundesrechtsanwaltskammer

Bundesrechtsanwaltskammer

The German Federal Bar
Barreau Fédéral Allemand
www.brak.de

Büro Berlin – Hans Litten Haus

Littenstraße 9 Tel. +49.30.28 49 39 -0
10179 Berlin Fax +49.30.28 49 39 -11
Deutschland Mail zentrale@brak.de

Büro Brüssel

Avenue des Nerviens 85/9 Tel. +32.2.743 86 46
1040 Brüssel Fax +32.2.743 86 56
Belgien Mail brak.bxl@brak.eu

Verteiler: Bundesministerium der Justiz
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen
Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder
Rechtsanwaltskammern
Bundesnotarkammer
Bundessteuerberaterkammer
Bundesverband der Freien Berufe
Deutscher Anwaltverein
Deutscher Juristinnenbund
Deutscher Notarverein
Deutscher Richterbund
Neue Richtervereinigung e.V.
Patentanwaltskammer
Deutscher Steuerberaterverband e. V.
Wirtschaftsprüferkammer
Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.
Bundesverband der Unternehmensjuristen e. V.

Redaktionen der NJW, ZAP, AnwBl, DRiZ, FAZ, Süddeutsche Zeitung, Die Welt, taz, Handelsblatt, dpa, Spiegel, Focus, Deubner Verlag Online Recht, Beck aktuell, Jurion Expertenbriefing, Juris Nachrichten, LexisNexis Rechtsnews, Otto Schmidt Verlag

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit rund 166.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten¹ gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Stellungnahme

Die Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) dankt für die Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme zu dem vom Bundesministerium der Justiz (BMJ) am 29. Juli 2024 übersandten Referentenentwurf für ein Gesetz zur zivilrechtlichen Erleichterung des Gebäudebaus (Gebäudetyp-E-Gesetz).

I. Vorbemerkung

Erklärtes Ziel des Entwurfs ist es, durch Änderungen des Bauvertragsrechts im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) einfaches, innovatives und kostengünstiges Bauen zu erleichtern und so insbesondere den Wohnungsneubau zu fördern. Im Mittelpunkt der vorgeschlagenen Neuregelungen stehen die sogenannten anerkannten Regeln der Technik, die oftmals einen sehr hohen Standard abbilden. Mit dem Entwurf sollen Abweichungen von den anerkannten Regeln der Technik zwischen fachkundigen Unternehmern vereinfacht und rechtssicher ermöglicht werden. Die Zielsetzung ist aus anwaltlicher Sicht zu begrüßen.

Die Änderungsvorschläge zu §§ 650a und 650o BGB n. F. scheinen hierfür in der vorliegenden Form jedoch nur bedingt geeignet, da neue rechtliche Bewertungsprobleme geschaffen würden, welche zur Verunsicherung bei den Baubeteiligten und am Immobilienmarkt beitragen. Die geplanten Änderungen würden nach Auffassung der BRAK dazu führen, dass Gebäude mit unterschiedlichen Standards und unterschiedlicher Wertigkeit errichtet werden, was zu Folgeproblemen führt.

II. Stellungnahme im Einzelnen:

1.

1.1.

Um die Rechtssicherheit zu erhöhen, wird in § 650a BGB (Bauvertrag) in einem neuen Absatz 3 erstmals eine Regelung zu den anerkannten Regeln der Technik geschaffen. Hiernach soll die gesetzliche Vermutung gelten, dass bautechnische Normen anerkannte Regeln der Technik sind, soweit sie sicherheitstechnische Festlegungen enthalten und nicht nur reine Ausstattungs- und Komfortmerkmale. Problematisch erscheint in diesem Zusammenhang, dass bautechnische Normen, insbesondere DIN-Normen, den Baubeteiligten regelmäßig nur schwer zugänglich sind und überdies nur gegen ein Entgelt zu erwerben sind.

Die BRAK spricht sich dagegen aus, dass Normungsunterlagen, die für eine rechtliche Bewertung unerlässlich sind, ausschließlich kostenpflichtig über privatwirtschaftlich getragene Stellen zu erwerben sind. Das in diesem Zusammenhang zu nennende Deutsche Institut für Normung e.V. ist schon nur vertraglich verpflichtet, das öffentliche Interesse zu berücksichtigen.

¹ Im Interesse einer besseren Lesbarkeit wird nicht ausdrücklich in geschlechtsspezifischen Personenbezeichnungen differenziert. Die im Folgenden gewählte männliche Form schließt alle Geschlechter gleichberechtigt ein.

1.2.

Im Übrigen ist die beabsichtigte Regelung unbestimmt. Der Gesetzesentwurf definiert nicht, was sicherheitstechnische Festlegungen sind und sieht keine Zuordnung vor, welche bautechnischen Normen sicherheitstechnische Festlegungen enthalten und welche lediglich Ausstattungs- und Komfortmerkmale aufweisen. Ausweislich der Gesetzesbegründung wurde auf eine solche Kategorisierung bewusst verzichtet. Durch die „Adressierung“ des Problems, dass bautechnische Normen mit sicherheitstechnischen Festlegungen nunmehr per gesetzlicher Vermutung als anerkannte Regeln der Technik gelten sollen, wird Raum für gegensätzliche Bewertungen durch die Beteiligten geschaffen. Die BRAK sieht das Risiko, dass Streitigkeiten über die Kategorisierung der Festlegungen zu Rechtsunsicherheit und eine vermehrte Inanspruchnahme der Prozessgerichte führen.

1.3.

Klarheit in die Begrifflichkeiten bringt auch die beabsichtigte Regelung zu § 650o Absatz 3 Ziffer 1 BGB n. F. nicht. Dort wird Bezug genommen auf die „dauerhafte Sicherheit und Eignung des Gebäudes“. Ob der Gesetzgeber an dieser Stelle einen gänzlich neuen (ebenfalls unbestimmten) Begriff einführen möchte, oder darin eine Bezugnahme auf die Begrifflichkeit „sicherheitstechnische Festlegung“ liegen soll, ist nicht ersichtlich.

1.4.

Abgesehen davon sollte überdacht werden, ob es dem politischen Ziel entspricht, die Voraussetzungen für die am Bau Beteiligten noch heraufzusetzen. Die bautechnischen Normen, jedenfalls die DIN-Normen, enthalten häufig strengere Voraussetzungen als die allgemeinen Regeln der Technik als (Auffang-) „Mindeststandard“. Hier soll offensichtlich der mit einer Deregulierung einhergehenden Befürchtung, einer erleichterten Verletzung von sicherheitsrelevanten Standards, mit einer erhöhten Standardsetzung im sicherheitsrelevanten Bereich begegnet werden. Dies stellt jedoch eine weitere Hürde und keine Deregulierung dar.

2.

2.1.

In dem neuen Kapitel 4 über „Gebäudebauverträge zwischen fachkundigen Unternehmen“ definiert der neue § 650o Absatz 1 BGB n. F. den Gebäudebauvertrag. Hierzu zählen Bauleistungen, die Gebäude und Außenanlagen oder Teile davon „betreffen“. Das Gesetz soll fachkundigen Unternehmen die Möglichkeit eröffnen, unter Verzicht auf die von der Rechtsprechung angenommenen Aufklärungspflichten, vertragliche Vereinbarungen über die Ausführung von Leistungen vereinbaren zu können, die von den anerkannten Regeln der Technik abweichen. Bei Verträgen zwischen fachkundigen Unternehmen soll künftig keine Verpflichtung mehr bestehen, über Risiken und Konsequenzen eines Abweichens von den anerkannten Regeln der Technik aufzuklären. In Absatz 3 wird der Sachmangelbegriff entsprechend angepasst.

Die BRAK ist der Auffassung, dass die geplanten Änderungen dazu führen werden, dass Gebäude mit unterschiedlichen Standards und unterschiedlicher Wertigkeit errichtet werden und auf den Immobilienmarkt gelangen. Ob dies gewollt ist, mag politisch beantwortet werden. Nach diesseitigem Dafürhalten dürfte ein Problem darin liegen, dass alle Immobilien, also auch die ggf. wirksam nach vereinfachtem Standard errichteten Bauwerke, anschließend durch Dritte genutzt und gehandelt werden. Soweit eine Anpassung der kaufvertraglichen und mietrechtlichen Regelungen nicht erfolgt, sind Folgestreitigkeiten unausweichlich. Ergänzend ist auch darauf zu verweisen, dass die

fachkundigen Beteiligten einen Vertrag schließen könnten, der öffentlich-rechtliche Vorgaben unberücksichtigt lässt.

Wenn ein Bauwerk (werkvertraglich wirksam) nach einem geringeren Standard errichtet wird, welches ein späterer Erwerber aufgrund öffentlich-rechtlicher oder mietrechtlicher Vorschriften an die allgemeinen Regeln der Technik (insbesondere in Hinblick auf die Energieeffizienz um Emissionsschutz) anpassen muss, stellt dies allenfalls eine Verlagerung der Umsetzung erforderlicher Mindeststandards dar. Deregulierung sollte sich nicht in einer werkvertraglichen Ermöglichung der Unterschreitung von Mindeststandards erschöpfen. Der bisher von der Rechtsprechung vorausgesetzten Aufklärungspflicht ist zugute zu halten, dass ihr jedenfalls eine Dokumentationsfunktion innewohnt.

2.2.

Aus Sicht der BRAK besteht keine Notwendigkeit, einen neuen Bauvertragstyp einzuführen. Eine Bezugnahme auf den bereits existierenden Bauvertrag wäre auch vor dem Hintergrund sinnvoller, weil der neue Vertragstyp offen lässt, ob er auch für die Gewerke-Einzelvergabe gelten soll und/oder in dem Fall, dass ein Gebäudebezug (noch) gar nicht gegeben ist, weil bspw. Leistungen über den Abbruch von Bestand oder vorbereitende Erdarbeiten vereinbart werden sollen.

2.3.

Auch der neu eingeführte Begriff des „fachkundigen Unternehmers“ ist unbestimmt und hat Potential, zu einer Vielzahl von Streitigkeiten zu führen. Hier wäre vorzugsweise zu definieren, welcher Unternehmer als fachkundig gelten soll. Es bietet sich eine Regelung an, die bestimmt, welcher Ausbildungsstandard und/oder welche Berufserfahrung zur Annahme einer Fachkunde im Sinne der Norm führen soll und ob die erforderliche Fachkunde auf das entsprechende Gewerk, in dem die Fachkunde besteht, begrenzt ist. Ein Malermeister ist unzweifelhaft fachkundig in seinem Bereich. Führt seine Fachkunde dazu, dass er den Vertrag über die Errichtung eines (gesamten) Gebäudes nach vereinfachtem Standard abschließen kann? Hat ein Generalübernehmer, der selbst keine eigenen Bauleistungen ausführt, eigene Fachkunde? Am Bau sind überwiegend juristische Personen beteiligt. Das Gesetz bietet derzeit keine Antwort auf die Frage, welche Fachkunde einer juristischen Person zugeschrieben werden kann. Fachkundig in Hinblick auf sämtliche Fachunternehmerleistungen dürften wiederum nur Architekten sein.

Das Baugewerbe ist insbesondere im mittelständischen Nachunternehmerbereich geprägt von Personen mit überschaubarem Ausbildungshintergrund, die von der eigenen Fachkunde höchst überzeugt sind. Eine gesetzliche Festlegung erscheint daher dringend geboten.

2.4.

Die beabsichtigte Gesetzesänderung schafft eine für Planer und Bauüberwacher schwierig abzuwickelnde Situation. Die Unbestimmtheit der Regelungen macht es einem eingeschalteten Architekten unmöglich, das geschuldete (womöglich hinter den allgemeinen Regeln der Technik zurückbleibende) Leistungssoll des Gewerks zu kontrollieren und andererseits den eigenen Pflichten aus dem Architektenvertrag nachzukommen, wenn dieser nicht gleichermaßen darauf abgestellt ist. Anzumerken ist auch, dass die Versicherungen den Änderungen kritisch gegenüberstehen werden.

2.5.

§ 650o Absatz 3 BGB n. F. sieht für Gebäudebauverträge zwischen fachkundigen Unternehmern weiterhin eine neue Ausnahmeregelung zum Sachmangel (§ 633 BGB) vor. Ein Abweichen von den anerkannten Regeln der Technik soll unter bestimmten Voraussetzungen nicht mehr automatisch als Sachmangel anzusehen sein, wenn die dauerhafte Sicherheit und Funktionstauglichkeit des Gebäudes durch gleichwertige Ausführung gewährleistet ist sowie der Besteller informiert wurde und nicht widersprochen hat. Welchen Umfang die vorgesehene Bestellerinformation haben muss, ist nicht geregelt. Im Zweifel wird anzunehmen sein, dass der Besteller umfassend informiert werden muss. Abgesehen von dem Zeitpunkt der Information (offenbar nach Vertragsschluss) dürfte dies dann keine Erleichterung gegenüber der bisher vorgesehenen Aufklärungspflicht (vor dem Vertragsschluss) aufweisen.

* * *