

Baurechtliche Texte

Rechtsanwalt
Dipl.-Ing. (Bau) Horst Fabisch
Barsinghausen/Hannover
info@baurechtscentrum.de

Text Nr. 29 - Die Abnahme des Gemeinschaftseigentums vom Bauträger

1. Einleitung

Der Begriff des Bauträgers findet sich in keinen zivilrechtlichen Vorschriften. Er entstammt dem Gewerberecht. Rechtsgrundlagen sind § 34c GewO und die Makler- und Bauträgerverordnung (MaBV). Beide öffentlich-rechtlich geprägten Regelungen verpflichten den Bauträger zum Schutz des Käufers, gleichzeitig sehen sie eine generelle Erlaubnispflicht für die Bauträgertätigkeit vor.

Kennzeichnend für den Bauträgervertrag ist die Eigentumsverschaffungspflicht für ein Grundstück oder Grundstücksanteil und die Herstellungsverpflichtung für ein Bauvorhaben. Der Bauträgervertrag besteht somit aus einer kaufrechtlichen Komponente für das Grundstück oder einen Grundstücksteil und einer werkvertraglichen Komponente für den Bauerrichtungsteil (BGH, 21.11.1985 - VII ZR 366/83).

Nach überwiegender Auffassung und ständiger Rechtsprechung ist auf den werkvertraglichen Teil des Bauträgervertrages uneingeschränkt das Werkvertragsrecht des BGB anzuwenden (BGH, 25.02.2016 - VII ZR 49/15).

Die vielfachen Versuche, den werkvertraglichen Teil des Vertrages nach dem Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes in den Jahren 2001/2002 dem Kaufrecht zuzuordnen, sind an der eindeutigen Rechtsprechung des BGH gescheitert. Die Rechtsprechung hinsichtlich der Mängelansprüche der Erwerber hat sich nicht geändert (BGH, 25.02.2016 - VII ZR 49/15; BGH, 12.05.2016 - VII ZR 171/15).

Ein Bauträgervertrag unterliegt regelmäßig der Inhaltskontrolle des AGB-Rechtes. Ein Individualvertrag ist im Bauträgergeschäft die Ausnahme. Es ist

regelmäßig von einem Formularvertrag auszugehen, jedenfalls dann, wenn er nach seiner inhaltlichen Gestaltung und aller Lebenserfahrung für eine mehrfache Verwendung entworfen und **vom Bauträger erstellt worden ist** (BGH, 14.05.1992 - VII ZR 204/90).

Bei der Veräußerung von Eigentumswohnungen liegt die Mehrfachverwendung des Vertrages geradezu auf der Hand. Damit müssen alle Formulierungen im Vertrag der Inhaltskontrolle des AGB-Rechtes standhalten.

Aus diesen Gründen macht es hinsichtlich der Gewährleistungsfrist auch keinen Sinn, die VOB/B als Vertragsgrundlage zu vereinbaren. Die Privilegierung der VOB/B greift nicht, auch wenn sie mit beurkundet wird. Die Übernahme der verkürzten Gewährleistungsregelungen der VOB/B im Bauvertrag scheitert in jedem Fall an einer AGB-Inhaltskontrolle. Das Gesetz sieht zwingend eine fünfjährige Gewährleistung vor (BGH, 10.10.1985 - VII ZR 325/84).

2. Die Abnahme von Sondereigentum

Die Abnahme von Sondereigentum durch den Erwerber vollzieht sich nach den allgemeinen gesetzlichen Regeln (§ 640 BGB). Was dem Sondereigentum unterliegt, ergibt sich regelmäßig aus der Teilungserklärung.

3. Die Abnahme des Gemeinschaftseigentums

Bei der Abnahmeverpflichtung handelt es sich um eine Hauptleistungspflicht jeden einzelnen Erwerbers. Die Verpflichtung enthält aber spiegelbildlich das Recht, im Zuge der Abnahme des Gemeinschaftseigentums zu überprüfen, ob der Bauträger den individuell vertraglich versprochenen Leistungsgegenstand auch ordnungsgemäß erbracht hat. Dementsprechend muss es dem einzelnen Erwerber offenstehen, nicht nur an dem Abnahmetermin teilzunehmen, sondern auch selbst - evtl. konträr - die **rechtsgeschäftliche Abnahme** (hierzu vorstehend Ziffer 1.1 ff.) zu erklären oder zu verweigern (Pause, BauR 2014, 264 ff.). Eine vom Bauträger geschuldete Leistung entgegenzunehmen und über ihre Ordnungsgemäßheit zu entscheiden, **ist allein die Sache des Erwerbers**. Das gilt uneingeschränkt auch für das Gemeinschaftseigentum. **Durch den Erwerbsvorgang erhält der einzelne Wohnungseigentümer einen eigenen Anspruch auf ein mangelfreies Gemeinschaftseigentum**. Dementsprechend liegt es grundsätzlich bei ihm, zu

prüfen, ob das Gewerk den vertraglichen Vereinbarungen entspricht (BGH, 21.02.1985 – VII ZR 72/84).

Alle Versuche, an dieser grundsätzlichen Vorgabe des BGH durch vertragliche Vereinbarungen etwas zu ändern, sind an der ständigen Rechtsprechung gescheitert (OLG Karlsruhe, 27.09.2011 - 8 U 106/10).

Klauseln in Bauträgerverträgen, die die Abnahme des gemeinschaftlichen Eigentums auf Dritte, sei es einen Sachverständigen, den Erstverwalter oder sonstigen Dritten übertragen wollen, sind rechtswidrig. Sie widersprechen den Anforderungen des AGB-Rechts.

Es ist dem Bauträger nach BGH, Entscheidung vom 12.05.2016 - VII ZR 171/15 - zumutbar, eine Abnahme des Gemeinschaftseigentums durch jeden Erwerber (auch Nachzügler) herbeizuführen. Das gilt nicht nur uneingeschränkt für den Bauträgervertrag, sondern auch für die Teilungserklärung. Versuche, die Abnahme des Gemeinschaftseigentums im Rahmen einer Teilungserklärung Dritten zu übertragen, werden vom BGH ebenfalls nicht toleriert. Es ist zwar fraglich, ob die Regeln des AGB-Rechts auf Teilungserklärungen anzuwenden sind, zu einer Rechtswidrigkeit kommt der BGH in jedem Fall über den Maßstab von Treu und Glauben (§ 242 BGB).

Danach sind Regelungen in Teilungserklärungen, die die Abnahmehoheit des Erwerbers einschränken, nichtig. Das gilt auch für den Fall, dass die Abnahmewirkung für das Gemeinschaftseigentum aufgrund eines Beschlusses der Eigentümergemeinschaft auf Nachzügler-Erwerber erstreckt werden soll.

Gegenstand von Vereinbarungen nach § 10 Abs. 2 WEG können lediglich Regelungen sein, die das Verhältnis der Wohnungseigentümer untereinander betreffen. Die Abnahme des Gemeinschaftseigentums fällt nicht darunter. Sie betrifft vielmehr das Vertragsverhältnis zwischen Bauträger und Erwerber. Der Nachzügler-Erwerber hat aus dem Erwerbsvertrag einen individuellen Anspruch auf eine mangelfreie Werkleistung, **auch in Bezug auf das gesamte Gemeinschaftseigentum** (BGH, 12.05.2016 - VII ZR 171/15).

Der Verjährungsbeginn für das Gemeinschaftseigentum richtet sich damit **immer** nach der Abnahme des letzten Erwerbers.

Der BGH hat die dargestellte Rechtssituation aktuell mit seiner Entscheidung vom 12.05.2016 – VII ZR 171/15 (www.RechtsCentrum.de) noch einmal bestätigt. Nachstehend der Leitsatz:

Bauträgervertrag: Anwendbarkeit von Werkvertragsrecht bei Mängeln an neu errichteten Eigentumswohnungen; Erstreckung der Abnahme des Gemeinschaftseigentums auf Nachzügler-Erwerber; Wirksamkeit einer Verjährungsklausel gegenüber Nachzügler-Erwerbern; Kostenvorschussanspruch

1. Ansprüche der Erwerber wegen Mängeln an neu errichteten Häusern oder Eigentumswohnungen richten sich bei nach dem Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes geschlossenen Bauträgerverträgen weiterhin grundsätzlich nach Werkvertragsrecht, mag auch das Bauwerk bei Vertragsschluss bereits fertiggestellt sein (Fortführung von BGH, Urteil vom 21. Februar 1985, VII ZR 72/84, BauR 1985, 314, 315).

2. Ergeht in der ersten Eigentümerversammlung im Jahr 2002 ein Beschluss gemäß einer Bestimmung in der Teilungserklärung dahingehend, dass die Abnahme des Gemeinschaftseigentums durch ein Ingenieurbüro auf Kosten des Bauträgers in Vertretung der einzelnen Wohnungseigentümer durchgeführt werden soll, und erklärt das dementsprechend beauftragte Ingenieurbüro die Abnahme des Gemeinschaftseigentums auch im Namen von Nachzügler-Erwerbern, die zu diesem Zeitpunkt weder Wohnungseigentümer noch werdende Wohnungseigentümer waren, so entfaltet diese Abnahme des Gemeinschaftseigentums eine Abnahmewirkung zu Lasten der Nachzügler-Erwerber weder aufgrund der genannten Bestimmung in der Teilungserklärung noch aufgrund des genannten Beschlusses in der ersten Eigentümerversammlung.

3a. Die von einem Bauträger in einem Erwerbsvertrag gegenüber Nachzügler-Erwerbern gestellten Formalklauseln

"Die Abnahme des Gemeinschaftseigentums ist durch das Ingenieurbüro K. ... am 25.11.2002 erfolgt. Die Verjährungsfrist für Ansprüche und Rechte wegen Mängeln am Gemeinschaftseigentum läuft für den Käufer zum selben Termin ab wie für diejenigen Käufer, welche die gemeinschaftliche Abnahme durchgeführt haben"

sind unwirksam.

3b. Dem Bauträger ist es als Verwender dieser von ihm gestellten, unwirksamen Formalklauseln nach Treu und Glauben verwehrt, sich darauf zu berufen, dass sich der Vertrag noch im Erfüllungsstadium befinde und deshalb ein Anspruch aus § 637 Abs. 3 BGB nicht bestehe (Anschluss an BGH, Urteil vom 25. Februar 2016, VII ZR 49/15, zur Veröffentlichung in BGHZ vorgesehen).

4. Auswege für den Bauträger

Aufgrund vertraglicher Gestaltungsmöglichkeiten ergeben sich für den Bauträger keine realistischen Möglichkeiten, Verjährungsfristen frühzeitig in Gang zu setzen.

Einen Ausweg bietet der Zwischenverkauf von „Nachzügler-Wohnungen“ an einen Dritten. Es wird aber darauf zu achten sein, dass in solchen Fällen nicht der Umgehungstatbestand greift. Höchstrichterliche Rechtsprechung hierzu ist nicht bekannt. Nach der eindeutigen Aussage der BGH-Rechtsprechung zu Verjährungsfragen im Rahmen des Gemeinschaftseigentums dürfte zur Vermeidung von

Verjährungsverlängerungen ein „Leerstandserwerb“ zum späteren Verkauf nicht ausreichend sein. Der „Zwischenerwerber“ muss sicherlich ein eigenes wirtschaftliches Interesse nachweisen können. Ein kurzzeitiger Verkauf an eine Tochtergesellschaft dürfte dafür nicht ausreichend sein.

Die bisher erschienen Baurechtlichen Texte:

- 01 - Nicht erbrachte Grundleistungen - Grenzen der Honorarminderung
- 02 - Skonto - und was man darüber wissen sollte
- 03 - Der ewige Streit – Akquise oder Vertragsabschluss
- 04 - Gesetz zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr vom 22.07.2014
- 05 - Honorarvereinbarung – Vorsicht Falle
- 06 - Das neue Verbraucherrecht – Architekten- und Bauverträge
- 07 - Umsatzsteuer auf Sicherheitseinhalte
- 08 - Das Baukostenmodell (§ 6 Abs. 3 HOAI 2013) ist unwirksam
- 09 - DIN 4109 und (k)ein Ende
- 10 - Normen, Normenbezeichnungen und ihre Bedeutung
- 11 - Verjährung und was man darüber wissen sollte
- 12 - Keine ordnungsgemäße Mängelrüge per E-Mail - Vorsichtig Haftungsgefahr!
- 13 - VOB/B versus BVO/V
- 14 - Die Mär von der Bindungswirkung einer Schlussrechnung
- 15 - Abnahme von Architekten- und Ingenieurleistungen - das überschätzte Erfordernis
- 16 - § 18 Abs. 1 VOB/B – Eine Gerichtsstandsvereinbarung, die keine ist.
- 17 - Der Architekten- und Ingenieurvertrag – von Regelungswut und anderem Vertragsunsinn
- 18 - VOB/B - Wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsanspruch bei Verwendung im Bauvertrag mit Verbrauchern
- 19 - Auf dem Weg zur ewigen Architektenhaftung?
- 20 - Wie ein Erdbeben – der Entwurf des neuen Baurechts.
- 21 - Das Zeithonorar im Architektenvertrag
- 22 - Der Bußgeldbescheid im Bauwesen
- 23 - Das neue Vergaberecht - der unübersichtliche „Murks“
- 24 - Keine Verjährungsverlängerung gemäß § 13 Abs. 5 Nr. 1 Satz 2 VOB/B bei Mängelrüge durch E-Mail
- 25 - Das neue Baurecht 2016 – Der Gesetzesentwurf
- 26 - Urheberrechtsschutz und Normen - Bangemachen gilt nicht
- 27 - Noch einmal - Urheberrechtsschutz und Normen
- 28 - Technische Standards – Wissen für die Praxis?

Die bisher erschienenen Texte können Sie unter www.blog-baurecht.de im Archiv unter „Baurechtliche Texte“ abrufen.

Möchten Sie ein bestimmtes Thema behandelt wissen? Schreiben Sie uns. Gerne greifen wir Ihre Wünsche auf.

RechtsCentrum.de GmbH
Ginsterweg 13
30890 Barsinghausen
Tel: 05105/8 23 14

Fax 05105/80 92 72

Mail: info@baurechtscentrum.de