



Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts und zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung¹

a) Stand des Gesetzgebungsverfahrens

Am 28.04.2017 wurde das „Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts, zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung, zur Stärkung des zivilprozessualen Rechtsschutzes und zum maschinellen Siegel im Grundbuch- und Schiffsregisterverfahren“ im Bundesgesetzblatt veröffentlicht.

Es tritt am **01.01.2018 in Kraft**. Die den Bauvertrag regelnden Vorschriften sind demnach für nach dem 31.12.2017 geschlossene Verträge zu beachten.

b) Wesentliche Änderungen

Im Bauvertragsrecht sind damit folgende Änderungen verbunden:

- Schaffung eines für Werkverträge speziellen Kündigungsrechts aus wichtigem Grund für beide Parteien
- Erleichterter Eintritt der Abnahmewirkungen
- Einführung spezieller Vorschriften für Bauvertrag, Verbraucherbauvertrag, Architekten- und Ingenieurvertrag sowie Bauträgervertrag

aa) Regelungen zum Bauvertrag

- einseitiges Anordnungsrecht des Bestellers für Bauleistungen
- Obergrenze der Bauhandwerkersicherung von 20 % der vereinbarten Vergütung bei Vereinbarung von Abschlagszahlungen
- Anspruch des Unternehmers auf Mitwirkung des Bestellers an einer Feststellung des Zustands des Bauwerks
- Schriftformerfordernis für Kündigung

¹ BGBl. I 2017, 969.



bb) Regelungen zum Verbraucherbaupertrag

- Pflicht des Bauunternehmers zur Erstellung einer Baubeschreibung mit bestimmten Mindestinhalten
- Widerrufsrecht für nicht notariell beurkundete Verbraucherbauperträge
- Obergrenze aller Abschlagszahlungen in Höhe von 90 % der Vergütung
- Pflicht des Unternehmers zur Erstellung und Herausgabe von Unterlagen, die der Besteller im Zusammenhang mit der Bauabwicklung benötigt

cc) Regelungen zum Architekten- und Ingenieurvertrag

- Sonderkündigungsrecht des Bauherrn nach Vorlage der Planungsunterlagen durch den Architekten oder Ingenieur am Ende der Zielfindungsphase
- Haftung des Architekten oder Ingenieurs für Mängel des Bauwerks erst nach Aufforderung des Bauunternehmers zur Mängelbeseitigung

dd) Regelungen zum Bauprägervertrag

- Pflicht des Bauprägers zur Übergabe einer Baubeschreibung mit Aufnahme der Vertragsverhandlungen

c) Einzelheiten der gesetzlichen Regelung

aa) Allgemeines – Neue Gesetzesstruktur

Das Werkvertragsrecht erhält eine neue Struktur. Die §§ 631 – 650 BGB enthalten die allgemeinen Vorschriften. Daran anschließend folgen in einem eigenen Kapitel der Baupertrag (§§ 650a – 650g BGB) und der Verbraucherbaupertrag (§§ 650i – 650n BGB). Welche der Vorschriften unabdingbar sind, regelt § 650o BGB. In Untertiteln werden der Architekten- und Ingenieurvertrag (§§ 650p – 650t BGB) geregelt und der Bauprägervertrag (§§ 650u – 650v BGB).

bb) Allgemeines - Werkvertragliche Regelungen

Verschiedene Vorschriften finden sich nun an anderer Stelle, so das nun in § 648 BGB geregelte Kündigungsrecht; ergänzt um das Sonderkündigungsrecht aus wichtigem Grund in § 648a BGB. Die Vorschrift ist § 314 Abs. 1 BGB weitgehend



nachgebildet. Die Definition des Bauträgervertrages findet sich nun in § 650u Abs. 1 S. 1, ergänzt um Satz 2: *„Hinsichtlich der Errichtung und des Umbaus finden die Vorschriften des Untertitels 1 (das sind die Vorschriften zum Werkvertrag, §§ 631 ff.) Anwendung, soweit sich aus den nachfolgenden Vorschriften nichts anderes ergibt“* und einen Satz 3: *„Hinsichtlich des Anspruchs auf Übertragung des Eigentums an dem Grundstück oder auf Übertragung oder Bestellung des Erbbaurechts finden die Vorschriften über den Kauf Anwendung.“*

Hervorzuheben ist auch der neue § 309 Nr. 15 BGB, wonach Bestimmungen unwirksam sind, die dem Verwender erlauben, Abschlagszahlungen zu verlangen, die wesentlich höher sind als die nach Werkvertragsrecht zu leistenden. Die Regelung unterstreicht das Vorleistungsverbot.

Zahlungen und Mängel

Es kommt für Abschlagszahlungen nun auf die Höhe des Wertes der vom Unternehmer erbrachten und vertraglich geschuldeten Leistungen an. § 632a Abs. 1 Satz 2 BGB n.F. regelt nun: *„Sind die erbrachten Leistungen nicht vertragsgemäß, kann der Besteller die Zahlung eines angemessenen Teils des Abschlags verweigern.“* Er bleibt also auch bei wesentlichen Mängeln im Grundsatz zur Zahlung verpflichtet. Die damit einhergehende Stärkung des unternehmerischen Zahlungsanspruches wird auch für den Bauträgervertrag gelten. Im Blick steht eine wesentliche Vereinfachung der Berechnung der Abschlagszahlungen. Streitigkeiten wegen der Höhe des Wertzuwachses sollen vermieden werden.

Neues zur Abnahme

Die bislang in § 640 Abs. 1 Satz 3 geregelte Abnahmefiktion (obwohl dazu verpflichtet, nimmt der Besteller nicht ab) entfällt. Nach § 640 Abs. 2 BGB n.F. gilt ein Werk als abgenommen, *„wenn der Unternehmer dem Besteller nach Fertigstellung des Werkes 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 Verbraucher, treten diese Wirkungen nur ein, wenn der Unternehmer auf die Folgen einer nicht erklärten oder ohne Angabe von Gründen verweigerten Abnahme in Textform hingewiesen wurde.

Es bleibt bei der Regelung in § 640 Abs. 1 Satz 2 BGB, wonach die Abnahme nicht wegen unwesentlicher Mängel verweigert werden kann. Werden - zur Verhinderung der Abnahmefiktion nur unwesentliche Mängel angegeben, wird damit dokumentiert, dass man die Abnahme zu Unrecht verweigert hat.



cc) Regelungen zum Bauvertrag

Die Vergütung ist zu entrichten, wenn der Besteller abgenommen hat (bzw. bei Abnahmefiktion) *und* nach Erteilung einer Schlussrechnung (§ 650g Abs. 4 BGB). Bemerkenswert ist das neu geregelte Anordnungsrecht des Bestellers, wonach er künftig durch einseitige Erklärung vertragliche Leistungen ändern oder anordnen kann, § 650b BGB. Der Unternehmer hat die Sonderwünsche umzusetzen, wenn ihm die Ausführung zumutbar ist, § 650b Abs. 2 Satz 2 BGB. Bei Streitigkeiten verschafft der § 650d eine erleichterte Möglichkeit zum Erlass einer einstweiligen Verfügung. Die Vergütung des Unternehmers korrespondiert mit der Änderung der Baukosten durch die Anordnung, § 650c Abs. 1 BGB.

Der Bauunternehmer kann vom Besteller, der die Abnahme verweigert, Mitwirkung zur Feststellung des Zustands des Werks verlangen, § 650g Abs. 1-3 BGB. Für offenkundige Mängel, die in der Zustandsfeststellung nicht angegeben sind, führt das zu einer gewissen Beweislastumkehr.

Die Kündigung des Bauvertrags ist nur schriftlich möglich, § 650h BGB.

dd) Regelungen zum Verbraucherbaupertrag

Der Verbraucherbaupertrag bekommt ein eigenes Kapitel (§§ 650i – 650n BGB). Der Bauunternehmer hat dem Besteller rechtzeitig vor Abgabe seiner Vertragserklärung eine Baubeschreibung in Textform zur Verfügung zu stellen, in der die wesentlichen Eigenschaften des Werks dargestellt sind, § 650j BGB. Die Baubeschreibung muss verbindliche Bauzeitangaben enthalten, § 650k BGB. Nicht notariell beurkundete Verbraucherbauperträge unterliegen einem Widerrufsrecht, § 650l BGB.

Der Gesamtbetrag der Abschlagszahlungen darf 90 % der Gesamtvergütung nicht übersteigen, § 650m Abs. 1 BGB. Hat der Besteller Abschlagszahlungen zu entrichten, kann der Unternehmer als Bauhandwerkersicherung höchstens 20% der vereinbarten Vergütung verlangen, § 650m Abs. 4 BGB.

Der Bauunternehmer hat vor Beginn der Ausführung einer geschuldeten Leistung diejenigen Unterlagen zu erstellen und an den Verbraucher herauszugeben, die dieser zum Nachweis für den Eintritt bestimmter Tatsachen gegenüber Behörden oder Dritten benötigt, § 650n BGB.



ee) Regelungen zum Architekten- und Ingenieurvertrag

Nach Abschluss der Zielfindungsphase hat der Unternehmer dem Besteller die erstellten Planungsunterlagen mit einer Kostenprognose zur Zustimmung vorzulegen, wobei eine Frist gesetzt werden kann, § 650p Abs. 2 BGB. Der Besteller hat nach Vorlage der Unterlagen ein Sonderkündigungsrecht für einen Zeitraum von zwei Wochen, § 650r Abs. 1 BGB. Bei Verbrauchern erlischt das Sonderkündigungsrecht nur, wenn hierüber vorher in Textform belehrt wurde. Der Unternehmer kann seinerseits bei verweigerter Zustimmung oder fruchtlosem Fristablauf kündigen, § 650r Abs. 2 BGB. Nach Kündigung kann der Unternehmer Vergütung für die bereits erbrachten Leistungen verlangen, § 650r Abs. 3 BGB.

ff) Regelungen zum Bauträgervertrag

Nichts Neues bringt der Untertitel Bauträgervertrag mit den §§ 650u und 650v BGB. Die bisherigen Vorschriften finden sich nur an anderer Stelle. Bemerkenswert ist jedenfalls, dass dieser Untertitel eingefügt wurde – er ist ausbaufähig und gibt Anlass zur Hoffnung, dass künftig weitere Bauträgervertrag-spezifische Vorschriften hinzukommen.

§ 650u Abs. 2 BGB regelt, welche Vorschriften aus dem allgemeinen Werk- und Bauvertragsrecht für den Bauträgervertrag **keine Anwendung** finden:

Kündigung

Ein allgemeines Kündigungsrecht gibt es für den Bauträgervertrag nicht. Neu ist, dass es nunmehr auch das Kündigungsrecht aus wichtigem Grund nicht mehr gibt, § 650u Abs. 2 BGB. Der Gesetzgeber nimmt von der isolierten Kündigung des betreffenden Vertragsteils Abstand mit der Begründung: „Mit Blick auf die Einheitlichkeit des Vertrages und die Ausübung der Rechte daraus soll es künftig nicht mehr möglich sein, sich teilweise aus einem Bauträgervertrag zu lösen. Vielmehr soll nur noch eine Gesamtabwicklung des Vertrages im Rahmen eines **Rücktritts** möglich sein. Ein Rücktrittsrecht kann sich nach geltendem Recht zum einen bei Mängeln des Werks aus § 634 Nummer 3 in Verbindung mit den §§ 636, 323, 326 Absatz 5 ergeben. Beim Vorliegen gravierender nicht leistungsbezogener Pflichtverletzungen durch den Bauträger ist ein Rücktritt nach § 324 in Verbindung mit § 241 Abs. 2 möglich.“

Da ein Rücktritt für den Erwerber nicht ratsam ist, kann erwogen werden, ihm ein *vertragliches Kündigungsrecht* aus wichtigem Grund (z.B. entsprechend § 8 Abs. 2 VOB/B) einzuräumen. Bedenken bestehen gegen Kündigungsklauseln jeden-



falls für Verträge über Wohnungs- und Teileigentum, weil dort Rechte und Interessen weiterer Erwerber betroffen wären.

Anordnungsrecht

Ein einseitiges Anordnungsrecht der Besteller besteht ebenfalls für den Bauträgervertrag nicht. Es könnte in Erwägung gezogen werden, die Vorschriften des § 650b BGB entsprechend auf Sonderwünsche des Erwerbers anzuwenden, wenn dabei beachtet wird, dass das Gemeinschaftseigentum und die Belange anderer Erwerber nicht beeinträchtigt werden.

Neuerungen zur Nachzügler-Regelung?

Auch weiterhin richten sich die Ansprüche der Erwerber wegen Mängeln an neu errichteten Häusern oder Eigentumswohnungen nach Werkvertragsrecht, sinntsprechend ordnet sich auch der Bauträgervertrag darunter ein. Begründet wird dies seitens der Rechtsprechung mit der sich aus Inhalt, Zweck und wirtschaftlicher Bedeutung des Vertrages sowie aus der Interessenlage der Parteien ergebenden Verpflichtung des Veräußerers zu mangelfreier Erstellung des Bauwerks. Ein Wille des Gesetzgebers, Konkretes zum Nachzügler zu regeln, ist nicht feststellbar, aus dem Gesetz lässt sich nichts entnehmen für die rechtliche Beurteilung als Kauf- oder Werkvertrag.

Werbeaussagen (Prospekte)

Anwendbar ist der § 650k Abs. 2 BGB, er legt fest, dass bei unvollständiger oder unklarer Baubeschreibung der Vertrag „unter Berücksichtigung sämtlicher vertragsbegleitender Umstände“ auszulegen ist. In der auf den ersten Blick widersprüchlich erscheinenden Rechtsprechung (BGH-Urteil v. 6.11.2015 – V ZR 78/14) hat der BGH entschieden, dass bei beurkundungspflichtigen Verträgen der Käufer ohne Beurkundung der betreffenden Informationen nicht davon ausgehen könne, dass sich der Verkäufer dahingehend binden wolle) besteht jedoch wohl kein wirklicher Widerspruch. Entscheidend ist, den Unterschieden von Kauf- und Werkvertrag Rechnung zu tragen:

Im Gegensatz zum Kaufvertrag werden bei Bau- u. Bauträgerverträgen die zu erbringenden Leistungen oft nur eher grob beschrieben. Die Entscheidung zum Abschluss des Vertrags wird für den Erwerber nicht selten von Umständen abhängen, die sich nicht unmittelbar aus dem Vertrag ergeben, sondern z.B. durch Prospekte, (im Internet abrufbare) Werbefilme, Modelle oder Vergleichsobjekte und die so hervorgerufenen Vorstellungen. Weil der Unternehmer dies weiß und will, muss er es sich auch



gefallen lassen, dass solche Angaben Konsequenzen haben. (Ansonsten ist es ihm unproblematisch zuzumuten, sich von solchen Aussagen zu distanzieren.)

Zur Konkretisierung der noch zu erbringenden Leistungen, können daher vorvertragliche Erklärungen und Werbeaussagen herangezogen werden, die zwar nicht unmittelbar Vertragsinhalt werden, aber ihre Bedeutung für die Auslegung des Vertrags haben, entsprechend § 650k Abs. 2 BGB.

Von pauschalen oder formelhaften Hinweisen, wonach »von den Festlegungen in dem heute beurkundeten Vertrag abweichende Prospektangaben keinerlei rechtliche Bedeutung haben sollen und eine Haftung wegen Prospektangaben ausgeschlossen ist« ist abzuraten.

Baubeschreibung

Aushändigung

Gem. 650j BGB i. V. m. Art. 249 § 1 EGBGB ist einem Verbraucher „rechtzeitig vor Abgabe von dessen Vertragserklärung eine Baubeschreibung in Textform zur Verfügung zu stellen“. Dies gilt auch für Bauträgerverträge (vgl. § 650 u Abs. 2 BGB) und leitet sich auch aus dem Transparenzgebot ab.

Zweckmäßigerweise wird man - wie für den Vertragsentwurf in § 17 Abs. 2 a Satz 2 Nr. 2 BeurkG vorgesehen - im Vertrag auch die rechtzeitige Aushändigung der Baubeschreibung dokumentieren.

Inhalt der Baubeschreibung

In § 2 des Art. 249 EGBGB sind nun genaue Vorgaben für den Inhalt einer Baubeschreibung geregelt. Dabei sind die wesentlichen Eigenschaften des angebotenen Werkes in **klarer** Weise darzustellen. Der Gesetzgeber verzichtet bewusst auf ein Verständlichkeitsgebot, Klarheit genügt. Die Begründung führt aus, dass im Hinblick auf die teilweise komplexen technischen Informationen ein entsprechender Maßstab in der Beschreibung keine Anwendung finden könne. Bei Verständnisproblemen könne der Verbraucher Experten hinzuziehen. Die gesetzliche Regelung bildet somit eine gewisse Einschränkung gegenüber dem bislang zur Transparenz von Baubeschreibungen Geforderten. Ein Erwerber kann vom üblichen Qualitäts- und Komfortstandard ausgehen. Für die geforderte Klarheit wird man ggf. auf Abweichungen vom Üblichen hinzuweisen haben.



Die Baubeschreibung hat darüber hinaus verbindliche Angaben zum Zeitpunkt der Fertigstellung zu enthalten. Bislang fehlen diese Angaben in aller Regel in Baubeschreibungen, sie sind üblicherweise im beurkundeten Vertrag enthalten. Hierbei wird es wohl auch künftig bleiben können. Das Anliegen des Gesetzgebers, eine zuverlässige Angabe zum geschuldeten Fertigstellungszeitpunkt zu machen, wird auch im beurkundeten Vertrag erfüllt.

Für den Bauträgervertrag gilt § 650k Abs. 3 BGB, wonach die vorvertraglich in der Baubeschreibung übermittelten Angaben zum Zeitpunkt der Fertigstellung des Werks oder zur Dauer der Bauausführung Inhalt des Vertrages werden, wenn der Vertrag selbst nicht verbindlich einen Fertigstellungstermin regelt.

Zu weiteren Fragen zu diesem Thema kontaktieren Sie uns gern über www.heckschen-vandeloo.de.