



Rüdiger Pamp

## Preiswertes Bauen – um den „Preis“ der Beschädigung des privaten Bauvertragsrechts?

„Das Bauen“ ist hierzulande schon länger nicht nur ein Politikum, sondern ein ernstes gesellschaftliches Problem. Mit dem von Ende Juli datierenden Referentenentwurf eines Gesetzes zur zivilrechtlichen Erleichterung des Gebäudebaus (Gebäudetyp-E-Gesetz) hat die Diskussion allerdings eine neue Bedeutungsebene erreicht. Welche „Musik“ hier spielt, verdeutlicht allein schon der Umfang der auf [www.bmj.de](http://www.bmj.de) veröffentlichten Zusammenfassung der Stellungnahmen bzw. Anregungen der Verbände und Fachkreise zu dem Entwurf (Stand 02.09.2024), die eine große inhaltliche Breite von Zustimmung bis zu – teils erheblicher – Kritik abdecken. Der Ausgangsbefund steht dabei außer Streit. In Deutschland herrscht gravierender Wohnungsmangel. Das von der Bundesregierung formulierte Ziel, jährlich 400.000 Wohnungen (neu) zu errichten, wurde bisher nie erreicht. Waren es 2022 und 2023 jeweils rund 300.000 Wohnungen, wird nach Medienberichten für 2024 sogar nur noch mit ca. 250.000 gerechnet. Gerade „bezahlbarer“ Wohnraum fehlt eklatant. Über die unmittelbaren Gründe hierfür besteht wohl gleichfalls schon länger zumindest weitgehend Konsens: Das Bauen ist zu teuer und als verantwortlich dafür wird – im Land der Weltmeister in der Disziplin regulatorischer „Selbstfesselung“ nicht ganz überraschend – insbesondere ein Übermaß an Regelungsvorgaben identifiziert. Beispielhaft dafür steht ein Bericht in der Tagespresse meines Wohnorts über ein dortiges Projekt für 100 Sozialwohnungen. Auf der Grundlage des aus 2014 (!) datierenden Bauantrags streitet man aktuell darüber, ob nach dem von der Bauwirtschaft bevorzugten oder aber dem von der Kommune gewünschten Standard mit besserer Dämmung gebaut wird; der Unterschied macht 160 €/qm aus, bezogen auf die Gesamtkosten für das Projekt sind das 1 Million €. Ein Baubeginn ist auch nach über 10 Jahren nicht absehbar.

Kein Zweifel kann zunächst daran bestehen, dass zur Verwirklichung des Ziels, „innovativ“ – sprich: einfacher und damit kostengünstig – zu bauen, der Blick in jedem Fall auf das öffentliche Baurecht zu richten ist. Ohne Anpassungen insbesondere im Bau(ordnungs)recht der Länder wird es niemals gelingen, künftig im notwendigen Maße preiswerter zu bauen als heute (so schon Conrad, Editorial NJW-aktuell 39/2024 S. 3).

Mit dem Gebäudetyp-E-Gesetz soll das Problem zu teuren Bauens auf zivilrechtlichem Gebiet angegangen werden. Denn als „Schuldigen“ dafür, dass Bauen in Deutschland zu kompliziert und zu teuer sei, hat man im BMJ ausweislich einer Zusammenstellung von FAQs aus Juli 2024 auch das „geltende Bauvertragsrecht“ – man darf wohl vermuten: unter Einschluss der Rechtsprechung hierzu – ausgemacht. Zur Problemlösung soll vorrangig am (werkvertraglichen) Mangelbegriff und bei den Aufklärungspflichten angesetzt werden, um zu einem abgesenkten Maßstab „schlichteren“ Bauens gelangen zu können. Der Gesetzentwurf sieht dazu gravierende Eingriffe in das erst 2018 neu gere-

gelte Bauvertragsrecht vor, deren Sinnhaftigkeit indes grundlegend in Frage zu stellen ist. Wegen der Einzelheiten verweise ich an dieser Stelle zur Vermeidung von Wiederholungen auf den in diesem Heft abgedruckten „Standpunkt“ des VII. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs.

Es befremdet, dass auf einem derart wichtigen Rechtsgebiet ein Gesetzentwurf vorgelegt wird, der in zentralen Punkten von einem Fehlverständnis des geltenden Rechts und einer Außerachtlassung wesentlicher Zusammenhänge – etwa innerhalb der Leistungskette – getragen scheint. Wenn es etwa von Seiten eines Interessenverbands, der im Gebäudetyp-E-Gesetz einen großartigen berufspolitischen Erfolg sieht, heißt, nach „gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung“ seien „derzeit“ weder innovative Bauweisen noch ein Verzicht auf Komfort- und Ausstattungsmerkmale „rechtssicher möglich“, ist diese Darstellung schlicht unzutreffend. Gleichwohl sind solche Fehlvorstellungen oder -deutungen offenbar Grundlage des aktuellen Gesetzentwurfs. Demgegenüber kann z.B. im BGH-Urt. v. 14.11.2017 – VII ZR 65/14, BGHZ 217, 13 Rdnr. 28 f. nachgelesen werden, dass die Parteien zwecks Meidung einer Verteuerung des Bauvorhabens bei Vertragsschluss oder nachträglich vereinbaren können, dass die Bauausführung hinter den aktuellen oder den künftigen allgemein anerkannten Regeln der Technik, soweit deren Einführung bereits absehbar ist, zurückbleibt, sofern der Auftragnehmer den Auftraggeber auf die Bedeutung dieser Regeln sowie die mit der Nichteinhaltung verbundenen Konsequenzen und Risiken hinweist, es sei denn, diese sind dem Auftraggeber bekannt oder ergeben sich ohne Weiteres aus den Umständen. Wer innovativ bauen will, kann dies also – unter der selbstverständlichen Prämisse umfassender Aufklärung seines Vertragspartners – auch bereits heute (so ebenfalls schon Conrad, Editorial NJW-aktuell 39/2024 S. 3). Ausgehend davon, dass der Gesetzentwurf offenbar in den allgemein anerkannten Regeln der Technik das Grundübel erblickt, das auf zivilrechtlichem Gebiet innovatives Bauen erschwere, ist es außerdem schon rein rechtstechnisch mehr als überraschend, dass die bezweckte Beschränkung der Wirkungen dieses Regelwerks ausgerechnet dadurch erfolgen soll, es auf dem Weg über § 650a Abs. 3 BGB-E, § 650o Abs. 2, 3 BGB-E künftig sogar auf die Gesetzesebene zu heben und dort ausdrücklich mit dem Mangelbegriff zu verknüpfen. Das Bewusstsein überdies, dass hierdurch nicht mit demokratischer Legitimation versehenen Normungen demnächst Gesetzeskraft beigemessen werden soll, scheint vollständig zu fehlen.

Es wäre naiv zu glauben, dass ein Projekt dieser Dimension von interessegeleiteten Einflussnahmen frei bliebe. Floskelartige Totschlagsargumente jedoch wie eine angeblich traditionell den Bauherrn begünstigenden Rechtsprechung, die das makellose Bauwerk zum Maßstab erhebe und der nur durch gesetzgeberischen Willen Einhaltung zu gebieten sei, dürfen das Ringen um den besten Weg zum Erreichen eines allseits gewünschten Ziels nicht bestimmen. Wer zudem meint, es bliebe – ausgerechnet jetzt – keine Zeit mehr für feinsinnige Abwägungen, dem sei gesagt, dass der Gesetzentwurf derart viele neue Begrifflichkeiten enthält, dass es ohnehin geraume Zeit dauern wird, bis diese gerichtlich abschließend geklärt sind.

Rüdiger Pamp, Mitherausgeber

Editorial  
BauR-news  
Impressum

### Standpunkt

Standpunkt des VII. Zivilsgerichtshofs zum Referer Gesetz zur zivilrechtlich Gebäudebaus (Gebäudet

### Aufsätze

Anlagenverträge und die des BGB

Volker Mahnken

Geotechnik und Recht: L Grabe/Englert

Abwehrrechte einer Nachbar gegen die Genehmigung Einzelhandelsbetriebs im eines Bebauungsplans  
Michael Uechtritz

### Veranstaltungsbericht

Freiburger Baurechtstag

### Rechtsprechung

Öffentliches Baurecht

Bauplanungsrecht

OVG Nieders., Urt. v. 07.0 Zusammenhängende Bebauung Innenentwicklung

OVG Nieders., Urt. v. 07.0 Gewerbegebiet in geruch Umgebung