

# Das neue Bauvertragsrecht

## Neue Herausforderungen für die am Bau Beteiligten

Dortmund, 27.04.2017

### Referent:

**Rechtsanwalt Lars Christian Nerbel**

Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht

caspers mock Anwälte

Bonn – Koblenz – Frankfurt – Köln – Berlin – Saarbrücken

Wachsbleiche 26

53111 Bonn

Telefon: 0228 / 972 798 200

Telefax: 0228 / 972 798 209

Email: [nerbel@caspers-mock.de](mailto:nerbel@caspers-mock.de)

[www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

## **Gliederung des Vortrages:**

1. Überblick über das neue Bauvertragsrechts.
2. Der neue allgemeine Teil + Der Bauvertrag.
3. Der Verbraucherbauvertrag.
4. Der Architekten- und Ingenieurvertrag.
5. Änderungen zur gesamtschuldnerischen Haftung des Architekten / Ingenieurs.
6. Der Bauträgervertrag
7. Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung

# Überblick über die anstehende Reform des Bauvertragsrechts

# Das neue Bauvertragsrecht

## Neue Herausforderungen für die am Bau Beteiligten

Dortmund, 27.04.2017

### **Darum geht es:**

Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Bauvertragsrechts und zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung (Verfasser: Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz).

### **Aktueller Stand des Gesetzgebungsverfahrens:**

- 09.03.2017: Bundestag beschließt den Entwurf i.d.F. v. 08.03.2017 (BT Drucksache 18/11437).

### **Weiterer Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens:**

- Gesetz wird dem Bundespräsidenten zur Prüfung/Unterzeichnung vorgelegt.

### **Prognose:**

- Gesetz wird wahrscheinlich zum 01.01.2018 zu Kraft treten.

# Das neue Bauvertragsrecht

## Neue Herausforderungen für die am Bau Beteiligten

Dortmund, 27.04.2017

### Bestehende Probleme im Baurecht:

- Das aktuelle Bauvertragsrecht besteht im BGB lediglich aus 24 Paragraphen.
  - Vorschriften zu allgemein, insbesondere für komplexe Baumaßnahmen.
  - Probleme werden durch den Gesetzgeber nur unzureichend geregelt → Baurecht besteht zum Großteil aus unübersichtlichem „Richterrecht“, welches für „Nicht-Juristen“ nicht mehr überschaubar ist.
- „Konfrontative Vertragskultur mit unklaren oder unvollständigen Ausschreibungen und intransparenten Kalkulations- und Abrechnungspraktiken“.
- Gesamtschuldnerische Haftung von Architekten und Ingenieuren bei Baumängeln benachteiligt mitunter die Planer unangemessen.
  - Anstieg der Versicherungsprämien; Ausstieg der Versicherer aus dem Markt.
- Nur unzureichender Verbraucherschutz im Vergleich zur anderen Rechtsgebieten (vgl. Fernabsatzgeschäfte).

# Das neue Bauvertragsrecht

## Neue Herausforderungen für die am Bau Beteiligten

Dortmund, 27.04.2017

### Ziele des Gesetzgeber:

- Anpassung des BGB auf aktuelle bauliche Standards.
- Schaffung von detaillierteren Vorschriften für die einzelnen Vertragstypen beim Bauvertrag.
- Verbesserung des Verbraucherschutzes (Transparenz; Schutz vor Mehrkosten).
- Kodifizierung von „Richterrecht“.
- Klare Vorgaben für eine interessengerechte und ökonomisch sinnvolle Gestaltung und Abwicklung von Bauverträgen.
- Verbesserung der rechtlichen Rahmenbedingungen von komplexen Großbauvorhaben.
- Verbesserung der Rechte des Bauunternehmers, der mangelhafte Baumaterialien einbaut.

### **Achtung:**

Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts und zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung gilt nur für Verträge, die nach Verkündung des Gesetzes geschlossen werden!

- **Unterschiedliche gesetzliche Regelungen sind zukünftig zu beachten!**

## Die neue Struktur des BGB zum Werkvertragsrecht

- Untertitel 1: Werkvertrag
  - Kapitel 1 Allgemeine Vorschriften: § 631 – 650 BGB
    - Enthält die bisherigen Regelungen zum Werkvertragsrecht gem. § § 631 – 651 BGB
    - Gilt für alle Werkverträge
  - Kapitel 2 Bauvertrag: § § 650a – 650h BGB
  - Kapitel 3 Verbraucherbaupvertrag: § § 650i – 650n BGB
  - Kapitel 4 Unabdingbarkeit: § 650o BGB (Verbraucherschutz nicht dispositiv)
- Untertitel 2: Architektenvertrag und Ingenieurvertrag: § § 650p – 650t BGB
- Untertitel 3: Bauträgervertrag: § § 650u – 650v BGB
- Untertitel 4: Reisevertrag: § § 651a – 651 m BGB (bleibt unverändert)

# Der neue allgemeine Teil + Bauvertrag (Untertitel 1, Kapitel 1 und 2)

## Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

### Fiktive Abnahme, § 640 Abs. 2 BGB

*Als abgenommen gilt ein Werk auch, wenn der Unternehmer dem Besteller nach Fertigstellung des Werks eine angemessene Frist zur Abnahme gesetzt hat und der Besteller die Abnahme nicht innerhalb dieser Frist unter Angabe mindestens eines Mangels verweigert hat. Ist der Besteller ein Verbraucher, so treten die Rechtsfolgen des Satzes 1 nur dann ein, wenn der Unternehmer den Besteller zusammen mit der Aufforderung zur Abnahme auf die Folgen einer nicht erklärten oder ohne Angabe von Mängeln verweigerten Abnahme hingewiesen hat; der Hinweis muss in Textform erfolgen.*

- Die Abnahme wird fingiert, wenn der Unternehmer dem Besteller nach Fertigstellung des Werks eine angemessene Frist zur Abnahme gesetzt hat und der Besteller die Abnahme nicht innerhalb dieser Frist unter Angabe von Mängeln verweigert hat.

## Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

### Zustandsfeststellung bei Verweigerung der Abnahme, § 650g BGB

- 1. Verweigert der Besteller die Abnahme unter Angabe von Mängeln, hat er auf Verlangen des Unternehmers an einer gemeinsamen Feststellung des Zustands des Werks mitzuwirken. Die gemeinsame Zustandsfeststellung soll mit der Angabe des Tages der Anfertigung versehen werden und ist von beiden Vertragsparteien zu unterschreiben.*
- 2. Bleibt der Besteller einem vereinbarten oder einem von dem Unternehmer innerhalb einer angemessenen Frist bestimmten Termin zur Zustandsfeststellung fern, so kann der Unternehmer die Zustandsfeststellung auch einseitig vornehmen. Dies gilt nicht, wenn der Besteller infolge eines Umstands fernbleibt, den er nicht zu vertreten hat und den er dem Unternehmer unverzüglich mitgeteilt hat. Der Unternehmer hat die einseitige Zustandsfeststellung mit der Angabe des Tages der Anfertigung zu versehen und sie zu unterschreiben sowie dem Besteller eine Abschrift der einseitigen Zustandsfeststellung zur Verfügung stellen.*
- 3. Ist das Werk dem Besteller verschafft worden und ist in der Zustandsfeststellung nach Absatz 1 oder 2 ein offenkundiger Mangel nicht angegeben, wird vermutet, dass dieser nach der Zustandsfeststellung entstanden und vom Besteller zu vertreten ist. Die Vermutung gilt nicht, wenn der Mangel nach seiner Art nicht vom Besteller verursacht worden sein kann.*

## Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

### Fälligkeit des Werklohnanspruchs, § 650g Abs. 4 BGB

*Die Vergütung ist zu entrichten, wenn*

- 1. der Besteller das Werk abgenommen hat oder die Abnahme nach § 641 Absatz 2 entbehrlich ist, und*
- 2. der Unternehmer dem Besteller eine prüffähige Schlussrechnung erteilt hat.*

*Die Schlussrechnung ist prüffähig, wenn sie eine übersichtliche Aufstellung der erbrachten Leistungen enthält und für den Besteller nachvollziehbar ist. Sie gilt als prüffähig, wenn der Besteller nicht innerhalb von 30 Tagen nach Zugang der Schlussrechnung begründete Einwendungen gegen ihre Prüffähigkeit erhoben hat.*

## *Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:*

### Konsequenzen der neuen Regelungen zur Abnahme / Zustandsfeststellung bei Abnahmeverweigerung:

- Abnahme für den AN zukünftig leichter durchsetzbar.
- Schweigen des AG bedeutet Abnahme.
- Gesetzliche Möglichkeit zur konkreten Zustandsfeststellung.
- Verbesserter Schutz des AN vor Beschädigung des Werkes durch Dritte nach Fertigstellung des Werkes.
- Neue Voraussetzungen für die Fälligkeit des Werklohnanspruchs.
- Vorschusspflichtig für Mangelbehauptungen ist nach der Abnahme der AG.

### Probleme:

- Anforderungen an die Qualität der Zustandsfeststellung unklar.
- Was ist ein offenkundiger Mangel?
- Welche Mängel werden nach ihrer Art nicht vom Besteller verursacht?

## Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

### Kündigung aus wichtigem Grund, § 648a BGB

- (1) *Beide Vertragsparteien können den Vertrag aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen. Ein wichtiger Grund liegt vor, wenn dem kündigenden Teil unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses bis zur Fertigstellung des Werks nicht zugemutet werden kann.*
- (2) *Eine Teilkündigung ist möglich; sie muss sich auf einen abgrenzbaren Teil des geschuldeten Werks beziehen.*
- (3) *§ 314 Absatz 2 und 3 gilt entsprechend. (Pflicht zur vorherigen Abmahnung des Vertragspartners vor Kündigung).*

Spezialgesetzliche Regelung betr. das Kündigungsrecht aus wichtigem Grund für alle Werkverträge.

- Bis dato: Recht zur Kündigung aus wichtigem Grund richterrechtlich aus § 314 BGB abgeleitet (Werkvertrag = Dauerschuldverhältnis) bzw. aus §§ 8,9 VOB/B.

## Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

### Kündigung aus wichtigem Grund, § 648a BGB

(4) *Nach der Kündigung kann jede Vertragspartei von der anderen verlangen, dass sie an einer gemeinsamen Feststellung des Leistungsstandes mitwirkt. Verweigert eine Vertragspartei die Mitwirkung oder bleibt sie einem vereinbarten oder einem von der anderen Vertragspartei innerhalb einer angemessenen Frist bestimmten Termin zur Leistungsstandfeststellung fern, trifft sie die Beweislast für den Leistungsstand zum Zeitpunkt der Kündigung. Dies gilt nicht, wenn die Vertragspartei infolge eines Umstands fernbleibt, den sie nicht zu vertreten hat und den sie der anderen Vertragspartei unverzüglich mitgeteilt hat.*

### Konsequenzen:

- Anspruch der Parteien auf eine **gemeinsame** Feststellung des Leistungsstandes zur Vermeidung von Streitigkeiten über den Stand der Arbeiten zum Zeitpunkt der Kündigung.
- Verstärkte Mitwirkungspflicht der Vertragspartei, vgl. § 8 Abs. 6 VOB/B.

### Probleme:

- Keine Aufzählung einzelner Kündigungstatbestände → Weiterhin ausschließlich Richterrecht gültig.
- Anforderungen an die Leistungsstandfeststellung unklar?
- Leistungsausschluss durch Haftpflichtversicherer, wenn AN nicht bei der Leistungsstandfeststellung mitwirkt?

# Das neue Bauvertragsrecht

## Neue Herausforderungen für die am Bau Beteiligten

Dortmund, 27.04.2017

### Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

#### Schriftform der Kündigung, § 650h BGB

*Die Kündigung des Bauvertrags bedarf der schriftlichen Form.*

#### Ziele und Konsequenzen:

- Soll der Rechtssicherheit und Beweissicherung dienen.
- Schutz vor übereilten Spontankündigungen.
- Gilt für sämtliche Kündigungen von Bauverträgen.
- Wird das Schriftformerfordernis nicht beachtet, ist die Kündigung unwirksam, § 125 BGB.

➤ Textform ist keine Schriftform!

## Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

### Änderung des Vertrages; Anordnungsrecht des Bestellers, § § 650b und 650c BGB

- In § 650b BGB wird ein Anordnungsrecht des Bestellers verankert.
  - Detaillierte Regelungen zur Änderung des Leistungssolls des AN (abgeleitet von § 1 Abs. 3 und 4 VOB/B).
  - AG mit Planungsverantwortung muss zunächst Änderungsplanung vorlegen, ehe AN Angebot bzgl. Änderung abgibt.
  - Pflicht des AN zur Umsetzung der Änderungsanordnung des AG, sofern Ausführung zumutbar.
  - AN muss gem. Abs. 2 auch ausführen, wenn binnen 30 Tagen keine Einigkeit über die Höhe des Nachtrages erzielt worden ist und Änderung durch AG in Textform angeordnet worden ist.

### Neue Problemfelder:

- Pflicht zur Abgabe eines Angebotes des AN in der Praxis häufig aufgrund Zeitdruck nicht umsetzbar.
  - Streit über Leistungssoll/Vergütung des AN.
- Problem der baubegleitenden Planung wird nicht berücksichtigt.
- Wann ist für den AN die Umsetzung der Änderungsanordnung unzumutbar? → Beweislast für Zumutbarkeit liegt bei AN.

**Aktuell:** Diskussion über die Notwendigkeit eines **Bauverfügungsverfahrens** bzw. zusätzliche Mediationsverfahren.

### Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

#### Änderung des Vertrages; Anordnungsrecht des Bestellers, § § 650b und 650c BGB

- In den § 650c BGB werden Regelungen zur Preisanpassung bei Mehr- oder Minderleistungen getroffen.
  - Berechnung des Nachtrags
    - entweder**  
auf Basis der tatsächlich erforderlichen Kosten mit angemessenen Zuschlägen für die allgemeinen Geschäftskosten, Wagnis und Gewinn, § 650c Abs. 1 BGB → Kein Abstellen auf die übliche Vergütung gem. § 632 BGB
    - oder**  
auf Basis der Urkalkulation, § 650c Abs. 2 BGB.

#### **Konsequenzen:**

- Widerlegliche Vermutung, dass Preise aus der Urkalkulation auch für den Nachtrag angemessen sind.
- Keine Pflicht zur Fortschreibung nicht auskömmlicher Preise seitens des AN.
- Verhinderung von überzogenen Nachtragsforderungen.

### Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

#### Änderung des Vertrages; Anordnungsrecht des Bestellers, § § 650b und 650c BGB

- Bei Streit über die Höhe der Nachtragsvergütung:
  - AN kann 80 % der Vergütung aus dem Nachtragsangebot vom AG als Abschlagszahlung einfordern; abschließende Klärung erfolgt im Rahmen der Schlussrechnungsstellung.
  - Anspruch des AN auf die Restbetrag erst nach Abnahme des Werkes.
  - Mögliche Überzahlungen des AN sind verzinst an den AG zurückzuzahlen.
  - **Möglichkeit der Einstweiligen Verfügung gem. § 650d BGB**

#### Probleme:

- Verlagerung des Insolvenzrisikos auf den AG.
- Leistungsverweigerungsrecht des AN bei Nichtzahlung der Abschlagsrechnungen durch AG?
- Zusätzliche Gerichtsverfahren über Nachtragsforderungen des AN.

## Weitere wesentlichen Neuregelungen im Überblick:

### Im Allgemeinen Teil (Kapitel 1)

- In § 632a BGB wird geregelt, dass Maßstab für die Berechnung einer Abschlagsforderung der Wert der von dem Unternehmer erbrachten und vertraglich geschuldeten Leistung sein soll; zudem soll der Besteller in dem Fall, dass die erbrachten Leistungen vom vertragsgemäßen Zustand abweichen, die Zahlung eines angemessenen Teils des Abschlags verweigern können.

### Im Bauvertrag (Kapitel 2)

- In § 650a BGB wird der Begriff des Bauvertrags zur Klarstellung des Anwendungsbereichs der nachfolgenden Vorschriften definiert.

# Der Verbraucherbauvertrag (Untertitel 1, Kapitel 3)

## Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

### **Definition Verbraucherbaupertrag, § 650h BGB**

Verbraucherbauperträge sind Verträge, durch die der Unternehmer von einem Verbraucher zum Bau eines neuen Gebäudes oder zu erheblichen Umbaumaßnahmen an einem bestehenden Gebäude verpflichtet wird.

- **Neues Gebäude in Anlehnung an § 312b Abs. 3 Nr. 4 BGB:**  
*Verträge über Maßnahmen, die das Grundstück wesentlich umgestalten und daher den klassischen Immobiliengeschäften gleich gestellt werden können*
  
- **Erhebliche Umbaumaßnahme in Anlehnung an EU-Verbraucherrichtlinie:**  
Umbaumaßnahmen, die dem Bau eines neuen Gebäudes vergleichbar sind, beispielsweise Baumaßnahmen, bei denen nur die Fassade eines alten Gebäudes erhalten bleibt. Maßgeblich sind mithin Umfang und Komplexität des Eingriffs sowie das Ausmaß des Eingriffs in die bauliche Substanz des Gebäudes.
  
- **Keine Verbraucherbauperträge sind:**  
Verträge zur Errichtung von Anbauten – z. B. einer Garage oder eines Wintergartens – sowie zur Instandsetzung bzw. Renovierung von Gebäuden, ohne dass es sich dabei um erhebliche Umbauarbeiten handelt.

## *Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:*

### **Baubeschreibung, § 650j BGB**

- Der Unternehmer wird verpflichtet, dem Verbraucher vor Vertragsschluss eine Baubeschreibung zu Verfügung zu stellen. Es werden Mindestanforderungen an den Inhalt der Baubeschreibung definiert ( § 650j BGB, Artikel 249 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche (EGBGB) in der Entwurfsfassung (EGBGB)).
- Die vorvertraglich übergebene Baubeschreibung wird bezüglich der Bauausführung grundsätzlich Inhalt des Vertrags ( § 650j Absatz 1 BGB).
- Zweifel bei der Auslegung des Vertrags gehen zu Lasten des Unternehmers ( § 650j Absatz 1 und 2 BGB).

### Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

#### Widerrufsrecht des Verbrauchers, § § 356d ff. BGB und § 650I BGB

- Verbraucher kann Bauvertrag nach Unterzeichnung und auch noch nach Beginn der Arbeiten widerrufen.
  - Widerrufsfrist: 14 Tage ab Vertragsschluss bei ordnungsgemäßer Belehrung des Verbrauchers über Widerrufsfrist, § 355 Abs. 2 BGB;  
sonst: spätestens 12 Monate und 14 Tage nach Vertragsschluss.
  - **Ausnahme:** Kein Widerrufsrecht bei **notariell beurkundeten Bauverträgen**.
- Verbraucher muss bei Kündigung lediglich Wertzuwachs an AN erstatten, jedoch keinen entgangenen Gewinn, § 357d BGB.

#### Mögliche Probleme:

- Streit ob ein Wertzuwachs auf Seiten des Verbrauchers vorliegt (kritisch bei Planungsleistungen)
- Streit über Höhe des Anspruch auf Wertersatz (bestimmt sich prozentual nach vereinbarter Vergütung bzw. Marktpreisen).
- Haftung des beauftragten Ingenieurs für Planungsfehler nach erfolgtem Widerruf?
- Streit über ordnungsgemäße Belehrung.
- Was geschieht mit aufgenommenen Darlehen bei Widerruf des Bauvertrages?
  - § 360 BGB: Darlehensvertrag kann ebenfalls widerrufen werden.

## *Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:*

### Muster für die Widerrufsbelehrung bei Verbraucherbauverträgen (Anlage 10 zu Artikel 249 § 3 EGBGB)

#### Widerrufsbelehrung

##### **Widerrufsrecht**

*Sie haben das Recht, binnen 14 Tagen ohne Angabe von Gründen diesen Vertrag zu widerrufen. Die Widerrufsfrist beträgt 14 Tage ab dem Tag des Vertragsabschlusses. Sie beginnt nicht zu laufen, bevor Sie diese Belehrung in Textform erhalten haben.*

*Um Ihr Widerrufsrecht auszuüben, müssen Sie uns (\*) mittels einer eindeutigen Erklärung (z. B. Brief, Telefax oder E-Mail) über Ihren Entschluss, diesen Vertrag zu widerrufen, informieren. Zur Wahrung der Widerrufsfrist reicht es aus, dass Sie die Erklärung über die Ausübung des Widerrufsrechts vor Ablauf der Widerrufsfrist absenden.*

##### **Folgen des Widerrufs**

*Wenn Sie diesen Vertrag widerrufen, haben wir Ihnen alle Zahlungen, die wir von Ihnen erhalten haben, unverzüglich zurückzuzahlen. Sie müssen uns im Falle des Widerrufs alle Leistungen zurückgeben, die Sie bis zum Widerruf von uns erhalten haben. Ist die Rückgewähr einer Leistung ihrer Natur nach ausgeschlossen, lassen sich etwa verwendete Baumaterialien nicht ohne Zerstörung entfernen, müssen Sie Wertersatz dafür bezahlen.*

## Weitere wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

- Verbraucherbaupvertrag muss verbindliche Angaben zum Zeitpunkt der Fertigstellung des Baus enthalten; wenn dieser Zeitpunkt zum Zeitpunkt des Abschlusses des Bauvertrags nicht angegeben werden kann, muss die Dauer der Bauausführung mitgeteilt werden, § 650j Absatz 3 BGB;
- Obergrenzen für die Zahlung von Abschlägen durch den Verbraucher, § 650i Abs. 1 BGB.
  - Abschlagszahlungen dürfen 90 % der vereinbarten Gesamtvergütung (Inklusive Nachträge) nicht überschreiten.
- Sicherheitsleistung des AN i.H.v. 5 % der Gesamtvergütung bei erster Abschlagszahlung für rechtzeitige Herstellung des Werkes ohne wesentliche Mängel (auch durch Bürgschaft etc.), § 650i Abs. 2 BGB.
- Anspruch auf Bauhandwerkersicherung des AN gegen Verbraucher, wenn kein Verbraucherbaupvertrag vorliegt, § 650e Abs. 6 Nr. 2 BGB, z.B. bei kleineren (Umbau-)Vorhaben.
- Pflicht des AG zur Erstellung und Herausgabe von Revisionsunterlagen (Nachweis der Einhaltung öffentlich-rechtlicher Vorschriften; Nachweise für finanzierende Banken), § 650n BGB.

# Der Architekten- und Ingenieurvertrag (Untertitel 2)

## Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

### Definition Architekten- und Ingenieurvertrag, § 650p BGB

- (1) *Durch einen Architekten- oder Ingenieurvertrag wird der Unternehmer verpflichtet, die Leistungen zu erbringen, die nach dem jeweiligen Stand der Planung und Ausführung des Bauwerks oder der Außenanlage erforderlich sind, um die zwischen den Parteien vereinbarten Planungs- und Überwachungsziele zu erreichen.*
  
- (2) *Soweit wesentliche Planungs- und Überwachungsziele noch nicht vereinbart sind, hat der Unternehmer zunächst eine Planungsgrundlage zur Ermittlung dieser Ziele zu erstellen. Er legt dem Besteller die Planungsgrundlage zusammen mit einer Kosteneinschätzung für das Vorhaben zur Zustimmung vor.*

## Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

### Ziele und Konsequenzen des § 650p BGB

- Soll der Ausdehnung der Rechtsprechung zur unentgeltlichen Akquise zu Lasten des AN entgegenwirken.
  - Ist der Planer zur Mitwirkung gem. Abs. 2 verpflichtet, liegt ein Vertrag vor, der eine Vergütungspflicht auslöst.
- Keine Bezugnahme auf die HOAI.
- Geschuldet wird vom AN eine Grundlage zur eigentlichen Planung, z.B. erste Skizze oder eine Beschreibung des zu planenden Vorhabens, auf der dann die Planung aufbauen kann.
- Die Kosteneinschätzung soll dem Besteller eine grobe Einschätzung der zu erwartenden Kosten für seine Finanzierungsplanung geben. Planungsgrundlage und Kosteneinschätzung zusammen sollen den Besteller in die Lage versetzen, eine fundierte Entscheidung zu treffen, ob er dieses Bauprojekt oder die Außenanlage mit diesem Planer realisieren oder von dem in § 650r BGB vorgesehenen Kündigungsrecht Gebrauch machen möchte.
  - Kosteneinschätzung = Kostenschätzung? **Nein! Allenfalls Grobkostenschätzung geschuldet (LPh 1)**

## Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

### Das Sonderkündigungsrecht des AG, § 650r BGB

- (1) Nach Vorlage von Unterlagen gemäß § 650p Absatz 2 kann der Besteller den Vertrag kündigen. Das Kündigungsrecht erlischt zwei Wochen nach Vorlage der Unterlagen, bei einem Verbraucher jedoch nur dann, wenn der Unternehmer ihn bei der Vorlage der Unterlagen in Textform über das Kündigungsrecht, die Frist, in der es ausgeübt werden kann, und die Rechtsfolgen der Kündigung unterrichtet hat.*
- (2) Der Unternehmer kann dem Besteller eine angemessene Frist für die Zustimmung nach § 650p Absatz 2 Satz 2 setzen. Er kann den Vertrag kündigen, wenn der Besteller die Zustimmung verweigert oder innerhalb der Frist nach Satz 1 keine Erklärung zu den Unterlagen abgibt.*
- (3) Wird der Vertrag nach den Absätzen 1 oder 2 gekündigt, ist der Unternehmer nur berechtigt, die Vergütung zu verlangen, die auf die bis zur Kündigung erbrachten Leistungen entfällt.*

## Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

### Das Sonderkündigungsrecht des AG, § 650r BGB – Entwicklung des **2 Phasen Modells**

- Schutz des AG (insbesondere des Verbrauchers) vor übereiltem Abschluss eines umfassenden Vollarchitekturvertrages.
- Bauvertragliche Praxis bzgl. Stufenverträge wird kodifiziert.
- Sonderkündigungsrecht für Architekten oder Ingenieure nach Vorlage der ersten Planungsgrundlage nebst Kosteneinschätzung, wenn der AG nach angemessener Fristsetzung nicht seine Zustimmung für das Vorhaben erteilt.
  - Beendigung des vertraglichen Schwebezustandes.
- Kein Anspruch auf entgangenen Gewinn bei Kündigung gem. § 650r Abs. 3 BGB.

### Probleme:

- § § 650p – 650r BGB stellen nicht auf die Leistungsphasen der HOAI ab.
  - Wer definiert den Zeitpunkt, an dem das Recht zur Kündigung entsteht? → Wohl nach Abschluss der LPh 1.
- Neue Verbraucherrechte werden von kleinen Planern oft übersehen werden.
- Streit über Kündigungsfristen.
- Kein Sonderkündigungsrecht, wenn LPh 1 nicht beauftragt wurde?

## *Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:*

### **Das Recht zur Teilabnahme, § 650s BGB**

Der Planer kann ab der Abnahme der letzten Leistung des bauausführenden Unternehmers oder der bauausführenden Unternehmer eine Teilabnahme der von ihm bis dahin erbrachten Leistungen verlangen.

### **Konsequenz:**

- § 650s BGB räumt Architekten und Ingenieuren ein Recht auf eine Teilabnahme ein, wenn das von ihnen geplante Bauwerk abgenommen ist.

Altes Recht: Teilabnahmen nach Abschluss der LPh 8 vertraglich vereinbart werden.

- Nur relevant, wenn die Objektüberwachung + Objektbetreuung beauftragt wurde.

# Änderungen zur gesamtschuldnerischen Haftung des Architekten / Ingenieurs

## *Bisher gilt zur gesamtschuldnerischen Haftung:*

(vgl. z.B. BGH Urteil v. 07.03.2002 – VII ZR 1/00)

*Der Architekt und der Bauunternehmer haften auch dann gegenüber dem Auftraggeber als Gesamtschuldner, wenn der Bauunternehmer noch berechtigt ist, den Mangel nachzubessern*

### **Konsequenzen:**

- AG kann parallel vom Ausführer einen Kostenvorschuss und Planer Schadenersatz im Wege der gesamtschuldnerischen Haftung fordern.
- Ist dem Planer ein Objektüberwachungsfehler vorzuwerfen, kann der AG sofort vom Planer Schadenersatz verlangen, auch wenn er den Ausführer noch überhaupt nicht zur Mangelbeseitigung aufgefordert hat.

### **Probleme bis dato:**

- Bisherige Regelung nicht sachgerecht, da aufgrund der gesamtschuldnerischen Systematik der tatsächliche Verursacher (Ausführer) nicht schlechter gestellt wird, als derjenige, der nur stichprobenartig zu kontrollieren hat (Planer)
- Insolvenzrisiko des Ausführers wird auf den Planer umgewälzt und damit letztlich auf die Haftpflichtversicherung (Innenausgleich geht ins Leere); Bedenkliche Risikominimierung zu Gunsten des AG, der unqualifizierten Ausführer beauftragt.

## Neuregelung zur gesamtschuldnerischen Haftung:

### § 650t BGB Gesamtschuldnerische Haftung mit dem bauausführenden Unternehmer

*Nimmt der Besteller den Unternehmer wegen eines Überwachungsfehlers in Anspruch, der zu einem Mangel an dem Bauwerk oder an der Außenanlage geführt hat, kann der Unternehmer die Leistung verweigern, wenn auch der ausführende Bauunternehmer für den Mangel haftet und der Besteller dem bauausführenden Unternehmer noch nicht erfolglos eine angemessene Frist zur Nacherfüllung bestimmt hat.*

## Geplante Neuregelung zur gesamtschuldnerischen Haftung:

### Amtliche Begründung des Gesetzgeber:

Für den Bereich der Objektüberwachungsfehler wird der Vorrang der Nacherfüllung durch den Ausführer vorgeschlagen, um die überproportionale Beanspruchung des Planers im Rahmen der gesamtschuldnerischen Haftung abzumildern.

### Konsequenzen für die Praxis:

- Anspruch des AG gegen den Planer entsteht bereits dann, wenn er den Ausführung nur einmal erfolglos zur Nacherfüllung aufgefordert hat.
  - Keine Verpflichtung des AG, zunächst gegen den Ausführer zu klagen (z.B. wie bei der Bürgschaft).
- Der Ist-Zustand wird de facto nicht verbessert werden! Im Gegenteil: Infolge § 650t BGB wird die problematische Rechtsprechung des BGH zur gesamtschuldnerischen Haftung von Ausführer und Objektüberwacher kodifiziert. Der BGH wird aller Voraussicht nach keine Möglichkeit mehr haben, in der Zukunft seine Rechtsprechung zu ändern.

Ursprünglich war angedacht worden, die Haftung des Planers nachrangig auszugestalten.

- Haftung des Planers erst dann, wenn Klageverfahren gegen Ausführer ohne Ergebnis.

# Der Bauträgervertrag (Untertitel 3)

## Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

### **Definition Bauträgervertrag, § 650u BGB**

*Ein Bauträgervertrag ist ein Vertrag, der die Errichtung oder den Umbau eines Hauses oder eines vergleichbaren Bauwerks zum Gegenstand hat und der zugleich die Verpflichtung des Unternehmers enthält, dem Besteller das Eigentum an dem Grundstück zu übertragen oder ein Erbbaurecht zu bestellen oder zu übertragen. Hinsichtlich der Errichtung oder des Umbaus finden die Vorschriften des Untertitels 1 Anwendung, soweit sich aus den nachfolgenden Vorschriften nichts anderes ergibt. Hinsichtlich des Anspruchs auf Übertragung des Eigentums an dem Grundstück oder auf Übertragung oder Bestellung des Erbbaurechts finden die Vorschriften über den Kauf Anwendung.*

- Definition übernommen aus § 632a Abs. 2 BGB.

## Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

### Nicht anwendbare Vorschriften des Bauvertragsrechts für den Bauträgervertrag, § 650u Abs. 2 BGB

- Kein Recht zur freien Kündigung des Bauträgervertrages durch AG gem. § 648 BGB
  - Bereits entschieden durch BGH Urteil v. 21.11.1985 – VII ZR 366/83
- Vorschrift zur Kündigung aus wichtigem Grunde gem. § 648a BGB nicht anwendbar → Kein Teilrücktritt.
  - Rücktrittsrecht weiter aus §§ 636, 323, 326 Abs. 5 oder §§ 324 BGB.
- Kein Anordnungsrecht des Bestellers, §§ 650b, 650c BGB.
- Vorschrift zur Bauhandwerkersicherungshypothek gem. § 650e BGB nicht anwendbar.
  - Grundstück soll ja auf AG übertragen werden.
- Vorschriften zur Baubeschreibung gem. § 650j BGB nicht anwendbar, da diese beim Bauträgervertrag notariell mit beurkundet wird.
- Vorschriften zur Obergrenze von Abschlagszahlungen gem. § 650m BGB gelten nicht, da § 3 Abs. 2 MaBV vorgeht; im Übrigen gilt § 650v BGB.

# Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung

## Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

### Ersatz der Kosten für den Aus- und Einbau einer mangelhaften Kaufsache, § 439 Abs. 3 BGB

*Hat der Käufer die mangelhafte Sache gemäß ihrer Art und ihrem Verwendungszweck in eine andere Sache eingebaut, ist der Verkäufer im Rahmen der Nacherfüllung verpflichtet, nach seiner Wahl entweder selbst den erforderlichen Ausbau der mangelhaften und den Einbau der nachgebesserten oder gelieferten mangelfreien Sache vorzunehmen oder dem Käufer die hierfür erforderlichen Aufwendungen zu ersetzen. Der Verkäufer ist auf den Aufwendungsersatz beschränkt, wenn*

- 1. dem Ausbau der mangelhaften und dem Einbau der nachgebesserten oder gelieferten mangelfreien Sache durch den Verkäufer ein berechtigtes Interesse des Käufers entgegensteht oder*
- 2. der Verkäufer nicht innerhalb einer vom Käufer bestimmten angemessenen Frist erklärt hat, dass er den Aus- und Einbau selbst vornehmen werde.*

- Gesetzesänderung Folge eines EuGH Urteils v. 16.06.2011 (Haftung des Verkäufers verschuldensunabhängig).
  - BGH bisher (bspw. Urteil v. 15.07.2008 – VIII ZR 211/07): Nacherfüllungsanspruch des Käufers ist Modifikation des ursprünglichen Erfüllungsanspruchs → Verkäufer muss bei der Nacherfüllung nicht mehr tun, als bei der ursprünglichen Erfüllung; Schadenersatzanspruch nur bei Verschulden des Verkäufers).
- **Vorteil der Regelung**: Regressmöglichkeit des Bauunternehmers, der mangelhaftes Baumaterial verbaut, gegenüber Baustoffhändler verbessert.

### Die wesentlichen Neuregelungen im Einzelnen:

#### Ersatz der Kosten für den Aus- und Einbau einer mangelhaften Kaufsache, § 439 Abs. 3 BGB

##### Neue Probleme:

- Anspruch gem. Abs. 3 unter Nichtverbrauchern durch AGB abdingbar (→ Nachteile für kleine Bauunternehmer).
- Anspruch nur, wenn Einbau gemäß Art und dem Verwendungszweck der Kaufsache erfolgt ist.
- Anspruch nur, wenn Einbau der Kaufsache sach- und fachgerecht erfolgt (Beweislast beim Verkäufer).
- Beschränktes Leistungsverweigerungsrechts des Verkäufers bei Unverhältnismäßigkeit, § 475 Abs. 4 BGB.
- Käufer erlangt nach Kauf aber vor Einbau der Sache Kenntnis von der Mangelhaftigkeit und baut trotzdem ein:
  - Käufer nicht schutzwürdig. Kein Anspruch gem. Abs. 3; bei grob fahrlässiger Unkenntnis: § 442 Abs. 1 S. 1 BGB.

##### Achtung:

Nach dem Wortlaut besteht der Anspruch nur, wenn die Kaufsache **in** eine andere Sache **eingebaut** worden ist. Was gilt aber, wenn in die Kaufsache andere Dinge eingebaut werden (z.B. Kauf eines Schrankes für ein Aquarium).

→ Vorschrift nicht anwendbar

→ **Vorschrift kann in AGB z.B. des Baustoffhändlers ausgeschlossen werden!**

##### Konsequenz für den Haftpflichtversicherer:

Es ist verstärkt auf die Ausbringung von Streitverkündungen gegenüber Baustoffhändlern/Lieferanten zu achten, da ein Regress in größerem Umfang ggf. möglich ist (über § 445a BGB).

# Noch Fragen?

Kontaktieren Sie uns:  
<https://www.caspers-mock.de>  
[nerbel@caspers-mock.de](mailto:nerbel@caspers-mock.de)  
0228 – 972 798 - 0