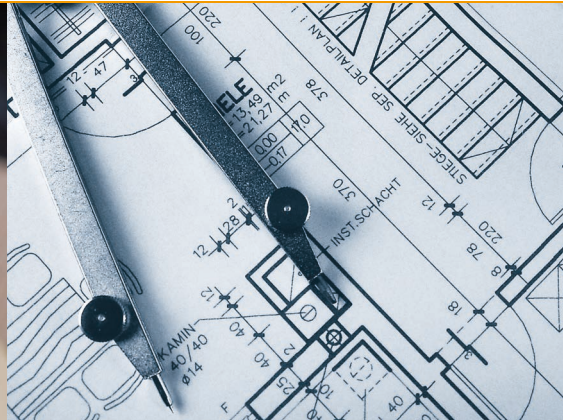


KNH

Rechtsanwälte



# Newsletter

September 2017

## NEUES BAUVERTRAGSRECHT / AKTUELLE RECHTSPRECHUNG

### Immobilienrecht

#### Das neue Baurägerrecht, insbesondere die Baubeschreibung

In der Novelle zum ab 1.1.2018 geltenden Werkvertragsrecht und zum Bauvertrag enthält der neue § 650u BGB Bestimmungen zum Baurägervertrag.

In § 650u Abs. 1 BGB wird zunächst die bisherige höchstrichterliche Rechtsprechung kodifiziert, die den Baurägervertrag im Hinblick auf die Übertragung des Grundbesitzes als Kauf-, in Bezug auf die Errichtung des Gebäudes als Werkvertrag einordnete. Das ist nichts Neues.

Gleichzeitig verweist § 650u Abs. 1 und Abs. 2 BGB auf die Anwendung der (neuen) Bestimmungen des Werkvertragsrechtes und nimmt in § 650u Abs. 2 BGB lediglich einzelne Vorschriften von der Anwendung auf den Baurägervertrag aus.

Anwendbar auf den Baurägervertrag ist künftig § 650j BGB, in dem es heißt, dass der Unternehmer den Verbraucher über die sich in Artikel 249 EGBGB „ergebenden Einzelheiten“ in der dort vorgesehenen Form zu unterrichten hat.

Was man unter den „sich ergebenden Einzelheiten“ zu verstehen hat, ergibt sich aus Art. 249 § 2 EGBGB, der den Inhalt der Baubeschreibung regelt:

Danach muss die Baubeschreibung

- die allgemeine Beschreibung des herzustellenden Gebäudes, Haustyps und Bauweise,
- Art und Umfang der angebotenen Leistung, ggf. Planung, Bauleitung etc.,

- Gebäudedaten, Pläne mit Raum- und Flächenangaben, Ansichten, Grundrisse und Schnitte,

- Angaben zum Energie-, Brand- und Schallschutzstandard und zur Bauphysik,

- Beschreibung der Baukonstruktion aller wesentlicher Gewerke,

- Beschreibung des Innenausbaus,

- Beschreibung der gebäudetechnischen Anlagen,

- Beschreibung zu Qualitätsmerkmalen, denen das Gebäude genügen muss,

- Beschreibung der Sanitäröbekte, Armaturen, Elektroanlage, Installationen, Informationstechnologie und der Außenanlagen,

- verbindliche Angaben zum Zeitpunkt der Fertigstellung, zumindest aber zur Dauer der Baumaßnahme

enthalten.

Daraus wird deutlich, dass der Gesetzgeber künftig nicht nur den Bauunternehmer bei Errichtung eines Bauwerkes bzw. beim Umbau eines bestehenden Gebäudes verpflichtet, dem Verbraucher einen sehr ausführlichen Bauvertrag vorzulegen, sondern diese Verpflichtung des Werkunternehmers mit denen des Baurägers gleichsetzt. Es macht deshalb künftig keinen Unterschied, ob der Werkunternehmer auf fremden Grund für seinen Auftraggeber ein Bauwerk errichtet (oder umbaut), oder



ob er solche Maßnahmen auf einem in seinem Eigentum stehenden Grundstück durchführt und letztlich später dem Erwerber (zusätzlich) den Grundbesitz oder Teile davon nach Fertigstellung und Erfüllung aller Leistungsverpflichtungen zu Eigentum überträgt.

Dementsprechend wird der Baubeschreibung, die bei einem Erwerb vom Bauträger Bestandteil des notariellen Vertrages ist (sein muss), künftig eine zentrale Bedeutung in den Vereinbarungen zwischen Bauträger und Erwerber zukommen.

Es kann deshalb nur dringend empfohlen werden, die Baubeschreibung künftig detailliert und in allen Einzelheiten entsprechend den Vorgaben des Artikel 249 § 2 EGBGB abzufassen und den Verbraucher bis ins Kleinste über den Inhalt und den Umfang des Bauvorhabens in Kenntnis zu setzen.

Hinzu kommt – und rundet die neue Gesetzeslage ab – die Verpflichtung des Bauträgers, dem Erwerber Pläne und Unterlagen zur Vorlage bei Behörden und Banken gem. § 650n BGB zur Verfügung zu stellen, um u.a. den Nachweis führen zu können, dass die Leistung unter Einhaltung der öffentlich-rechtlichen Vorschriften erbracht ist.

Man wird deshalb künftig nicht mehr im Bauträgervertrag vereinbaren können, dass der Erwerber keinen Anspruch auf Übergabe der Pläne etc. hat!

Welche Folgen sich aus einer unvollständigen oder unklaren Baubeschreibung ergeben, regelt § 650k Abs. 2 BGB, der über § 650u BGB auf den Bauträgervertrag anwendbar ist:

Ist die Baubeschreibung unvollständig oder unklar, ist der Vertrag unter Berücksichtigung sämtlicher vertragsbegleitender Umstände, insbesondere des Komfort- und Qualitätsstandards nach der übrigen Leistungsbeschreibung auszulegen. Zweifel gehen zu Lasten des Unternehmers!

Erweckt man den Eindruck, man errichte komfortable oder gar luxuriöse Bauwerke und „schlüdert“ in der Baubeschreibung, darf man sich über eine Kostenexplosion, verursacht durch das Verlangen der Erwerber nach deutlich aufwendigeren Materialien – oder durch einen nahezu vorprogrammierten Rechtsstreit über die Ausstattung oder über die Geltendmachung von Minderungsbeiträgen – nicht wundern.

In diesem Zusammenhang sollte man insbesondere auch auf ein für den Verkauf erstelltes Exposé achten:

Zwar hatte der Bundesgerichtshof in seinem Urteil vom 6.11.2015 - AZ. V ZR 78/14 – entschieden, dass mangels Einbeziehung in den notariellen Erwerbvertrag der Verbraucher sich grundsätzlich nicht auf Angaben im Exposé berufen könne, weil diese nicht Vertragsgegenstand geworden seien. Da sich § 650k Abs. 2 BGB aber auch auf sämtliche „vertragsbegleitenden Umstände“ bezieht, werden künftig sicherlich auch Angaben im Exposé zum Komfort- und Qualitätsstandard eines Bauwerkes bei der Auslegung der Baubeschreibung mit berücksichtigt werden. Auch hier gilt künftig eine besondere Vorsicht bei allzu „vollmundigen“ Angaben im Hinblick auf das zu errichtende Bauwerk bei den vorvertraglichen Verhandlungen, insbesondere aber in Unterlagen, die der Verkaufsanbahnung bzw. -förderung dienen sollen.

**Fazit:** Der Bauträger sollte künftig besonderen Wert auf die Erstellung einer möglichst exakten Baubeschreibung legen, um vorprogrammierte, aber nicht kalkulierte Kostensteigerungen zu verhindern und einer rechtlichen Auseinandersetzung mit dem Erwerber von vornherein aus dem Wege zu gehen.

## Privates Baurecht

### Gesamtschuldnerische Haftung zwischen Architekt und Bauunternehmer für unbrauchbare Baustoffe

Sowohl Architekten als auch Bauunternehmer dürfen nur solche Baustoffe verwenden, für die erfahrungsgemäß eine Gewähr für die Brauchbarkeit besteht. Andernfalls bestehen umfangreiche Aufklärungs- und Hinweispflichten (OLG Düsseldorf, Urteil vom 24.10.2014 – 22 U 2/12, mit anschließender Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde durch BGH, Beschluss vom 20.04.2017 – VII ZR 288/14).

Gegenständlich ist die Errichtung eines Einkaufszentrums. Für die Tragschicht unterhalb von Gebäude und Parkplatz wurde Edelstahlschlacke verwandt, welche sich als untauglich erwies. In der Folge kam es zu wellenförmigen Aufwölbungen des Parkplatzes und zu Längsrissen im Gebäude. Anschließend nahm die Klägerin die Alleinerbin (Beklagte zu 1.) des planenden Architekten sowie das ausführende Unternehmen in Anspruch, welches die Erdarbeiten erbracht hatte (Beklagte zu 2.).

Die Beklagten haben gesamtschuldnerisch für die Schäden der Klägerin aufzukommen. Die Haftungsquote der Beklagten zu 2.) beträgt jedoch lediglich 50%, da sich die Klägerin die fehlerhafte Planung des Architekten anspruchsvoll kürzend entgegenhalten lassen muss. Die Verwendung von Schlacke unterhalb des Gebäudes sei so eklatant fehlerhaft, dass der Architekt nach Auffassung des OLG Düsseldorf zumindest die Problematik erkannt habe. Deshalb hätten umfangreiche Aufklärungspflichten bestanden. Da der Architekt mit den Schäden hätte rechnen müssen, habe er sogar arglistig gehandelt. Gleiches gelte für die Beklagte zu 2. Die einschlägige DIN sei mehr als 16 Jahre alt, sodass sie der Beklagten zu 2. bekannt gewesen sei. Ein Bauunternehmen könne nicht einfach jedwede Baustoffe verwenden, sondern nur solche, für welche erfahrungsgemäß eine Gewähr für die Brauchbarkeit bestehe. Da für die

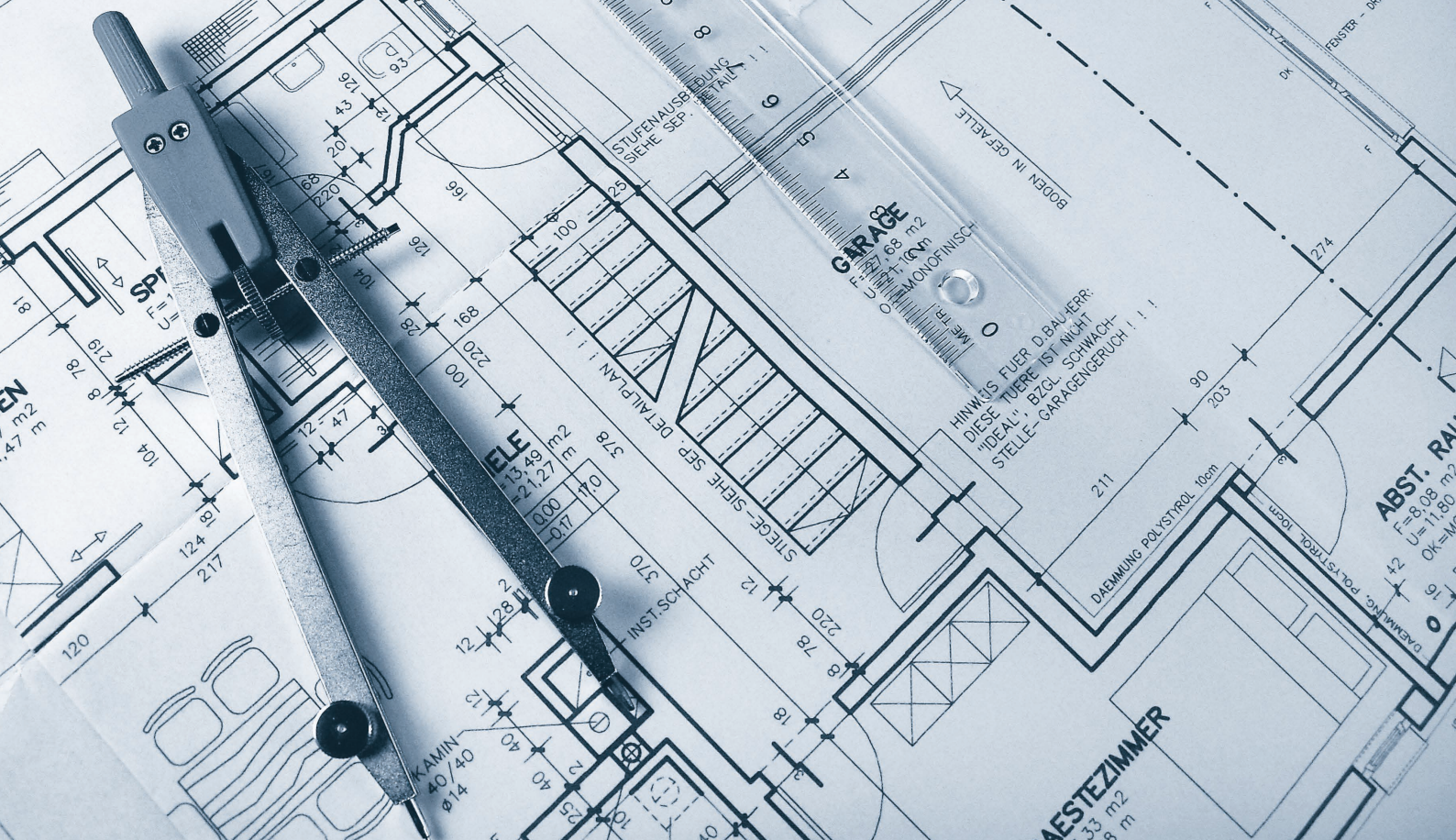
Verwendung der Schlacke unterhalb von Gebäuden keine Prüf- und Verwendungsvorschriften bestünden, hätte die Beklagte zu 2. weitere Erkundigungen einholen oder sich wenigstens ein Prüfzeugnis vorlegen lassen müssen. Sie habe aber noch nicht einmal Stichproben genommen. Der verwendete Baustoff sei ihr weder vorgeschrieben worden, noch habe sie Bedenken gemäß § 4 Abs. 3 VOB/B angemeldet. Allerdings hafte die Beklagte zu 2. nur in Höhe von 50%, da die Klägerin ihr eine fehlerfreie Planung geschuldet habe.

Einmal mehr wird obergerichtlich festgestellt, dass ein Bauunternehmer eine Planungsvorgabe nicht einfach nur baulich umsetzen darf, sondern dass Prüf- und Hinweispflichten bestehen. Unterlässt der Bauunternehmer die gebotenen Hinweise, hat er für die Planungsfehler grundsätzlich hälftig einzustehen. Zu beachten ist insbesondere, dass allein das Fehlen von Anhaltspunkten für die Verwendbarkeit eines bestimmten Baustoffes zu gesteigerten Prüf- und Aufklärungspflichten führt. Diesen kann sich der Bauunternehmer auch nicht etwa dadurch entziehen, dass er sich auf seine fehlende Erfahrung oder gar Unkenntnis in Bezug auf den eingesetzten Baustoff beruft. Bauunternehmer sollten daher bei allen Anhaltspunkten ausnahmslos qualifiziert schriftlich auf ihre Bedenken hinweisen und sich die Bedenkenanmeldung „freizeichnen“ lassen. Die Bedenkenanmeldung sollte klar beinhalten, von welcher fachtechnischen Norm abgewichen wird, welche baulichen Alternativen es gibt, zu welchen Folgen es jeweils ganz konkret kommen kann und gegebenenfalls dass weitere Fachleute (und wenn ja welche) hinzuzuziehen sind. Gleiches gilt auch für Architekten. Erschwerend kommt vorliegend hinzu, dass das OLG Düsseldorf Arglist angenommen hat, sodass anstelle der fünfjährigen Verjährungsfrist für Mängelansprüche eine zehnjährige Verjährungshöchstfrist galt. Dies verdeutlicht umso mehr die Brisanz, die hinter unterlassenen Bedenkenmitteilungen steckt, zumal der Architekt seine Leistung teilweise sogar unentgeltlich erbracht hatte.

## Mietrecht

### Haftungslockerung für Vermieter

Feuchtigkeitschäden in Mietwohnungen können verschiedene Ursachen haben: Ein Rückstau im Abwasserkanal hat z.B. zur Folge, dass Abwasser in die Woh-



nung zurückfließt und es zu einer Überschwemmung kommt. Häufig sind die Fälle, in denen sich Wurzeln alter Bäume in den Kanal gefressen und diesen dadurch verstopft haben. Unbemerkt kann ein Rückstau auch zu weitergehenden Schäden am Eigentum des Mieters führen.

Aus Sicht des Mieters durchsetzbar ist die Beseitigung des Wassers an sich. Durchfeuchtetes Laminat oder zur Wohnung gehörende Einbaumöbel sind ebenfalls vom Vermieter wiederherzustellen. Auch eine Mietminderung wird sich nicht zurückweisen lassen. Darüber hinausgehender Schadensersatz am Eigentum des Mieters wie beschädigte Teppiche, Schimmelschäden, feuchte Möbel allerdings setzen gemäß § 536 a Abs. 1 BGB voraus, dass der Mangel wegen eines Umstands aufgetreten ist, den der Vermieter zu vertreten hat. Schuldlos eingetretene Folgeschäden hat der Vermieter nicht zu ersetzen. Zu vertreten hat der Vermieter vorsätzliches oder fahrlässiges Verhalten, wobei die Beweislast für alle Voraussetzungen beim Mieter liegt. Daneben können Ansprüche gegen Gebäudeversicherer bestehen. Falls die Ursache des Mangels aus dem Herrschafts- und Einflussbereich des Vermieters herrührt (z.B. mögliche Baumängel u. ä.) gilt abweichend, dass sich der Vermieter hinsichtlich des Verschuldens entlasten muss.

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat nun ein Urteil zur Haftung des Immobilieneigentümers bei Rückstauschäden durch Wurzeleinwuchs in den Abwasserkanal veröffentlicht. Im Urteil vom 24.08.2017, Az. III ZR 547/16, entschied der BGH, dass Eigentümer von bewachsenen Grundstücken nur unter besonderen Umständen für Rückstauschäden haften. Es bestehe regelmäßig keine Kontrollpflicht der Kanalisation.

Verkehrssicherungspflichten des Eigentümers wegen der Verwurzelung im Abwassersystem kämen nur im Einzelfall in Betracht. Es sei jeweils gesondert zu klären, ob und in welchem Umfang der Grundstückseigentümer überhaupt Überprüfungsmaßnahmen in Bezug auf mögliche Verwurzelungen des Abwasserkanals durchführen müsse. Dies könne nur bei einer räumlichen Nähe des Baumes und seiner Wurzeln zu dem Abwassersystem selbst angenommen werden. Zu unterscheiden sei auch zwischen Flach- (Birke, Fichte, Hainbuche, Thuja u.a.) und Tiefwurzlern (Eiche, Kiefer, Lärche, Kastanie, Walnuss), letztere dürften gefährlicher sein. Der Grundstückseigentümer müsse jedenfalls den Kanal nicht regelmäßig mittels Kameratechnik überprüfen lassen. Hieraus folgt, dass im Regelfall Verwurzelungen in Abwasserkanälen vom Vermieter nicht zu vertreten sein dürften, was dazu führt, dass Folgeschäden des Mieters - soweit nicht vom Versicherungs-

schutz umfasst - nicht ersetzt werden. Analog dürfte dies auch für Verwurzelungen in Kanalsystemen einer Wohnungseigentümergeinschaft gelten. Auch hier dürfte der Hausverwalter keine regelmäßige Überprüfungspflicht haben, was Schadensersatzansprüche gegen ihn ausschließt.

## Öffentliches Recht

### Vereinbarkeit der Präklusionsvorschrift im Normenkontrollverfahren mit Unionsrecht - Update

Im KNH Newsletter vom Juni 2016 hatten wir auf das Urteil des EuGH vom 15.10.2015 hingewiesen, mit dem der EuGH die deutschen Regelungen zur materiellen Präklusion für Klagen, die unter den Anwendungsbereich der UVP-Richtlinie und der IVU-IE-Richtlinie fallen, für unionsrechtswidrig erklärte (EuGH, Az.: C 137/14 -juris).

Auf diese Entscheidung hat der Gesetzgeber nunmehr reagiert und die Präklusionsregelung des § 47 Abs. 2 a VwGO ersatzlos gestrichen. Danach war bislang ein Antrag auf Normenkontrolle gegen Bebauungspläne unzulässig, wenn der Antragsteller im Rahmen der Offenlage des Bebauungsplans keine Einwendungen geltend gemacht hatte. Durch das Gesetz zur Anpassung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes und anderer Vorschriften an europa- und völkerrechtliche Vorgaben vom 29.05.2017 (BGBl I 2017 Nr. 32 vom 01.06.2017, Seite 1289 ff.) wurde § 47 Abs. 2 a VwGO aufgehoben. Damit gelten künftig in Normenkontrollverfahren gegen Bebauungspläne die herkömmlichen Regelungen zum allgemeinen Rechtsschutzbedürfnis (vgl. BR-Drs. 422/16, Seite 51).

Die Änderung ist im Juni 2017 in Kraft getreten. Sie hat für die Praxis weitreichende Auswirkungen; eine Normenkontrollklage gegen einen Bebauungsplan ist nun auch zulässig, wenn der Antragsteller im Rahmen der Offenlage keine Einwendungen erhoben hat. Dies wird voraussichtlich zu einer erheblichen Zunahme von Normenkontrollverfahren führen.



## In eigener Sache

Vor wenigen Tagen ist im Fachverlag Rudolf Müller das neue Praxis-Handbuch Ingenieur- und Architektenrecht, herausgegeben von Herrn Dr. Alexander Wronna, Herrn Ralf Kemper und Herrn Dr. Karl Schwarz, erschienen (ISBN 978-3-481-03370-5). Dabei handelt es sich um einen praktischen Ratgeber für typische Rechtsfragen im Planungsbüro. Er enthält zahlreiche Praxistipps und konkrete Formulierungsvorschläge für die Vertragsgestaltung und -abwicklung.

Sie können das Praxishandbuch unter [www.baufachmedien.de](http://www.baufachmedien.de) bestellen.



## INFORMATIONEN

Dieser KNH-Newsletter kann nur erste allgemeine Informationen bieten und ersetzt nicht die Rechtsberatung im konkreten Einzelfall. Bitte sprechen Sie uns an, wenn Sie Fragen haben:

KNH Rechtsanwälte in Berlin,  
Kurfürstendamm 52, 10707 Berlin,  
030/590047-0 Fax -299

KNH Rechtsanwälte in Frankfurt a.M.,  
Friedrichstraße 2-6, 60323 Frankfurt a.M.,  
069/9055699-0 Fax -49

KNH Rechtsanwälte in Essen,  
Huysenallee 105, 45128 Essen,  
0201/20163-0 Fax -33

[www.knh-rechtsanwaelte.de](http://www.knh-rechtsanwaelte.de)

## IMPRESSUM

KNH Rechtsanwälte  
Kemper Hochstadt & Partner PartGmbH  
Kurfürstendamm 52  
10707 Berlin  
(Herausgeber)

Verantwortlich für die fachliche Koordination:  
Dr. Karl Schwarz