



[Gaßner, Groth, Siederer & Coll.]
Partnerschaft von Rechtsanwälten

Bau • Newsletter

März 2009

Liebe Mandantschaft,
sehr geehrte Damen und Herren,

mit unserem aktuellen Bau-Newsletter möchten wir Sie wieder über neue Entwicklungen rund um das Bauen informieren. Sehr wichtig sind die aktuellen Berliner und Brandenburger Erlasse zur Beschleunigung von Vergabeverfahren, auf die wir Sie ausdrücklich hinweisen möchten.

Mittlerweile hat das neue Vergaberechtsmodernisierungsgesetz sowohl den Bundestag als auch den Bundesrat passiert, worüber wir berichten: Nach dem neuen Gesetz ist nicht jede Grundstücksveräußerung mit Bauverpflichtung ein ausschreibungspflichtiges Rechtsgeschäft.

Wir haben zudem eine kurze Zusammenfassung unseres Seminars zum Erneuerbare-Energien-Wärmegesetz (EEWärmeG) aufgenommen.

Wir hoffen, dass die Lektüre auf Ihr Interesse stößt.

Mit freundlichen Grüßen
Ihr [GGSC-Team]

Wenn Sie Interesse an dem Bezug weiterer Newsletter aus anderen Bereichen haben, senden Sie uns bitte eine E-Mail an berlin@GGSC.de oder nutzen Sie im Internet das Newsletter-Archiv unter www.ggsc.de/service.

- Hohe Anforderungen an den Gewährleistungsausschluss in Bauträgerverträgen
- Extrem überzogene Einheitspreise können sittenwidrig sein
- Nichtigkeit der Straßenreinigungsgebührensatzung der Stadt Potsdam
- Rechtsprobleme beim Abriss von Gebäuden
- Vergabe von Bauleistungen – freihändige Vergabe bis 100.000 Euro netto zulässig
- Vergaberechtsmodernisierungsgesetz – begrüßenswerte Klarstellung zu den Begriffen Bauauftrag und Baukonzession
- Auswirkungen des EEWärmeG auf Planung und Bauausführung



[HOHE ANFORDERUNGEN AN DEN GEWÄHRLEISTUNGSAUSSCHLUSS IN BAUTRÄGERVERTRÄGEN]

Wird mit einem Grundstück zusammen ein neu zu errichtendes Gebäude veräußert, besteht vielfach beim Verkäufer der Wunsch, die Gewährleistung für Sachmängel beim Grundstück und beim Gebäude auszuschließen. Grundstückskaufverträge bedürfen der notariellen Beurkundung. Im Grundsatz gilt zum Gewährleistungsausschluss, dass im notariellen Kaufvertrag eine entsprechende, individualvertraglich ausgehandelte Klausel aufgenommen werden kann; für die Wirksamkeit ist es jedoch notwendig, dass der Notar die Parteien ausdrücklich hierzu belehrt.

Kein Ausschluss ohne Belehrung

Der Bundesgerichtshof (BGH) hatte in einem grundlegenden Urteil vom 08.03.2007 (Aktenzeichen VII ZR 130/05) bereits entschieden, dass ein Ausschluss der Gewährleistung für Sachmängel beim Erwerb neu errichteter Häuser in einem notariellen Individualvertrag dann unwirksam ist, wenn die Enthftung nicht mit dem Erwerber unter ausführlicher Belehrung über die einschneidenden Rechtsfolgen eingehend erörtert worden ist. Eine Ausnahme kommt nach dem BGH allenfalls dann in Betracht, wenn sich der No-

tar davon überzeugt hat, dass sich der Erwerber über die Tragweite des Haftungsausschlusses und das damit verbundene Risiko vollständig im Klaren ist und den Ausschluss dennoch ernsthaft will. Nach dieser Rechtsprechung dürfte man einen solchen „Wissensvorsprung“ bei Kaufleuten im Sinne des Handelsgesetzbuches (HGB) annehmen.

Belehrung auch bei Kaufleuten

Der BGH hatte sich nun mit einem ähnlichen Fall zu beschäftigen (BGH, Beschluss vom 27.11.2008, Aktenzeichen VII ZR 32/08) und klargestellt, dass zu den Belehrungspflichten insbesondere auch der Hinweis des Notars gehöre, dass damit vom Werkvertragsrecht und den dortigen, gesetzlich vorgesehenen Gewährleistungsfristen abgewichen werde.

Der BGH hat ferner deutlich gemacht, dass eine solche Belehrung auch bei Kaufleuten notwendig ist.

Für Rückfragen stehen Ihnen bei [GGSC] Rechtsanwalt Dr. Joachim Wrase und Rechtsanwalt Dr. Sebastian Schattenfroh gerne zur Verfügung.



[EXTREM ÜBERZOGENE EINHEITS- PREISE KÖNNEN SITTENWIDRIG SEIN]

Bei Mehrkosten fällt häufiger der Ausspruch „Guter Preis bleibt guter Preis und schlechter Preis bleibt schlechter Preis“. Bedeutsam ist dieser Grundsatz vor allem bei § 2 Nr. 3 Abs. 2 VOB/B, wonach bei einer über 10 % hinausgehenden Überschreitung des Mengensatzes auf Verlangen ein neuer Preis unter Berücksichtigung der Mehr- oder Minderkosten zu vereinbaren ist und bei § 2 Nr. 5 VOB/B, wonach bei Änderungen des Bauentwurfs oder anderen Anordnungen des Auftraggebers hierfür ein neuer Preis unter Berücksichtigung der Mehr- oder Minderkosten zu vereinbaren ist.

Ausgangspunkt für die Preisfortschreibung sind zunächst die Preisermittlungsgrundlagen für die bisherigen Einheitspreise. Das kann in Einzelfall zu Unmut führen, insbesondere dann, wenn der Auftragnehmer einen Wissensvorsprung hat und bei einzelnen LV-Positionen insgeheim bereits auf Mengenerhöhungen spekuliert hat.

Der BGH hat nun in einem Urteil vom 18.12.2008 (Aktenzeichen VII ZR 201/6) entschieden, dass ein um das 894fache (!) über dem üblichen Einheitspreis liegender Preis zur Vermutung einer Sittenwidrigkeit der

Preisbildung bei anfallenden Mehrmengen führe.

Erstmals: Sittenwidrigkeitsprüfung einzelner Einheitspreise

Neu an der Entscheidung ist, dass der BGH nun erstmals einzelne Einheitspreise einer Sittenwidrigkeitsprüfung unterzogen hat. Die 894-fache über dem Einheitspreis liegende LV-Position begründet – so der BGH – die Vermutung, dass dem Einheitspreis ein „verwerfliches Gewinnstreben“ des Auftragnehmers zugrunde liegt.

Auch wenn sich nunmehr Gerichte verstärkt mit der Sittenwidrigkeit einzelner Einheitspreise beschäftigen sollten, ist aber zu betonen: Die Sittenwidrigkeit wird die seltene Ausnahme bleiben!

Für Rückfragen stehen Ihnen bei [GGSC] gerne die Rechtsanwälte Dr. Sebastian Schattenfroh und Dr. Joachim Wrase zur Verfügung.

[NICHTIGKEIT DER STRAßENREINI- GUNGSGEBÜHRENSATZUNG DER STADT POTSDAM]

Das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg hat mit Urteil vom 28.01.2009 die Nichtigkeit der Straßenreinigungsgebüh-



rensatzung der Landeshauptstadt Potsdam in der Fassung vom 10.11.2006 festgestellt. Mit der Satzung war die Landeshauptstadt Potsdam wieder zu einer Bemessung der Gebühren für die Straßenreinigung und den Winterdienst nach dem sog. Frontmetermaßstab zurückgekehrt, nachdem sie ihrer letzten Straßenreinigungsgebührensatzung eine Gebührenmessung nach dem sog. Quadratwurzelmaßstab zugrundegelegt hatte. Die Straßenreinigungs- und Winterdienstgebühren waren nach Inkrafttreten der Satzung trotz im wesentlichen gleichbleibender Reinigungsintervalle und Reinigungsqualität zum Teil stark angestiegen.

Die Nichtigkeit ergab sich allerdings nicht aus dem Wechsel der Gebührenmaßstäbe. Hierzu stellte das Oberverwaltungsgericht vielmehr fest, dass die Rückkehr der Stadt Potsdam vom früheren Quadratwurzel- zum Frontmetermaßstab rechtlich nicht zu beanstanden sei. Beide Maßstäbe seien anerkannte und zulässige Maßstäbe für die Bemessung von Straßenreinigungsgebühren, wenngleich der Frontmetermaßstab schwieriger zu regeln und zu vermitteln sei.

Fehlerhafte Kalkulation als Nichtigkeitsgrund

Jedoch waren die von der Stadt Potsdam zugrunde gelegten Gebührensätze über-

höht, weil ihre Kalkulation nicht im Einklang mit dem in der Satzung geregelten Frontmetermaßstab stand. Nach Auffassung des Gerichts sei die Stadt bei der Kalkulation des Gebührensatzes von einem vom Frontmetermaßstab abweichenden Verfahren ausgegangen, für dessen Anwendung die in der Satzung getroffene Maßstabsregelung keinen Anhalt bot. Daraufhin ergab sich eine kalkulatorische Unterschätzung der im Satzungsgebiet vorhandenen Frontmeter, die wiederum zu einer überhöhten Festsetzung des Gebührensatzes führte. Der Fehler betraf die Regelung über die Gebührensätze für die Straßenreinigung ebenso wie für den Winterdienst.

Als wirksamen Bestandteil der Satzung sah das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg allein die Regelung über die Aufhebung der Vorläuferregelung in Gestalt der Straßenreinigungsgebührensatzung vom 14.06.2004 an, weil diese Regelung den Willen des Satzungsgebers indiziere, auf Vorgängersatzungen auch dann nicht zurückzugreifen, wenn sich die Nachfolgesatzung als ungültig erweisen sollte.

Hinzuweisen ist darauf, dass Städte und Gemeinden zur Erhebung von Straßenreinigungsgebühren nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet sind, weshalb die Stadt Potsdam eine neue Straßenreinigungsgebührensatzung erlassen wird. Zwar



ist zu erwarten, dass sich die Stadt hierbei erneut am Frontmetermaßstab orientieren wird. Aufgrund der dann rechtmäßigen Gebührenkalkulation werden die Gebührenbescheide aber voraussichtlich wieder deutlich geringer ausfallen.

Die Entscheidung hat entsprechend § 47 Abs. 5 Satz 3 i.V.m. 183 VwGO für bestandskräftige Straßenreinigungsgebührenbescheide keine Auswirkungen. Betroffene, die die Straßenreinigungsgebühren für die Kalenderjahre 2007 und 2008 vorbehaltlos gezahlt haben, erhalten somit kein Geld zurück. Wer jedoch den Eintritt der Bestandskraft der Bescheide, insbesondere durch Einlegung eines Widerspruchs und gegebenenfalls Erhebung einer noch anhängigen Klage oder durch eine entsprechende Vereinbarung mit der Stadt bis zur Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts gehemmt hat, hat nunmehr einen Anspruch auf Neuberechnung und Rückzahlung der von ihm zuviel entrichteten Gebühren.

Für Rückfragen steht Ihnen bei [GGSC] gerne Rechtsanwalt Dr. Jörg Beckmann zur Verfügung.

[RECHTSPROBLEME BEIM ABRISS VON GEBÄUDEN]

Die Grundstücksentwicklung setzt häufig den Abriss sanierungsbedürftiger oder nicht

mehr benötigter Gebäude voraus. In diesem Zusammenhang ergeben sich häufig die folgenden Probleme:

Aktuelle BGH-Entscheidung zur Verwertungskündigung

Die ordentliche Kündigung des Vermieters setzt ein berechtigtes Interesse an der Beendigung des Mietverhältnisses voraus. Allgemein bekannt ist in diesem Zusammenhang die Kündigung des Vermieters wegen Eigenbedarf. Weniger bekannt ist die Möglichkeit, die Kündigung wegen einer angemessenen wirtschaftlichen Verwertung auszusprechen (vgl. § 573 Abs. 2 Nr. 3 BGB). Der Gesetzgeber bejaht ein berechtigtes Interesse, wenn der Vermieter durch die Fortsetzung des Mietverhältnisses an einer angemessenen wirtschaftlichen Verwertung des Grundstückes gehindert und dadurch erhebliche Nachteile erleiden würde.

Der BGH hat in einem aktuellen Urteil vom 28.01.2009 (Az.: VIII ZR 7/08) entschieden, dass die Entscheidung des Vermieters gegen eine nachhaltige Sanierung und für einen Abriss mit anschließender Neubebauung eine angemessene wirtschaftliche Verwertung in diesem Sinne darstellen könne. Es genüge, dass der Vermieter seine Rendite mit der vom ihm beabsichtigten Verwertung erheblich verbessern könne. Im entschiede-



nen Fall ging der BGH bei der geplanten Verwertung von einer Rendite von 16 % aus, während sowohl bei einer Minimal- als auch bei einer Vollsanierung nur eine Rendite von 2,5 % erzielbar gewesen wäre. Der BGH hielt es auch nicht für rechtsmissbräuchlich, dass der Vermieter das Grundstück erst kurz vor Abgabe der Kündigungserklärung in Kenntnis der Sanierungsbedürftigkeit und Unrentabilität des Gebäudes gekauft habe.

Zwar wird der Abbruch des Gebäudes zum Zwecke der Sanierung mit anschließendem Wiederaufbau sogar in den Gesetzesmaterialien als Beispielsfall für eine Verwertungskündigung des Vermieters genannt, dennoch handelt es sich um eine bemerkenswerte Entscheidung des BGH, die dazu führen dürfte, dass von der Verwertungskündigung zukünftig verstärkt Gebrauch gemacht werden wird. Allerdings weist der BGH in der Entscheidung auch darauf hin, dass sich die im Rahmen des § 573 Abs. 2 Nr. 3 BGB erforderliche Abwägung zwischen dem grundsätzlichen Bestandsinteresse des Mieters und dem Verwertungsinteresse des Eigentümers einer generalisierenden Betrachtung entziehe. Es kommt damit nach wie vor auf den jeweiligen Einzelfall unter Berücksichtigung aller Umstände und der konkreten Situation des Vermieters an.

Trotz dieser BGH-Entscheidung dürfte es bei Zeitdruck hinsichtlich der Realisierung der

Neubebauung und im Interesse der Vermeidung eines langwierigen gerichtlichen Verfahrens empfehlenswert sein, mit Mietern eine einvernehmliche Lösung zu finden. Die Verhandlungsposition für Vermieter hat sich jedoch verbessert.

Besonderheit: Denkmalschutz

Weitere Probleme ergeben sich für den Grundstückseigentümer, wenn das sanierungsbedürftige Gebäude unter Denkmalschutz steht. Ein Denkmal darf nach den Landesdenkmalschutzgesetzen nur mit Genehmigung der zuständigen Denkmalbehörde beseitigt werden. Die Genehmigung ist zu erteilen, wenn Gründe des Denkmalschutzes nicht entgegen stehen oder ein überwiegendes öffentliches Interesse die Maßnahme verlangt. Im Grundsatz gehen die Denkmalschutzgesetze von einer Erhaltungspflicht des Eigentümers aus. Von dieser Erhaltungspflicht ist der Eigentümer nur entbunden, wenn eine Abwägung aller einschlägigen individuellen Gesichtspunkte ergibt, dass die Erhaltung dem Eigentümer nicht zumutbar ist. In diesem Fall kann auch der Abriss genehmigungsfähig sein. Die wirtschaftliche Unzumutbarkeit ist häufig Gegenstand denkmalschutzrechtlicher Genehmigungsverfahren und häufig nur mit aufwendigen Gutachten zu belegen. Grundstückseigentümer bzw. Vermieter sollten vor



der Kündigung von Mietverhältnissen daher zunächst mit der zuständigen Denkmalbehörde klären, ob der Abriss überhaupt genehmigungsfähig ist.

Abrissgenehmigung

Schließlich ist stets zu prüfen, ob der geplante Abriss einer Abrissgenehmigung nach der Landesbauordnung bedarf. Nach der Bauordnung Berlin (BauO Bln) ist der Abriss von freistehenden Gebäuden der Gebäudeklassen 1 und 3 gemäß § 62 Abs. 3 Nr. 2 BauO Bln verfahrensfrei, wovon praktisch der gesamte bis zu zweigeschossige Wohnungsbau in offener Bauweise betroffen ist. Die beabsichtigte Beseitigung aller anderen Anlagen ist mindestens einen Monat zuvor der Bauaufsichtsbehörde anzuzeigen. Mit dem Abriss darf erst begonnen werden, wenn die Anzeige der Bauaufsichtsbehörde vorliegt und danach die Monatsfrist abgelaufen ist.

Bei Rückfragen wenden Sie sich bei [GGSC] bitte an Rechtsanwalt Dr. Gerrit Aschmann.

[VERGABE VON BAULEISTUNGEN – FREIHÄNDIGE VERGABE BIS 100.000 EURO NETTO ZULÄSSIG]

Um die Wirtschaftskrise abzumildern, haben Bund und Länder vielfältige Investitionsprogramme in Gang gesetzt, mit denen vorran-

gig die öffentliche Infrastruktur verbessert werden soll. Um die Investitionen zu beschleunigen und um Verzögerungen zu verhindern, die bei der Durchführung von Vergabeverfahren der öffentlichen Hand eintreten können, haben der Bund u.a. die Länder Berlin und Brandenburg bereits entsprechende Runderlasse herausgegeben, die bis Ende 2010 gelten sollen.

Baufträge der öffentlichen Hand können danach bis zu einem Auftragswert von 100.000 Euro netto freihändig vergeben werden. Bei Auftragswerten bis zu einer Million Euro ist eine beschränkte Ausschreibung zulässig. Dies gilt nicht nur für Maßnahmen aus den Investitionsprogrammen, sondern für die gesamte öffentliche Auftragsvergabe.

Auf EU-Ebene existieren bereits ähnliche Erleichterungsvorschriften für Verfahren oberhalb der Schwellenwerte. Danach kann bis Ende 2010 grundsätzlich das beschleunigte Verfahren angewendet werden, wodurch sich die Verfahrensdauer signifikant verkürzt.

Für Rücksprachen bei [GGSC] stehen Ihnen gerne die Rechtsanwälte Franziska Hansmann und Dr. Joachim Wrase zur Verfügung.



[VERGABERECHTSMODERNISIERUNGSGESETZ – BEGRÜßENSWERTE KLARSTELLUNG ZU DEN BEGRIFFEN BAUAUFTRAG UND BAUKONZESSION]

Es gilt (wieder): Nicht jede Grundstücksveräußerung, in deren Zusammenhang der Käufer eine Bauverpflichtung eingeht, ist ein ausschreibungspflichtiges Rechtsgeschäft.

Am 13.02.2009 hat der Bundesrat dem Gesetz zur Modernisierung des Vergaberechts, das vom Bundestag am 19.12.2008 beschlossen wurde, zugestimmt. In diesem Gesetz werden die Begriffe „Bauftrag“ (§ 99 Abs. 3 GWB) und „Baukonzession“ (§ 99 Abs. 6 GWB) konkretisiert (BR-Drs. 35/09).

Diese Konkretisierungen wurden durch die Rechtsprechung des OLG Düsseldorf zur Ausschreibungspflicht von Grundstücksveräußerungsverträgen mit Bauverpflichtungen veranlasst. Nach der Rechtsprechung des OLG Düsseldorf war der Kreis der ausschreibungspflichtigen Verträge sehr weit, denn es sieht in nahezu jeder Bauverpflichtung, die mit einer Grundstücksveräußerung zusammenhängt, einen vergaberechtsrelevanten Bauauftrag oder eine Baukonzession. Wir berichteten darüber in unserem Grundstücksvergabe-Sonder-Newsletter im März 2008.

Nunmehr ist klargestellt, dass Bauaufträge nur Verträge über die Ausführung bzw. Planung und Ausführung eines Bauvorhabens für den öffentlichen Auftraggeber sind oder Verträge über eine dem Auftraggeber unmittelbar wirtschaftlich zugute kommende Bauleistung durch Dritte.

Weiter wird klargestellt, dass eine Baukonzession ein Vertrag über die Durchführung eines Bauauftrags ist, bei dem die Gegenleistung für die Bauarbeiten statt in einem Entgelt in dem befristeten Recht auf Nutzung der baulichen Anlage besteht.

Ein Bauauftrag setzt einen eigenen Beschaffungsbedarf des Auftraggebers voraus, wobei allein die Verwirklichung einer von dem Planungsträger angestrebten städtebaulichen Entwicklung nicht als einzukaufende Leistung ausreicht.

Durch die Gesetzesänderung wird auch klargestellt, dass eine Baukonzession nicht schon deshalb vorliegt, weil der Erwerber des Grundstücks das auf seine Kosten zu errichtende Gebäude nutzen darf. Vielmehr liegt eine Konzession nur vor, wenn dem Konzessionär ein befristetes Nutzungsrecht – anstelle eines Entgeltes für einen Beschaffungsvorgang – gewährt wird (BT-Drs. 16/10117, S. 18).



Absage an Rechtsprechung des OLG Düsseldorf

Der Rechtsprechung des OLG Düsseldorf ist durch diese begrüßenswerte Klarstellung eine deutliche Absage erteilt worden. Die rechtlichen Unklarheiten sind beseitigt.

Auf nationaler Ebene ist damit entschieden, dass die Gemeinde ihre planungsrechtlichen Vorstellungen grundsätzlich auch im Rahmen von Grundstücksverkäufen verbindlich regeln kann, ohne diese ausschreiben zu müssen.

Wir werden Sie informieren, sobald das Gesetz verkündet und in Kraft getreten ist. Damit ist voraussichtlich im April/Mai zu rechnen. Damit ist dann der Begriff „Baukonzession“ auch für § 32 VOB/A abschließend und verbindlich definiert. Allerdings bleibt dennoch abzuwarten, wie der EuGH über den Vorlagebeschluss des OLG Düsseldorf (Beschluss vom 02.10.2008, Verg 25/08, über den wir im Bau-Newsletter November 2008 berichteten) entscheidet. Käme der EuGH zur Auffassung, dass der Baukonzessionsbegriff und der Bauauftragsbegriff i.S.d. der Rechtsprechung des OLG Düsseldorf auszulegen wären, hätte dies zur Folge, dass für Grundstücksverkäufe oberhalb der Schwellenwerte weiterhin diese Rechtsprechung gelten würde und die bundesgesetzli-

chen Definitionen in diesem Bereich keine Wirkung entfalten würden. Auch diesbezüglich werden wir Sie auf dem Laufenden halten.

Für Rückfragen steht Ihnen bei [GGSC] gerne Rechtsanwältin Franziska Hansmann zur Verfügung.

[AUSWIRKUNGEN DES EEWÄRMEG AUF PLANUNG UND BAUAUSFÜHRUNG]

Im vergangenen Dezember haben wir Sie mit einem Sonder-Newsletter bereits über das neue Erneuerbare Energien Wärmegegesetz (EEWärmeG) informiert. Wir hatten berichtet, dass es nahezu keine Phase der Planung und Bauausführung gibt, in der die neuen Regelungen des EEWärmeG nicht berücksichtigt werden müssen und hatten wichtige Schlagworte hierzu aufgeführt.

Am 25.02.2009 hat in den Räumen des Anwaltsbüros [GGSC] ein Seminar zu dem Thema stattgefunden. Nachfolgend möchten wir einige Kernaussagen des Seminars im Bereich Planung und Bauausführung für Sie zusammenfassen.

Aufgabenverteilung frühzeitig klären!

Schon in der frühen Planungsphase sollte sich der Bauherr im Klaren darüber sein,



welche Erneuerbaren Energien oder Ersatzmaßnahmen er für sein Bauvorhaben einsetzen möchte. Ebenfalls sollten die Aufgaben zwischen Bauherr, Architekten, Fachunternehmer, Anlagenhersteller bzw. Fachplaner oder Energieberater frühzeitig geklärt sein.

Für den Planer gilt die „Erfolgsbezogenheit“ des Werkes: Bei Planungsleistungen der Leistungsphasen 1 bis 8 ist der Planer deshalb im Zweifel verpflichtet, auch die EEWärmeG-Planung als Leistung zu übernehmen, sofern nichts anderes vereinbart ist. Dies sollte ein Planer immer berücksichtigen.

Bauleitplanung kann bestimmte Erneuerbare Energien vorsehen

Bevor sich der Bauherr für eine Maßnahme nach dem EEWärmeG entscheidet, sollte er prüfen, ob die ausgewählte Maßnahme mit dem Planungs-, dem Umweltrecht, dem Wege- und Nachbarrecht im Einklang steht. Beispielsweise kann der jeweilige Bebauungsplan gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 23 lit. b) Baugesetzbuch (BauGB) bereits bestimmte bauliche Maßnahmen für den Einsatz erneuerbarer Energien vorsehen. Ebenso können Gemeinden Anschluss- und Benutzungszwänge an ein Nah- oder Fernwärmenetz vorschreiben, die den Einsatz erneuerbarer

Energien dann ausschließen. Schon in der frühen Planungsphase sollten Sie sich deshalb immer über die Bauleitplanung und über etwaige Anschluss- und Benutzungszwänge informieren.

Möchten Sie Geothermie nutzen, sollten Sie überprüfen, inwieweit durch Wasserschutzgebietsverordnungen die Nutzungen von Erdwärme untersagt ist oder Interessenkonflikte mit dem ebenfalls Erdwärme nutzenden Nachbarn entstehen können. Möchten Sie sich mit mehreren Verbrauchern in einem Energieverbund zusammenschließen oder so unterschiedliche Energiebedürfnisse optimal aufeinander abstimmen, so sind beim Leitungsbau auf öffentlichen Wegen die Erlaubnis der Wegeaufsichtsbehörden einzuholen; bei Privatgrundstücken sieht § 6 Satz 2 EEWärmeG dagegen im Ernstfall sogar einen Duldungsanspruch des Nachbarn vor.

Nachweispflichten beginnen erst nach Inbetriebnahme

Obwohl nach dem EEWärmeG die Nachweispflichten gegenüber der Baubehörde erst nach Inbetriebnahme beginnen, sollten bereits in der Entwurfs- und Genehmigungsplanung die inhaltlichen Anforderungen des EEWärmeG beachtet werden. Andernfalls drohen später erhebliche Probleme,



falls die Baubehörde die gesetzlichen Vorgaben des EEWärmeG mit staatlichen Zwangsmitteln durchsetzen sollte.

Zivilrechtliches Haftungsrisiko

Ist ein Planer für Maßnahmen nach dem EEWärmeG beauftragt, so schuldet er eine Planung, die gesetzeskonform ist. Ob abweichende Vereinbarungen im Vertrag überhaupt geschlossen werden können, ist bisher nicht geklärt: In jedem Fall ist ein ausdrücklicher Warnhinweis bei Abweichung mit Erläuterung notwendig und die ausdrücklich Anordnung des Auftraggebers, trotzdem eine nicht EEWärmeG-konforme Planung zu erstellen. In der Ausführungsphase hat der Planer die üblichen Prüfpflichten zu beachten; das ausführende Fachunternehmen trifft Prüf- und Hinweispflichten in Bezug auf das zugrundeliegende Leistungsverzeichnis und die Planungsunterlagen sowie in Bezug auf die von anderen Gewerken erbrachten Vorleistungen.

Fazit

Auch wenn derzeit in der Bauverwaltung ein Vollzugsdefizit herrscht und die Nachweisführung nach dem EEWärmeG erst mit der Inbetriebnahme beginnt, raten wir dringend dazu, die Maßnahmen nach dem EEWärmeG

bereits in der frühen Planungsphase zu berücksichtigen und die Verantwortlichkeiten vertraglich zu regeln. Dann schafft der Umgang mit dem EEWärmeG keine unüberwindbaren Schwierigkeiten.

Für Rückfragen zum EEWärmeG stehen Ihnen bei [GGSC] die Rechtsanwälte Dr. Klaus-Martin Groth, Dr. Sebastian Schattenfroh und Dr. Joachim Wrase zur Verfügung. Gerne sind wir Ihnen auch bei der konkreten Vertragsgestaltung behilflich.

[GGSC AUF VERANSTALTUNGEN]

Rechtsanwalt Dr. Sebastian Schattenfroh

Grundwissen Bauvertragsgestaltung

26.03.2009, 15:00 Uhr in Potsdam

Die Auswirkungen des EEWärmeG auf die Arbeit des Architekten

16.04.2009, 15.00 Uhr in Potsdam

Vortragsreihe der Brandenburgischen Architektenkammer

Anmeldungen bitte über die Brandenburgische Architektenkammer,
Tel. 0331 / 27 59 10



Die Seminarprogramme sowie weitere Informationen finden Sie unter

www.ak-brandenburg.de/Veranstaltungen

Rechtsanwalt Dr. Sebastian Schattenfroh

23.03.2009 in Leipzig

Architekten- und Ingenieurleistungen – HOAI-Novelle, aktuelle Einzelfragen, Auswirkungen aktueller Rechtsprechung auf die Praxis

vhw-Seminare

Das Seminarprogramm sowie weitere Informationen finden Sie unter www.vhw.de/Seminar

[GGSC-VERÖFFENTLICHUNGEN]

**Rechtsanwalt Dr. Klaus-Martin Groth und
Rechtsanwalt Michael Schöneich**

Auswirkungen der neuen Klimaschutzvorschriften auf Bauleit- und Gebäudeplanung

Erschienen in vhw Forum Wohneigentum, Zeitschrift für Wohneigentum, Heft 5 Oktober-November 2008, S. 241-244

Rechtsanwalt Dr. Gerrit Aschmann

Die Erhebung von Sanierungsausgleichsbeträgen

Das Grundeigentum, Heft 4/2009