

Information für technisch-wissenschaftliche Berufe

INGLetter

HDI

Nr. 1
März 2015

www.hdi.de

Aktuell

Das Honorarrecht unterliegt auch mit der HOAI 2013 nicht der Dispositionsfreiheit der Parteien

Haftung

Die Planer sind auch für die Planänderungen des ausführenden Unternehmers verantwortlich

Büro

Das Verschweigen einer fehlenden Bauvorlageberechtigung führt zur Nichtigkeit des Architektenvertrages

Editorial

Umgang mit Bausummenüberschreitungen aus Sicht des Planers

Wer wagt, gewinnt – so die eine Seite der Medaille. Die andere Seite ist, dass zum Berufsrisiko auch Fehler gehören, die existenzielle Folgen haben können. Berufshaftpflichtversicherungen für Architekten und Ingenieure sind darauf spezialisiert, deren Berufsrisiken in definiertem Umfang zu übernehmen. Eine oft gestellte Frage ist, wie es sich mit Rechenfehlern verhält, die dem Planer im Rahmen seiner Baukostenermittlung unterlaufen können.



Hier kommt es darauf an, welche Anforderungen an die Kostenermittlung zwischen dem Planer und seinem Auftraggeber im Bauvertrag vereinbart worden sind: Übernimmt der Planer gegenüber seinem Auftraggeber eine Bausummengarantie, haftet er verschuldensunabhängig für etwaige Baukostenüberschreitungen. In solchen Fällen besteht von vornherein kein Versicherungsschutz, also auch kein Abwehrschutz. Gleiches gilt in der Regel, wenn der Auftraggeber des Planers auf der Grundlage seiner Baukostenplanung Festpreise mit seinen Vertragspartnern vereinbart hat, Baukostenerhöhungen aufgrund der Festpreisbindung nicht an die Vertragspartner weitergeben kann und daraus Schadensersatzansprüche gegen den Planer ableitet. Anders sieht es aus, wenn eine zwischen den Bauvertragsparteien vereinbarte Baukostenobergrenze aufgrund eines Rechenfehlers (nicht Planungsfehlers) überschritten oder Fehler im Rahmen der Kostenermittlung nach DIN 276 gemacht werden. Soweit die Baukosten Mehrkosten sind, die auch bei korrekter Kostenermittlung „ohnehin“ entstanden wären (sog. „Sowieso“-Kosten), stellen diese haftungsrechtlich keinen Schaden dar. Der Planer muss deshalb gegenüber seinem Auftraggeber auch nicht dafür einstehen. Ebenso wenig werden sie vom Versicherer entschädigt. Dies muss der Planer insbesondere dann beachten, wenn er sich ggf. freiwillig aufgrund eines Vergleichs zu Entschädigungsleistungen verpflichtet. Versichert sind aber der Abwehrschutz und damit auch die Prüfung durch den Versicherer hinsichtlich der Einordnung der Schadenposition. Nur wenn aufgrund eines Rechenfehlers des Planers Mehrkosten entstehen sollten, die über das „sowieso“ erforderliche Baukostenvolumen hinausgehen (z. B. auch höhere Nachfinanzierungskosten), kommt eine Schadensersatzpflicht des Planers – und damit ggfs. eine versicherte Leistung – in Betracht. So gesehen eine gute Seite derselben Medaille.

Andreas Huth, Rechtsanwalt
Leiter Produktmanagement Haftpflicht Planung
HDI Versicherung AG
Hannover

Inhalt

- 3 Aktuell**
Das Honorarrecht unterliegt auch mit der HOAI 2013 nicht der Dispositionsfreiheit der Parteien
- 3 Basiswissen, Teil 9**
Weitgehend unbekannt aber wirksam: Baugeld - Ein Stichwort zur Durchsetzung von Honorarforderungen
- 4 Honorar**
Die beabsichtigte Gründung einer Planungs-GmbH erlaubt alleine nicht ein Mindesthonorar nach § 7 der HOAI
- 5** Eine nach Aufwand zu bezahlende akquisitorische Tätigkeit unterliegt nicht dem Mindestsatzgebot der HOAI
- 6** Bindung des Architekten an eine die Mindestsätze der HOAI unterschreitende Honorarvereinbarung
- 7** Unbegründete Honorarrechnung trotz rügelosen Ablaufs der zweimonatigen Prüfungsfrist
- 8 Haftung**
Die Planer sind auch für Planänderungen des ausführenden Unternehmers verantwortlich
- 9 Vergabe**
Ein öffentlicher Auftraggeber darf auf Angebote mit bekanntem und erheblichem Kalkulationsirrtum einen Zuschlag nicht erteilen
- 10 Schadenfall**
Wasserschäden wegen mangelhaft erstellter ungenutzter und genutzter Flachdächer eines Mehrfamilienhauses
- 13 Büro**
Mängelrechte bei dem Einbau einer Standard-Einbauküche
- 14** Das Verschweigen einer fehlenden Bauvorlageberechtigung führt zur Nichtigkeit des Architektenvertrages
- 15 Impressum**



Onlinemagazin

HDI INGLetter

Die komplette Ausgabe online mit vielen Extras und Zusatzinfos finden Sie im Internet unter www.hdi.de/ingletter

Bildnachweis: Olaf Mahlstedt Photographie, von Alvar Aalto entworfene Stadttheater Wolfsburg

Aktuell

Das Honorarrecht unterliegt auch mit der HOAI 2013 nicht der Dispositionsfreiheit der Parteien

Abweichungen vom geltenden Gebührenrecht sind immer wieder Gegenstand gerichtlicher Auseinandersetzungen. Die dabei ausgeteilten Einzelfälle dürfen aber nicht dazu führen, bei den Planern und der Bauherrenschaft das Gefühl aufkommen zu lassen, ihr Honorarrecht sei in die Dispositionsfreiheit der vertragsschließenden Planer und ihrer Bauherrenschaft gestellt.

Kein zu bauendes Objekt ist ohne vorhergehende Planung und ohne Leitung der Ausführung denkbar. Die HOAI versucht, die intellektuellen Leistungen der am Bau beteiligten Architekten und Ingenieure in einem für die Bauherren nachvollziehbarem, kalkulierbarem Honorarsystem zu erfassen, um den vertragschließenden Bauherren und den Architekten und Ingenieuren die größtmögliche Sicherheit und Klarheit des Verhältnisses von Leistung und Honorierung zu geben. Das Honorar entspricht so dem Leistungs- und Verantwortungsgrad für die intellektuellen Leistungen am Objekt.

Um dem Rechnung zu tragen, hat der Gesetzgeber die HOAI nach folgenden Grundprinzipien konzipiert:

- Die HOAI ist staatlich verordnetes, also zwingend einzuhaltenes Preisrecht. Sie regelt aber nur jene Honorare, die in den Honorartabellen oder in sonstiger Weise im Text der HOAI erwähnt sind. Die HOAI findet also dann keine Anwendung, wenn das Honorar nicht durch sie erfasst oder wenn eine Honorarvereinbarung ausdrücklich in ihr freigestellt ist.
- Jede natürliche oder juristische Person, die die Leistungen erbringt, die von der HOAI preisrechtlich geregelt werden, ist verpflichtet, diese Leistungen nach der HOAI abzurechnen.
- Die HOAI ist dann nicht anwendbar, wenn Architekten- oder Ingenieurleistungen der Annex einer Bauleistung sind, die die Planungs-, Überwachungs- und Ausführungsleistung umfasst.
- Das System der HOAI zur Ermittlung des gesetzlichen (verordneten) Honorars ist nicht zwingend. Verbindlich sind aber die Mindest- und Höchstsätze als Grenzen, innerhalb derer verhandelt werden kann, zum Beispiel Pauschalhonorare. Fallen freigestaltete Honorarhöhen nicht in den Korridor der zulässigen Honorarspannen, werden Minderhonorare bis zum Mindestsatz angehoben, Honorare, die oberhalb des Höchstsatzes liegen, fallen auf den HOAI Höchstsatz zurück.



Autor



RA Prof. Dr. jur.
Hans Rudolf Sangenstedt

caspers mock Anwälte Bonn, Berlin,
Koblenz, Frankfurt, Köln, Saarbrücken
E-Mail: bonn@caspers-mock.de

- Nur in Ausnahmefällen können die Mindest- oder Höchsthonorare durch schriftliche Vereinbarung unter- beziehungsweise überschritten werden. Geringer Aufwand, ständige oder freundschaftliche Geschäftsbeziehungen sowie alle in der HOAI bereits berücksichtigten Honorarminderungen, wie Wiederholungen, Wiederverwendung vorhandener Planungen und so weiter, bilden niemals einen Ausnahmetatbestand, da diese Ausnahmen in der HOAI selbst bereits erfasst sind.

- Treuwidrig nach Paragraph 242 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) rechnet jener Planer ab, der einerseits ein HOAI-Minderhonorar bei Auftragserteilung schriftlich mit seiner Bauherrenschaft vereinbart, andererseits später das Mindesthonorar verlangt; dies aber nur dann, wenn der Planer bei Abschluss der Honorarvereinbarung seine Mindestsatzunterschreitung erkennen kann und sich deswegen über die Honorarhöhe in einen Auftrag gleichsam hineinschleicht.

- Der Bauherr andererseits darf nicht unwissend sein darüber, dass Architekten und Ingenieure nach Gebührenordnungen abrechnen, die staatlicherseits vorgegeben sind. Hierbei genügt es, dass die Bauherrenschaft vom Grundsatz her weiß, dass Planer, wie auch andere freie Berufe, nach staatlichem Gebührenrecht abrechnen. Darüber hinaus muss sich die Bauherrenschaft auch wirtschaftlich auf ein Minderhonorar eingerichtet haben, sodass eine Aufstockung des Minderhonorars auf das Mindesthonorar von einem Gericht als treuwidrig und damit unwirksam angesehen werden kann.

- An diesen Grundsätzen wird sich nichts ändern, trotz der ständigen Diskussionen über die nun erneut zu novellierende HOAI. Sie basiert auf einem Gesetz, dem *Gesetz zur Regelung der Ingenieur und Architektenleistungen*, das zu ändern nur dem Bundestag obliegt, nicht der Bundesregierung im Einvernehmen mit dem Bundesrat.

Basiswissen, Teil 9:

Weitgehend unbekannt aber wirksam: Baugeld - Ein Stichwort zur Durchsetzung von Honorarforderungen

In diesem und in den Beiträgen der nächsten Ausgaben des INGLetters sollen einige rechtliche Instrumente dargestellt werden, die die Architekten und Ingenieure zur Absicherung und Durchsetzung der eigenen Honorarforderung kennen sollten.

Wirtschaftlich besonders problematisch sind in aller Regel jene Fälle, in denen die Baubeteiligten nicht unmittelbar vom Grundstückseigentümer, sondern von einem Generalübernehmer oder Projektentwickler beauftragt werden. Kommt es hier zu Zahlungsschwierigkeiten oder gar zu einer Insolvenz, so steht in aller Regel das durch die bisherigen Planungs- und Bauleistungen im Wert gesteigerte Baugrundstück als Haftungsmasse nicht zur Verfügung. Regelmäßig agieren diese Gesellschaften auch in Form einer hinsichtlich der Haftung auf das Gesellschaftsvermögen beschränkten juristischen Person, sodass auch auf Privatvermögen kein Zugriff besteht.

In diesen Konstellationen lohnt eine Überprüfung nach den Kriterien einer weitgehend unbekannteren gesetzlichen Regelung. Bereits zu Anfang des 20. Jahrhunderts wurde das *Gesetz über die Sicherung der Bauforderungen* (GSB) erlassen. Dieses Gesetz verpflichtete den Empfänger von Baugeld zur zweckentsprechenden Verwendung und zur Nachweisführung durch ein Baubuch. Verstöße wurden unter Strafe gestellt. Zivilrechtlich ist das Gesetz als Schutzgesetz im Sinne des Paragraphen 823 II des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) anzusehen und begründet damit eine persönliche Haftung des Handelnden.

Dieses Gesetz ist 2008 im Rahmen des *Gesetzes zur Sicherung von Werkunternehmeransprüchen* und zur verbesserten Durchsetzung von Forderungen geändert worden und nennt sich seither nicht mehr GSB, sondern BauFordSiG (Gesetz über die Sicherung von Bauforderungen). Wesentlich bedeutsamer ist jedoch die Erweiterung des Begriffes Baugeld. Bis zur Gesetzesänderung war nämlich der entscheidende Gesichtspunkt für die Klassifizierung als Baugeld die Absicherung der Beträge durch Grundpfandrechte am Baugrundstück. Nach der Neuregelung sind heute alle Gelder erfasst, die ein Unternehmer in der Vertragskette nach dem Bauherrn erhält. Im Unterschied zu früher gehören hierzu jetzt also auch eigene Finanzmittel oder ohne dingliche Absicherung erlangte Kreditmittel des Bauherrn. Dieses Baugeld muss der Empfänger zur Befriedigung solcher Personen verwenden, die an der Herstellung oder dem Umbau des Bauwerks aufgrund eines Vertrages beteiligt sind. Er darf es also weder für private Zwecke noch zur Deckung anderer betrieblicher Ausgaben einschließlich der Finanzierung sonstiger Baustellen einsetzen. Eine „Querfinanzierung“ von Baustellen ist dadurch gesetzlich verboten.

Das Gesetz aus dem Jahre 2008 wurde 2009 nochmals modifiziert. Eine anderweitige Baugeldverwendung wurde dem Empfänger *in Höhe des angemessenen Wertes der von ihm erbrachten Leistungen* gestattet. Diesen Betrag darf er für sich behalten und auch beliebig verwenden.

Zu erwähnen ist noch, dass der Baugeldempfänger die ordnungsgemäße Verwendung der Beträge vollständig nachzuweisen hat.

Welche Bedeutung hat dieses Gesetz nun für Architekten und Ingenieure?

Zunächst ist festzuhalten, dass auch Architekten, Ingenieure und andere Fachplaner nach einhelliger Auffassung in Literatur und Rechtsprechung in den Schutzbereich der Norm fallen, weil sie auf Grund eines Werkvertrages an der Herstellung eines Bauwerkes beteiligt sind.

Ist eine GmbH der Vertragspartner des Planers oder eine andere haftungsbeschränkte Gesellschaft, die nicht zugleich selbst als Bauherr fungiert, so kann der Planer im Falle einer Zahlungseinstellung oder Insolvenz die natürlichen Personen in Anspruch nehmen, die hinter dem Baugeldempfänger stehen. Dies sind insbesondere die Organmitglieder der juristischen Personen (GmbH-Geschäftsführer, Vorstand der Aktiengesellschaft); dies können unter bestimmten zusätzlichen Voraussetzungen aber auch Prokuristen, Betriebsleiter oder vom Betriebsinhaber mit der eigenverantwortlichen Aufgabenwahrnehmung beauftragte Mitarbeiter sein.

Die Betroffenen sind verpflichtet, den Erhalt von Baugeld sowie dessen ordnungsgemäße Verwendung lückenlos nachzuweisen. Gelingt dieser Nachweis nicht, besteht eine persönliche Zahlungsverpflichtung des Betroffenen zugunsten des Anspruchstellers. Dies ist allerdings auch im Falle der Inanspruchnahme durch mehrere Gläubiger begrenzt auf das zweckwidrig verwendete Baugeld, sodass zügiges Handeln geboten ist.

Honorar

Die beabsichtigte Gründung einer Planungs-GmbH erlaubt alleine nicht ein Mindesthonorar nach § 7 der HOAI

1. Die Bindung des Mindesthonorars nach § 7 HOAI entfällt nicht allein durch eine Absicht, mit dem Architekten oder Ingenieur eine Gesellschaft zu gründen, wenn diese Absicht nicht verwirklicht wird.

2. Scheitert die beabsichtigte Gesellschaftsgründung, erhält der Architekt eine an den Vorgaben der HOAI ausgerichtete Vergütung für seine Leistungen aus einem konkludent abgeschlossenen Architektenvertrag oder wegen Zweckverfehlung aus §§ 812 Abs. 1 Satz 2 2. Fall, 818 Abs. 2 BGB.

3. Wirkt der Auftraggeber bzw. auf eine künftige Gesellschaft Leistende mit angestellten Mitarbeitern an der Schaffung des Architektenwerks mit, hat er gegen den Architekten wegen Zweckverfehlung aus §§ 812 Abs. 1 Satz 2 2. Fall, 818 Abs. 2 BGB einen Anspruch auf Ersatz der Kosten solcher Mitarbeiter.

BGB §§ 632, 812 Abs. 1 Satz 2 2. Fall, 818 Abs. 2 BGB; HOAI §§ 1, 7;

OLG Stuttgart, Urteil vom 3. Juni 2014 (10 U 6/14; nicht rechtskräftig);

BauR 11/2014, 1964 ff.

Aus den Gründen

Die Bindungswirkung der HOAI entfällt nicht allein durch eine Absicht, mit dem Architekten oder Ingenieur eine Gesellschaft zu gründen. Das würde Missbrauchsgefahren mit sich bringen, den bindenden Charakter der HOAI durch (Schein-)Verhandlungen zu umgehen und Rechtsunsicherheit in das Vertragsverhältnis tragen. Gegebenenfalls müsste dann bis zum Scheitern der Verhandlungen nach einer eventuellen gesellschaftsrechtlichen Vereinbarung zwischen den Parteien und ab dem Scheitern der



Autor



RA Dr. jur. Wolfgang Weller

caspers mock Anwälte Bonn, Berlin,
Koblenz, Frankfurt, Köln, Saarbrücken
E-Mail: weller@caspers-mock.de

Verhandlungen über eine Gesellschaftsgründung nach HOAI abgerechnet werden. Wenn eine Abweichung von den Vorgaben der HOAI schon bei Vertragsverhandlungen über eine gesellschaftsrechtliche Bindung des Architekten ermöglicht würde, würde dies unter diesem Gesichtspunkt erhebliche Unsicherheiten über die Berechnung der Vergütung des Architekten bzw. Ingenieurs hervorrufen. Für eine Abrechnung nach HOAI auch bei Verhandlungen über eine Gesellschaftsgründung zwischen Parteien spricht weiter, dass häufig im Nachhinein nur schwer festzustellen sein wird, an wem oder warum die Verhandlungen über den Abschluss des Gesellschaftsvertrags bzw. dessen Umsetzung gescheitert sind. Es spricht daher viel dafür, bis zum Abschluss eines Gesellschaftsvertrags zwischen den Parteien eines Architekten- oder Ingenieurvertrags von der Bindungswirkung der HOAI auszugehen.

Selbst wenn die Parteien hier aufgrund der Anbahnung eines gesellschaftsrechtlichen Verhältnisses oder aus anderen Gründen die Vergütung des Beklagten für seine Architektenleistungen frei vereinbaren könnten, dürfte der Beklagte hier nach HOAI abrechnen.

Die HOAI ist eine Rechtsordnung, die eine Taxe i.S. des § 632 Abs. 2 BGB regelt. Im Zweifel ist von der durch den Gesetzgeber bzw. Verordnungsgeber getroffenen Regelung auszugehen. Die im Werkvertragsrecht ansonsten geltende Regel, wonach den Unternehmer, der sich auf die taxmäßige oder übliche Vergütung beruft, dafür die Beweislast trifft, wenn der Besteller eine abweichende Vereinbarung behauptet, ist auf Fälle gesetzlicher Honorarvorschriften nicht zu übertragen. Das gilt auch für die HOAI, auch wenn sie kein Gesetz, sondern eine Rechtsverordnung ist. Sie beinhaltet aber, wie die gesetzlichen Regelungen z. B. zur Rechtsanwaltsvergütung (RVG), bindendes öffentliches Preisrecht und ist deshalb im Hinblick auf die Beweislast einer gesetzlichen Regelung gleichzustellen. Danach ist der Kläger dafür darlegungs- und beweisbelastet, dass die Parteien eine von der HOAI abweichende Vergütungsregelung vereinbart haben.

Kommentierung

Wie schwer, und eigentlich sehr streng, die Obergerichte mit der Verpflichtung desjenigen umgehen, der Architektenleistungen in Anspruch nimmt, lässt sich aus dieser Entscheidung des Oberlandesgerichts Stuttgart ableiten. Die dortig streitenden Parteien hatten zur Abwicklung eines Bauprojektes eine Planungsgesellschaft zu gründen beabsichtigt. Der Hauptplaner, der die Planungsleistungen insgesamt erbringen sollte, wollte den Objektplaner gleichsam mit ins Boot nehmen, diesen also nicht als Subplaner in seinem Auftrag arbeiten lassen. Aus diesem Grunde war vereinbart worden, bezogen auf das Bauprojekt eine Planungs-GmbH zu gründen. Die Gründung der Planungsgesellschaft zerschlug sich aber. Dies war für den Objektplaner der Anlass, den Hauptplaner für die von ihm für ihn in der Gründungsphase der Gesellschaft bereits erbrachten Leistungen auf das HOAI-Mindesthonorar in Anspruch zu nehmen. Der andere Planungspartner erklärte dagegen, ein HOAI-Anspruch könne nicht geltend gemacht werden, da die Parteien in einem Verhältnis zueinander gearbeitet hätten in dem sie jeweils Planungsleistungen, jeder in seinem Fachgebiet, hätten erbringen wollen und zum Teil auch erbracht hätten, die sich wechselseitig kompensierten.

Dies sah das Gericht nicht so, sondern es erklärte, dass eine Abrechnung nach HOAI auch dann richtig sei, wenn Parteien in der Verhandlung über die Gründung einer Planungsgesellschaft stünden. Allerdings, so die Entscheidung, sei die Abrechnung nach HOAI nur auf Basis eines konkludent abgeschlossenen Vertrages möglich, zumindest aber über bereicherungsrechtliche Grundsätze. Auf der anderen Seite sei aber diejenige Partei, die nun als Auftraggeber in Anspruch genommen würde, auch berechtigt, ihre Leistungen zur Schaffung einer Planungsgesellschaft abzurechnen. Soweit dies Leistungen sind, die nicht nach HOAI zu vergüten seien, müssten diese nach Aufwand abgerechnet werden.

Dr. Sa

Honorar

Eine nach Aufwand zu bezahlende akquisitorische Tätigkeit unterliegt nicht dem Mindestsatzgebot der HOAI

1. Grundsätzlich schließt jeder, der die Dienste eines Architekten in Anspruch nimmt, zumindest stillschweigend einen Architektenvertrag. Daher muss er damit rechnen, an den Architekten eine Vergütung zu zahlen. Besonders gilt dies, wenn die Leistung mit einem Arbeitsaufwand oder Kosten verbunden ist. Denn derartige Leistungen werden regelmäßig nicht unentgeltlich erbracht.
2. Es ist davon auszugehen, dass jeder Architekt nur für eine bestimmte Zeit bereit sein wird, unentgeltliche Vorleistungen im vertragslosen Zustand zu erbringen.
3. Die Beantwortung der Frage, ob der Architekt werbend tätig wird, um den Auftrag zu erhalten - dann handelt es sich um unentgeltliche Akquisitionstätigkeit -, oder ob er bereits auf vertraglicher Grundlage eine vergütungspflichtige Tätigkeit wahrnimmt, hängt letztlich allerdings von den Umständen des jeweiligen Einzelfalls ab.
4. Soll ein Architektenvertrag erst geschlossen werden, wenn eine endgültige Entscheidung über die konkrete Art des Bauvorhabens getroffen wurde, steht es den Parteien frei, für die als Akquisitionstätigkeiten erbrachten Planungsleistungen ein Entgelt zu vereinbaren, das sich unterhalb der Mindestsätze der HOAI bewegt.

BGB §§ 145 ff., 631 Abs. 1; HOAI 1991 §§ 4 Abs. 4, 15; OLG Jena, Urteil vom 8. Januar 2014 (2 U 156/13; nicht rechtskräftig); BauR 11/2014, 1962 ff.

Aus den Gründen

Die Beklagte, eine kommunale Wohnungsgesellschaft, beabsichtigte, eine ihr gehörende Wohnanlage zu modernisieren und umzugestalten. Dazu bat sie die Klägerin im Jahre 2005, verschiedene Umbauvarianten zu erarbeiten, die sie potenziellen Interessenten vorstellen wollte, um aufgrund der Rückmeldungen zu entscheiden, wie der Umbau aussehen soll. Zudem benötigte die Beklagte diese Planungsunterlagen, um die für die Umsetzung erforderlichen Fördermittel bewilligt zu bekommen. Beide Umstände waren der Klägerin bekannt. Die Klägerin erstellte

eine Studie, die mögliche Varianten auswies und diese kostensteigend bewertete. In ihrem Schreiben vom 17. Mai 2005 teilte die Beklagte der Klägerin mit, diese Leistung werde sie im Rahmen ihrer Akquisition kostenfrei erbringen. Mit Schreiben vom 5. Oktober 2005 bestätigte die Klägerin der Beklagten, dass sie die ihr am 9. September 2005 übergebene Broschüre im Rahmen ihrer Akquisition kostenfrei erarbeitet habe. Zugleich schlug sie der Beklagten hinsichtlich «der weiterführenden Arbeiten [...] bis zur Klärung der detaillierten Bauaufgabe eine Abrechnung auf der Grundlage des tatsächlich benötigten Zeitaufwandes vor», wobei sie als Stundensatz 45 Euro netto nannte, und sie kündigte an, «diese Aufwendungen bei dem noch abzuschließenden Architektenvertrag mit dem dort vereinbarten Honorar [zu] verrechnen».

Das Verhalten der beiden Streitparteien macht deutlich, dass die Klägerin für ihre weiteren Leistungen, die sie nach Erstellung der von ihr ausdrücklich als kostenfreie Akquisitionsmaßnahme benannten Dokumentation erbracht hat, eine Vergütung erhalten wollte. Dies war auch der Beklagten bekannt. Andererseits wusste die Klägerin, dass die Beklagte - ein geschäftserfahrenes Unternehmen der Wohnungswirtschaft - zunächst keinen Architektenvertrag schließen wollte. Dies hat sie - nachdem die Beklagte sich nicht auf den Entwurf des schriftlichen Architektenvertrages eingelassen hatte - auch akzeptiert. Sie hat dann auf der Grundlage der bereits im Oktober 2005 vereinbarten Stundenlohnabrechnung zwei Rechnungen erstellt. Sie hat sie zwar als vorläufig deklariert, war sich aber bewusst, dass es noch des Abschlusses eines Architektenvertrages bedurfte. In ihrem Schreiben vom 5. Oktober 2005 war hierzu auch vorgesehen, dass später die Zahlungen der Beklagten mit dem in dem späteren Architektenvertrag vereinbarten Honorar verrechnet werden sollten.

Da die Beklagte sehr deutlich gemacht hat, dass sie noch keinen Architektenvertrag schließen wollte und die Klägerin dies letztlich durch ihre eigenen Handlungen auch akzeptiert hat, kann nicht von einem konkludenten Vertragsschluss ausgegangen werden. Dem steht auch nicht entgegen, dass die Leistungen der Klägerin über das normalerweise im Rahmen der Akquisition Übliche hinausgingen. Denn insoweit hat die Beklagte den Wunsch der Klägerin akzeptiert, diese Tätigkeiten auf Stundenbasis zu entgelten. Dementsprechend ist von einer Einigung der Streitparteien dahingehend auszugehen, dass die Akquisephase zwar weitergehen, jedoch nicht kostenlos sein sollte. Vielmehr verpflichtete sich die Beklagte, die weitergehenden Akquisitionsmaßnahmen zu vergüten. Diese Zahlungen sollten dann später nach dem möglichen Abschluss eines Architektenvertrages mit Honorarforderungen der Klägerin verrechnet werden. Hätte die Klägerin im weiteren Verlauf die Beklagte weitergehend vertraglich binden wollen, hätte sie dies der Beklagten unmissverständlich deutlich machen müssen. Dies hat sie jedoch nicht getan.

Kommentierung

Auch wenn diese Entscheidung des Oberlandesgerichts Jena mit dem Satz beginnt: Grundsätzlich schließt jeder, der die Dienste eines Architekten in Anspruch nimmt, zumindest stillschweigend einen Architektenvertrag war es im auszurteilenden Fall aber so, dass noch kein Architektenvertrag abgeschlossen worden war, so jedenfalls die noch nicht rechtskräftige Auffassung des Gerichts. Grundsätzlich heißt eben im juristischen Sprachgebrauch dem Grundsatz nach, aber eben nicht immer, weshalb die vorliegende Entscheidung auch eine Ausnahmeentscheidung vom Regelfall darstellt.

Der Regelfall ist eben so, dass akquisitorische Vorleistungen zwar durch Architekten- und Ingenieurbüros erbracht werden können, dies aber nur im Ausnahmefall. Es ist deshalb in jedem einzelnen Fall genau zu prüfen, ob der Planer werbend oder bereits auf vertraglicher Grundlage tätig ist. Ergibt sich aus dem Zusammenwirken von Planer und Bauherrenschaft, dass erst später ein Architektenvertrag geschlossen werden soll, wenn die Bauherrenschaft sich auf Basis der Akquisebemühungen des Planers hierzu entschieden hat, und steht darüber hinaus fest, dass ein solcher Planervertrag unter dem Vorbehalt der Parteien steht, er müsse schriftlich geschlossen werden, so liegt hier der seltene Fall vor, dass die akquisitorische Tätigkeit nicht nach HOAI-Parametern zu bemessen ist, sondern entweder als werbende Tätigkeit völlig umsonst erbracht worden ist oder - wie hier - zwar honoriert wird, aber nicht nach den Parametern der HOAI, sondern nach Aufwand. Eine solche, ausnahmsweise aufwandsbezogene, akquisitorische Tätigkeit unterfällt nicht dem Mindestsatzgebot der HOAI.

Die Entscheidung darf aber nicht so missverstanden werden, dass Leistungen, die in die Leistungsphasen 1 und 2 der HOAI fallen, bei bestimmten Projektgrößen als Akquisitionsleistungen angesehen werden könnten. Da der Bundesgerichtshof bereits festgelegt hat, dass die fehlerhafte Erbringung einer Grundentscheidung in der Leistungsphase 1, nämlich das Bauen auf einem bestimmten Grundstück, bereits zur vollen Haftung des Planers führen kann, ist es von größter Wichtigkeit, akquisitorische Leistungen immer auch als reine akquisitorische Leistungen zu erklären. Geschieht dies nicht und nimmt der Planer für sich in Anspruch, bereits in der Leistungsphase 1 oder in der Leistungsphase 2 zu arbeiten, haftet er für die Richtigkeit der dem Bauherrn vorgeschlagenen Entscheidungen, sobald später ein Vertragsverhältnis geschlossen wird und die Akquiseleistungen nicht grundsätzlich nach dem «Leistungskatalog» nachgearbeitet werden, der in den Grundleistungen jeweils im Anhang der HOAI aufgeführt ist (vgl. BGH, Urteil vom 20. Juni 2013, INGLetter Oktober 2013, Seite 6 ff.).

Dr. Sa

Honorar

Bindung des Architekten an eine die Mindestsätze der HOAI unterschreitende Honorarvereinbarung

Vereinbaren die Parteien eines Architektenvertrages ein Honorar, das die Mindestsätze in unzulässiger Weise unterschreitet, verhält sich der Architekt, der später nach den Mindestsätzen abrechnen will, widersprüchlich, was nach Treu und Glauben dem Geltendmachen der Mindestsätze entgegensteht, sofern der Auftraggeber auf die Wirksamkeit der Vereinbarung vertraut hat, darauf vertrauen durfte und sich darauf eingerichtet hat (hier bejaht).

BGB § 242; HOAI a.F. § 4; ZPO § 302;

OLG Naumburg, Urteil vom 10. Oktober 2013 (1 U 9/2013); BauR12/2014, 2115 ff.

Aus den Gründen

Hat sich der Beklagte zur Erbringung von Architektenleistungen verpflichtet, sind für die Berechnung seiner Vergütung die Höchst- und Mindestsätze der HOAI maßgebend. Honorarvereinbarungen,

die die festgesetzten Mindestsätze, wie hier, nicht nur in einem Ausnahmefall i.S. von § 4 Abs. 2 HOAI a.F. unterschreiten, sind wegen Verstoßes gegen den Mindestpreischarakter der HOAI unwirksam. Es gelten die Mindestsätze als vereinbart (§ 4 Abs. 4 HOAI a.F.) Gleichwohl kann der Architekt an seine Rechnung bzw. die Honorarvereinbarung gebunden sein (§ 242 BGB), was der Senat für den Kläger im Verhältnis zu den Beklagten annimmt.

Vereinbaren die Parteien eines Architektenvertrages ein Honorar, das die Mindestsätze in unzulässiger Weise unterschreitet, verhält sich der Architekt, der später nach den Mindestätzen abrechnen will, widersprüchlich. Dieses widersprüchliche Verhalten steht nach Treu und Glauben dem Geltendmachen der Mindestsätze entgegen, sofern der Auftraggeber auf die Wirksamkeit der Vereinbarung vertraut hat und vertrauen durfte, und wenn er sich darauf in einer Weise eingerichtet hat, dass ihm die Zahlung des Differenzbetrages zwischen dem vereinbarten Honorar und den Mindestätzen nach Treu und Glauben nicht mehr zugemutet werden kann. Ob eine solche Bindung des Architekten vorliegt, ist in einer Gesamtabwägung seines Verhaltens und der vertrauensbildenden Umstände zu beurteilen. Auf die Bindung wird sich in der Regel nicht berufen können, wer geschäftserfahren ist oder den Mindestpreischarakter der HOAI kennt. Aber auch der kundige Vertragspartner kann schutzwürdiges Vertrauen entwickeln, wenn er vertretbar davon ausgeht, die Preisvereinbarung habe Bestand, beispielsweise weil er Voraussetzungen für gegeben hält, die eine Mindestsatzunterschreitung ausschließen. Der Architekt kann sogar selbst Vertrauen hervorrufen, indem er signalisiert, sich an eine Pauschalpreisvereinbarung halten zu wollen.

Die Beklagten schlossen den Architektenvertrag mit dem Kläger als Verbraucher. Eine nähere Kenntnis von der HOAI kann bei ihnen nicht vorausgesetzt werden und wird auch von keiner Seite behauptet. Dagegen kannte der Kläger die Materie. Im Vertrag haben die Parteien nicht einfach einen Pauschalpreis festgelegt. § 3 Satz 2 verweist vielmehr ausdrücklich auf eine Honorarvereinbarung, in der der Kläger im Detail die zu vereinbarende Vergütung aus der HOAI herleitete und den Bruttofestpreis durch Reduzierung des errechneten Honorars von 23.660,82 Euro auf 23.000 Euro bestimmte. Einer derart konkret preisrechtsbezogene Vereinbarung darf der Laie trauen. Er kann erwarten und erwartet es nach der Lebenserfahrung regelmäßig, unter keinen Umständen mehr zahlen zu müssen, noch dazu, wenn die Pauschale als Festpreis bezeichnet ist. Dass er das ebenso sah, brachte der Kläger mit seinen Schlussrechnungen vom 12. November 2007 und 29. April 2008 zum Ausdruck, die unter Abrechnung erbrachter Leistungen vom Pauschalhonorar ausgingen.

Ihre Beanstandungen und das Ausbleiben weiterer Zahlungen hindern die Beklagten nicht, den Kläger auf die Pauschale zu verweisen. Wer den Vergütungsanspruch des Architekten nach vorzeitiger Beendigung des Vertrages der Höhe nach in Zweifel zieht, tut das im Rahmen der und im Vertrauen auf die vertraglichen Vorgaben. Soweit der Kläger Sachvortrag der Beklagten vermisst, wonach sich diese auf das Pauschalhonorar eingerichtet haben und ihnen vom Kläger etwas Unzumutbares abverlangt werde, liegt nach Auffassung des Senats das alles nach dem regelmäßigen Lauf der Dinge und den konkreten Umständen des Einzelfalles ohne weiteres auf der Hand. Wer als Verbraucher ein Bauvorhaben plant und einen Architekten beauftragt, mit dem er eine Honorarvereinbarung zum Festpreis schließt, richtet sich schon mit dem Auftrag selbst auf die

Pauschale ein. Nur in der vereinbarten Höhe finden die Architektenausgaben Eingang in die Kostenplanung. Dass auch die Beklagten kalkulierten, ergibt sich aus ihrem nicht bestritten Sachvortrag, die Baukosten hätten tatsächlich erheblich über der Schätzung des Klägers gelegen, was sie ihm sogar als Pflichtverletzung anlasten. Sie hätten das Bauvorhaben in Kenntnis der wirklichen Kosten nicht begonnen. Unter solchen Bedingungen ist es regelmäßig mit einer Härte verbunden und dem Bauherrn nicht zuzumuten, an den Architekten fast 10.000 Euro mehr als vereinbart zu zahlen, zumal der Kläger die Beklagten fünf Jahre lang in dem Glauben ließ, nur die vereinbarte Pauschale zahlen zu müssen.

Kommentierung

Auch diese Entscheidung ist eine Ausnahmeentscheidung. Der Architekt forderte gegenüber der vereinbarten Honorarpauschale von 23.000 Euro knapp 10.000 Euro nach, da das Mindesthonorar um diesen Betrag unterschritten sei, was auch zutraf. Dies ergibt sich bereits daraus, dass das Gericht auf Paragraph 242 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) (Treu und Glauben) abstellt.

Das Gericht setzt sich mit der bekannten Rechtsprechung auseinander, dass sich niemand auf ein Minderhonorar berufen kann, dem hätte bekannt sein müssen, dass Architekten und Ingenieure Mindestsatzgebühren verlangen können trotz einer Pauschalhonorarvereinbarung, die unter den Mindestätzen der HOAI läge. Nur dann, wenn die Bauherrenschaft auf ein Minderhonorar vertrauen konnte, weil sie bar jeder Kenntnis der HOAI ist, ist es möglich, dass ohne das Vorliegen eines Ausnahmefalles der Planer nicht mehr als das vereinbarte Minderhonorar verlangen kann. Es muss allerdings auf Bauherrenseite hinzutreten, dass sie sich auf dieses Minderhonorar auch ökonomisch eingelassen hat. Dies soll nach der vorliegenden Entscheidung bei einem sogenannten Privathausbauer dann so sein, wenn das Minderhonorar einerseits in die Kostenplanung der Bauherrenschaft Eingang gefunden hat und andererseits die vom Architekten geplanten Kosten falsch waren, weil sie nämlich erheblich über denjenigen lagen, die seinen Kostenplanungen nach der DIN 276 zu Grunde lagen und hieraus die Mindestsatzunterschreitung resultierte.

Allerdings ändert auch diese Entscheidung nichts am Grundsatz, dass Honorarvereinbarungen unter dem Mindestsatz rechtsunwirksam sind. Das Prinzip „Treu und Glauben“, das die gesamte Rechtsordnung durchzieht, ist immer nur dann anzuwenden, wenn absolute Besonderheiten des einzelnen Falles vorliegen, die eine Entscheidung nach der Regel als völlig ungerecht erscheinen lassen. Dr. Sa

Honorar

Unbegründete Honorarrechnung trotz rügelosen Ablaufs der zweimonatigen Prüfungsfrist

1. Mängel der Honorarrechnung eines Architekten, die deren Prüfung nicht erlauben, sind nach rügelosem Ablauf der zweimonatigen Prüfungsfrist nicht unbeachtlich, sondern führen zur Unschlüssigkeit der Honorarklage und ggf. zu deren endgültiger Abweisung.
2. Anrechenbare Kosten sind durch die schlichte Angabe von Zahlenwerten unzureichend dargestellt. Anzugeben sind nicht

nur die Ergebnisse der Kostenermittlung, sondern auch die dieser zu Grunde liegenden Kriterien.

3. Richterliche Hinweise sind knapp zu fassen und nicht näher zu begründen.
(Leitsätze der Redaktion)

HOAI 1996 §§ 8, 10; ZPO § 139;
OLG Düsseldorf, Urteil vom 25. März 2014 (21 U 90/13);
NZBau 11/2014, 707 ff.

Aus den Gründen

Es trifft zu, dass nach der Rechtsprechung ein Verstoß gegen Treu und Glauben vorliegt, wenn der Auftraggeber den Einwand fehlender Prüffähigkeit verspätet erhebt; er ist dann mit diesem Einwand ausgeschlossen mit der Folge, dass die Honorarforderung fällig wird und die Verjährung zu laufen beginnt (BGHZ 157, 118 = NZBau 2004, 216 = NJW-RR 2004, 445 = DS 2004, 376).

Erhebt der Auftraggeber nicht alsbald Bedenken gegen die Prüffähigkeit, verliert er dadurch aber nicht seine sachlichen Einwendungen gegen die Rechnung, sondern ist uneingeschränkt in der Lage, die sachliche Berechtigung der berechneten Forderung anzugreifen (BGHZ 157, 118 = BZBau 2004, 216 = NJW-RR 2004, 445 = DS 2004, 376). Dies kann er auch mit den Gründen, die gleichzeitig die fehlende Prüffähigkeit belegen (BGHZ 157, 118) NZBau 2004, 216 = NJW-RR 2004, 445 = DS 2004, 376). Wie vom Landgericht zutreffend ausgeführt, führen Defizite der Schlussrechnung des Architekten im Hinblick auf die Prüffähigkeitsanforderungen nach Ablauf einer zweimonatigen Frist nach Zugang der Rechnung deshalb im Honorarprozess dazu, dass die Klageforderung des Architekten nicht schlüssig dargetan ist (OLG Düsseldorf, NZBau 2010, 54 = NJW-RR 2010, 28).

Entsprechend hat das Landgericht durchaus berücksichtigt, dass der Einwand der fehlenden Prüfbarkeit verspätet erhoben wurde und damit nicht mehr zu berücksichtigen war. Die Rechnung war damit zwar als prüffähig anzusehen; auf ihre sachliche Richtigkeit konnte auf Grund des fehlenden Einwands der Prüffähigkeit aber nicht geschlossen werden.

Das Landgericht hat zutreffend entschieden, dass es an einer schlüssigen Darlegung der Berechtigung der geltend gemachten Forderung fehlt. Insbesondere genügt dazu hinsichtlich der anrechenbaren Kosten jeweils die bloße Angabe verschiedener Werte nicht; vielmehr müssen insoweit nicht nur die Ergebnisse der Kostenermittlung, sondern auch die dieser zu Grunde liegenden Kriterien angegeben werden (OLG Düsseldorf, OLG Report 1994, 176). Spätestens war eine genauere Aufschlüsselung der in die angegebenen Werte einbezogenen Kosten erforderlich, nachdem die Beklagte deren Richtigkeit bestritten hatte. Insoweit war ein einfaches Bestreiten auch nicht etwa unbeachtlich. Insoweit ist zu beachten, dass die gem. § 138 ZPO bestehende Erklärungslast einer Partei in Bestehen und Umfang davon abhängig ist, wie die darlegungspflichtige Partei vorgetragen hat. Wurden zwar alle zur Begründung des behaupteten Rechts erforderlichen Tatsachen vorgetragen, aber nicht näher konkretisiert, so braucht der Gegner ebenfalls keine konkreten Einzelheiten vorzutragen, sondern kann sich auf einfaches Bestreiten beschränken (Zöller/Greger, 29. Aufl. 2012, § 138 Rn. 8a mwN). Für die Höhe ihres geltend gemachten Vergütungsanspruchs ist die Klägerin darlegungsbelastet, woran sich durch die nicht rechtzeitige

Erhebung von Einwänden gegen die Prüffähigkeit ihrer Rechnung nichts geändert hat, die die Darlegungs- und Beweislast für die Forderung vielmehr unberührt lässt (vgl. BGHZ 157, 118 = NZBau 2004, 216 = NJW-RR 2004, 445 = DS 2004, 376).

Nachdem die Klägerin sich zu den anrechenbaren Kosten auf die bloße Angabe eines Werts beschränkt hat, genügte zu einem beachtlichen Bestreiten die schlichte Erklärung, dass diese Werte bestritten würden. Unabhängig davon, ob sie anhand ihr vorliegender Unterlagen dazu in der Lage gewesen wäre, setzte sich ein ausreichendes Bestreiten mangels jeglicher Substantiierung der zu Grunde gelegten Kosten durch die Klägerin keine weiteren Angaben und insbesondere nicht die Berechnung von Werten voraus, die die Beklagte stattdessen für berechtigt hielt.

Kommentierung

Der nicht ganz leicht zu verstehende Unterschied zwischen einer prüfbaren und einer begründeten Honorarforderung wird durch das vorliegende Urteil deutlich gemacht.

Während die fehlende Prüfbarkeit einer Rechnung dazu führt, dass diese nach Paragraph 15 der HOAI 2013 (§ 15 HOAI 2009, § 8 HOAI 1996) nicht fällig ist und nach dem Ablauf von zwei Monaten die Bauherrenschaft sich nicht mehr darauf berufen kann, die Abrechnung sei nicht prüffähig, gelten für die inhaltliche Richtigkeit der Rechnung andere Kriterien.

Es ist falsch, zu meinen, nachdem der Bauherrenschaft die Einrede der fehlenden Prüffähigkeit abgeschnitten war, nun eine nicht überprüfbare Rechnung gefahrlos einklagen zu können. Gefahrlos geschieht dies allein hinsichtlich des Kriteriums der Prüfbarkeit, nicht allerdings hinsichtlich des Kriteriums der Richtigkeit. Auch eine als prüffähig geltende Honorarrechnung muss sich als nachvollziehbar und dem Sachverständigenbeweis zugänglich darstellen. Zumind. ist es Aufgabe des jeweiligen bevollmächtigten Anwalts, darauf hinzuwirken, dass nicht nur eine als prüffähig geltende Rechnung zur Grundlage einer Honorarklage gemacht wird, sondern auch eine Rechnung, die dem Inhalt nach überprüfbar ist. Ist sie dies nicht und wird die Rechnung trotz eines Hinweises des Gerichts nicht in einen überprüfbaren Zustand gesetzt, kann der Honoraranspruch prozessual verlorengehen. Dr. Sa

Haftung

Die Planer sind auch für Planänderungen des ausführenden Unternehmers verantwortlich

1. Der Besteller muss sich ein schuldhaftes Verhalten des mit der Planung beauftragten Architekten gem. §§ 254 II 2, 278 I BGB zurechnen lassen, wenn der Architekt zwar nicht einseitig eine Planänderung vorgibt, eine solche jedoch auf sein Betreiben hin einvernehmlich zwischen Besteller und Unternehmer vereinbart wird und der Architekt hinsichtlich dieser Änderung die Planungsverantwortung übernimmt. In einem solchen Fall kommt es nicht darauf an, ob der Unternehmer einen Änderungsvorschlag unterbreitet hat.

BGB §§ 133, 157, 254 II 2, 278 I, 633; AGBG § 9 I;
BGH, Urteil vom 16. Oktober 2014 (VII ZR 152/12);

OLG Schleswig;
NZBau 12/2014, 776 ff.

Aus den Gründen

Ein auf Seiten des Bestellers mitwirkendes Verschulden ist gem. §§ 254, 242 BGB auch gegenüber einem ein Verschulden nicht erfordernden Anspruch auf Mängelbeseitigung gem. § 633 BGB zu berücksichtigen (vgl. BGHZ 90, 344 = NJW 1984, 1676 = BauR 1984, 395 [397 f.]). Dem Besteller obliegt es grundsätzlich, dem Unternehmer zuverlässige Pläne und Unterlagen zur Verfügung zu stellen. Bedient er sich für die ihm obliegenden Planungsaufgaben eines Architekten, ist dieser sein Erfüllungsgelhilfe im Verhältnis zum Bauunternehmer, so dass der Besteller für das Verschulden des Architekten eintreten muss (BGHZ 179, 55 = NZBau 2009, 185 = NJW 2009, 582 = NZM 2009, 167 Rn. 33 ff. mwN; BGH, NZBau 2005, 400 = NJW-RR 2005, 891 = BauR 2005, 1016 [1018], vgl. hierzu NJW-Spezial 2005, 361).

Ein schuldhaftes Verhalten des mit der Planung beauftragten Architekten ist dem Besteller gem. § 278 BGB zuzurechnen, wenn dieser im Laufe der Bauausführung fehlerhafte Anordnung erteilt, auf Grund derer von der ursprünglichen Planung abgewichen werden soll (BGH, NZBau 2005, 400 = NJW-RR 2005, 891 = BauR 2005, 1016 [1018], vgl. hierzu NJW-Spezial 2005, 361). Einer solchen Anordnung steht es gleich, wenn der Architekt zwar nicht einseitig eine Planungsänderung vorgibt, eine solche jedoch auf sein Betreiben hin einvernehmlich zwischen Besteller und Unternehmer vereinbart wird und der Architekt hinsichtlich dieser Änderung die Planungsverantwortung übernimmt. In einem solchen Fall kommt es nicht darauf an, ob der Unternehmer einen Änderungsvorschlag unterbreitet hat.

So liegt der Fall hier. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts haben sich die Parteien auf maßgebliches Betreiben der Beklagten und des Streithelfers darauf geeinigt, die Breite der Vertikalfugen abweichend von der ursprünglichen Planung auf 2 bis 3 Millimeter zu reduzieren und nur in jeder dritten Vertikalfuge Haltewinkel anzubringen. Dadurch sollte einem Wunsch der Beklagten Rechnung getragen werden, das Gebäude schmaler erscheinen zu lassen. Für diese Planänderung hatte der Streithelfer die Planungsverantwortung übernommen. Ihm war als planendem Architekten nach dem zwischen den Parteien geschlossenen Bauvertrag, Nr. 22.4.1 des Leistungsverzeichnisses, die Genehmigung der Ausführungsdetails vorbehalten. Zudem war der Klägerin eine stete Abstimmung des Planungsgrades mit dem Streithelfer vorgegeben. Die Planungsverantwortung des Streithelfers sollte demnach sämtliche nachträglichen Planungsänderungen umfassen, mithin auch die zwischen den Parteien vereinbarte Reduzierung der Fugenbreite unter teilweisem Verzicht auf die herstellereits vorgesehenen Haltewinkel. Dementsprechend hat sich der Streithelfer die Planungsänderung bezüglich der Fugenausführung zu Eigen gemacht und diese maßgeblich verantwortlich mitgetragen. Das zeigt sich nicht nur daran, dass die Planungsänderung auf sein Betreiben vereinbart worden ist, sondern daran, dass er – wie das Berufungsgericht festgestellt hat – bereits im Vorfeld eine beträchtliche Eigeninitiative entwickelt und Erkundigungen sowohl bei der Klägerin als auch bei dem Hersteller bezüglich der Realisierbarkeit des Wunsches der Beklagten auf schmalere Vertikalfugen eingeholt hatte.

Kommentierung

Eine Besonderheit des Haftungsrechts ist es, dass bei mehreren Beteiligten an der Verursachung eines Schadens jeder der Beteiligten auf den vollen Schaden durch die Bauherrenschaft in Anspruch genommen werden kann, und zwar unabhängig vom Grad des Verschuldens. Soweit einer der Schadensverursacher allein in Anspruch genommen wird, ist es dessen Sache, durch Streitverkündungen weitere schadensverursachende Dritte mit ins Boot zu ziehen.

Wird in Abweichung von den Plänen eines Architekten gebaut, allerdings mit dessen Einverständnis, und entstammt die Änderung in der Planung sogar einem Sondervorschlag eines ausführenden Unternehmers, so führt dies nicht zu einer Enthaltung des Planers, wenn dieser gleichsam sehenden Auges eine Planungsänderung mitmacht. Er kann nicht argumentieren, es sei ja nicht nach seinen Plänen, sondern nach dem Plan eines Dritten gebaut worden. Durch seine weitere Beteiligung an der neuen Planung übernimmt der vom Bauherrn beauftragte Architekt/Ingenieur maßgeblich auch Verantwortung mit. Er muss deshalb auch bei einer Ausführungsänderung, die in Abweichung von seinen Ausführungsplänen geschieht, darauf achten, dass die Änderung in Übereinstimmung mit den geltenden Regeln der Technik steht.

Im vorliegenden Fall ging es um die Breite von Vertikalfugen, die in Abweichung von der ursprünglichen Planung auf zwei bis drei Millimeter reduziert wurden parallel zur Reduzierung von Haltewinkeln einer Verklammerung. Diese aus Unternehmersicht arbeitserleichternde Maßnahme hätte der bauleitende Architekt verhindern, beziehungsweise seinerseits die Bauherrenschaft auf das Risiko der Abweichung von seinen Plänen deutlich hinweisen müssen. Er war verpflichtet, auf die Einhaltung des von ihm aufgestellten Leistungsverzeichnisses und die darin enthaltenen Ausführungsdetails zu drängen. Der Sondervorschlag des Unternehmers war fehlerhaft, dies hätte der planende, ausschreibende und objektüberwachende Architekt erkennen müssen. Dr. Sa

Vergabe

Ein öffentlicher Auftraggeber darf auf Angebote mit bekanntem und erheblichem Kalkulationsirrtum einen Zuschlag nicht erteilen

Die Erteilung des Zuschlags auf ein von einem Kalkulationsirrtum beeinflusstes Angebot kann einen Verstoß gegen die Pflicht zur Rücksichtnahme auf die Interessen des betreffenden Bieters darstellen. Die Schwelle zu einem solchen Pflichtverstoß ist überschritten, wenn dem Bieter aus Sicht eines verständigen öffentlichen Auftraggebers bei wirtschaftlicher Betrachtung schlechterdings nicht mehr zugemutet werden kann, sich mit dem falsch kalkulierten Preis als eine auch nur annähernd äquivalenten Gegenleistung für die zu erbringende Bau-, Liefer- oder Dienstleistung zu begnügen.

BGH, Urteil vom 11. November 2014 (X ZR 32/14);
BGB § 119 Abs. 1, § 241 Abs. 2, § 242; VOB/A § 2 Abs. 1 Nr. 1;
VOL/A § 2 Abs. 1

Sachverhalt

Zwischen dem klagenden Bauunternehmen und dem öffentlichen Auftraggeber existieren zwei Werkverträge. Aus dem ersten Vertrag über die Durchführung von Straßenbauarbeiten schuldet der öffentliche Auftraggeber dem Bauunternehmen noch 164.567 Euro. Der zweite Werkvertrag, ebenfalls über Bauarbeiten zur Fahrbahnerneuerung, kam nach öffentlicher Ausschreibung und einem Angebot des Bauunternehmers über 455.052 Euro zustande. Nach dem Eröffnungstermin teilte der Bauunternehmer der Vergabestelle mit, er habe in einer Position des Leistungsverzeichnisses einen falschen Mengenansatz gewählt. Statt der geforderten Abrechnungseinheit „Tonne“ sei vom ihm die Abrechnungseinheit „Quadratmeter“ kalkuliert worden. Die Klägerin bat, ihr Angebot wegen dieses Irrtums aus der Wertung zu nehmen. Dem entsprach die Vergabestelle nicht, sondern erteilte der Klägerin den Zuschlag. Weil der Bauunternehmer den Auftrag nicht ausführte, erklärte die Vergabestelle den Rücktritt vom Vertrag, beauftragte einen anderen Bieter und rechnete gegenüber der Werklohnforderung der Klägerin aus dem ersten Bauvorhaben mit höheren Ersatzvornahmekosten in Höhe von 175.559 Euro auf. Land- und Oberlandesgericht haben eine aufrechenbare Gegenforderung des öffentlichen Auftraggebers verneint.

Entscheidung

In der Revision bestätigt der Bundesgerichtshof diese Entscheidungen. Denn weil der Zuschlag des öffentlichen Auftraggebers auf das Angebot mit einem ihm bekannten erheblichen Kalkulationsfehler gegen die auch bei der Vertragsanbahnung geltende Rücksichtnahmepflicht (§ 241 Abs. 2 BGB) verstößt, hat der öffentliche Auftraggeber sich selbst schadensersatzpflichtig gemacht. Bei dieser Sachlage kann er aus der Nichterfüllung des Vertrages durch den Bauunternehmer keine Ansprüche herleiten und keine vermeintlichen Mehrkosten aus der Ausführung des Auftrags zur Aufrechnung gegen die Werklohnforderung der Klägerin stellen.

Der Bundesgerichtshof betont ausdrücklich, dass die Rücksichtnahmepflicht den öffentlichen Auftraggeber nicht verpflichtet, bei jeglichem noch so geringen Kalkulationsirrtum von der Annahme des Angebots abzusehen. Die Regelung ist kein Korrektiv, durch das Unternehmen sich bei der Ausübung ihrer gewerblichen Tätigkeit von jeder Verantwortung für ihr eigenes geschäftliches Handeln freizeichnen können. Auch darf die Rücksichtnahmepflicht den Bietern keinen Vorwand liefern, sich im Nachhinein unter Berufung auf einen vermeintlichen Kalkulationsirrtum von einem in Wirklichkeit mit Bedacht sehr günstig gestalteten Angebot zu lösen, wenn er diese besonders günstige Kalkulation nach Angebotsabgabe bereut. Es ist vielmehr in jedem Einzelfall zu prüfen, ob dem Bieter aus Sicht eines verständigen öffentlichen Auftraggebers bei wirtschaftlicher Betrachtung nicht mehr zugemutet werden kann, sich mit dem irrig kalkulierten Preis zu

begnügen, der keine auch nur annähernd äquivalente Gegenleistung für die zu erbringende Bau-, Liefer- oder Dienstleistung darstellt. Die Verpflichtung, aus Rücksicht auf die Interessen des Bieters von der Zuschlagserteilung abzusehen, greift nicht erst ein, wenn dessen wirtschaftliche Existenz auf dem Spiel steht. Vielmehr ist darauf abzustellen, ob zwischen dem Wert der für den Auftraggeber erbrachten Leistung und dessen Gegenleistung eine das Äquivalenzprinzip beeinträchtigende Diskrepanz besteht.

Praxishinweis

Diese Entscheidung führt die bisherige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zur Behandlung von Kalkulationsirrtümern fort. Schon vorher hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass der öffentliche Auftraggeber auf Grund des mit der Ausschreibung und der Abgabe von Angeboten entstehenden und einen Vertrauensschutz begründenden Rechtsverhältnisses verpflichtet sein kann, den Bietern auf einen von ihm erkannten Kalkulationsfehler hinzuweisen. Darüber hinaus konnte es eine unzulässige Rechtsausübung darstellen, wenn der Auftraggeber ein Vertragsangebot annimmt und auf der Durchführung des Vertrages besteht, obwohl er erkannt hat oder sich treuwidrig der Erkenntnis verschloss, dass es auf einem (erheblichen) Kalkulationsirrtum des Anbieters beruht.

Für die praktische Handhabung sind die Hinweise des Bundesgerichtshofes wichtig, wonach in jedem Einzelfall eine Abwägung zu erfolgen hat, ob es bei wirtschaftlicher Betrachtung dem Bieter zugemutet werden kann, die von ihm angebotene Leistung für den irrig kalkulierten Preis auszuführen (Äquivalenzprinzip). Dabei gibt es keine starre Quote. Die Abwägung wird auch durch die Größe des Auftragsvolumens beeinflusst. Genauso kann es auf die Gewinnspanne ankommen. Aber selbst eine überdurchschnittliche Gewinnspanne verliert bei wirtschaftlicher Betrachtung je mehr an Bedeutung, umso größer die Preisabweichung als solche ist.

Zu beachten ist ferner der deutliche Hinweis des Bundesgerichtshofes, dass nicht jeder Kalkulationsirrtum den öffentlichen Auftraggeber verpflichtet, von der Zuschlagserteilung abzusehen. Die unternehmerische Verantwortung verbleibt beim Bieter.

Von besonderer Bedeutung ist auch, dass dem öffentlichen Auftraggeber nachvollziehbar mitgeteilt wird, dass der Bieter sich verkalkuliert hat, wenn er sein Angebot wegen Irrtums anfechten will. Und zwar vor der Zuschlagserteilung durch den öffentlichen Auftraggeber. Hat der Bieter dieses versäumt, bleibt ihm nur der steinige Weg nachzuweisen, dass sich der öffentliche Auftraggeber treuwidrig der Erkenntnis verschlossen hat, dass das Angebot auf einem (erheblichen) Kalkulationsirrtum des Anbieters beruht.

Schadenfall

Wasserschäden wegen mangelhaft erstellter ungenutzter und genutzter Flachdächer eines Mehrfamilienhauses

Sachverhalt

Dieser Schadenfall beschreibt die mangelhaft erstellten Flachdächer eines Mehrfamilienwohnhauses, die aus genutzten Terrassen und ungenutzten Dachflächen bestehen.



Autor



Rechtsanwalt Oliver Weihrauch

caspers mock Anwälte Bonn, Berlin,
Koblenz, Frankfurt, Köln, Saarbrücken
weihrauch@caspers-mock.de

Das Haus war 2014 fertiggestellt und bezogen worden. Die Bewohner sind ausnahmslos Wohnungseigentümer. Es handelt sich um eine Eigentumsanlage. Die weiter unten beschriebenen Mängel befinden sich auf der Dachterrasse und auf umlaufenden nicht genutzten Dachflächen.

Das Objekt war von einem Bauträger errichtet worden, der wiederum für Planung und Ausführung ein Architekturbüro beauftragt hatte.

Ein erster Wasserschaden wurde Mitte 2014 festgestellt, nachdem bei einem Austausch von Fensterbänken die Handwerker mit Cuttermessern die Fensterbänke von den Fensterfußprofilen (fast ausschließlich bodenständige Fenster) abgetrennt und hierbei auch die an die unteren Fensterprofile herangeführten Abdichtungen zerschnitten hatten. Die neuen Fensterbänke wurden fatalerweise mit einem Gefälle zum Fenster hin eingebaut, wodurch Regenwasser direkt an die Schnittöffnungen geführt wurde, das einen erheblichen Wasserschaden in den darunterliegenden Räumlichkeiten verursachte.

Die Ursache des Schadens wurde schnell herausgefunden und durch abermalige Demontage der Fensterbänke und Abdichtung der zerstörten Anschlussstellen behoben.

Die Wohnungseigentümer hatten sich jedoch zwischenzeitlich der Hilfe eines sachverständigen Beraters bedient, welcher erhebliche weitere Mängel erkannte und gegenüber den Eigentümern benannte.

Ursachen und Zusammenhänge

Grundlagen der Betrachtung des Sachverständigen waren, entsprechend der allgemein anerkannten Regeln der Technik:

- DIN 18531-2005 (nicht genutzte Dächer),
- DIN 18195 – insbesondere Teil 5 und Teil 9 (genutzte Dächer),
- Flachdachrichtlinie Oktober 2008 mit Änderungen 05.2009 sowie 12.2011,
- als Konstruktions- und Ausführungsregeln DIN EN 12056 (01/2001),
- DIN 1986-100 (05/2008) Entwässerungsanlagen innerhalb von Gebäuden,
- Entwässerungsanlagen für Gebäude und Grundstücke und weitere,
- Merkblätter des Zentralverbandes des Deutschen Baugewerbes (ZDB), hier zum Beispiel für „Verbundabdichtungen“.

Als wichtigste Mängel der Dachanlage sind aufzuführen:

- Die Anschlusshöhen an den Fenster-/türanlagen wurden unzureichend hoch ausgebildet (Abbildung 1). Zu den Anschlusshöhen an Türen bieten sich im Grunde drei Möglichkeiten an:
 - Erste Möglichkeit nach Flachdachrichtlinie (FDR): Für aufgehende Bauteile wird eine Anschlusshöhe von mindestens 15 Zentimeter (bei Dachneigungen $< 5^\circ$) gefordert. *Achtung:* Die Anschlusshöhe wird ab Oberfläche Belag (zum Beispiel Kiesschüttung) erforderlich
 - Zweite Möglichkeit nach FDR: An Türen sind mindestens 15 Zentimeter ab Oberfläche Belag vorzusehen. Eine Verringerung der Anschlusshöhe auf mindestens fünf Zentimeter ist nach den Regeln möglich, wenn „zu jeder Zeit“ ein einwandfreier Wasserablauf gewährleistet ist. Das bedeutet, dass im unmittelbaren Türbereich ein wannenförmiger Rost und der unmittelbare An-

Abbildung 1: Gegengefälle der Fensterbänke und fehlende Anschlusshöhe zwischen Belag und Fenstersockel



schluss an die Entwässerung gegeben sein müssen. Auch hierbei ist die Anschlusshöhe von OK Belag bis UK Wetterschenkel beziehungsweise OK Abdichtung anzunehmen (Abbildung 2).

- Dritte Möglichkeit nach FDR: Ein barrierefreier Übergang (nach DIN 18025) ist eine „abdichtungstechnische Sonderlösung, die zwischen Planer, Türhersteller und Ausführendem abzustimmen“ ist. („Die Abdichtung allein kann die Dichtigkeit am Toranschluss nicht sicherstellen“). Es sind zusätzliche Maßnahmen erforderlich. Nach Kontrolle der örtlichen Situation ist eine barrierefreie Übergangslösung nicht oder nur mit sehr hohem Aufwand nachträglich zu verwirklichen. Auch nach Aussage des Architekten, sollte keine barrierefreie Übergangslösung geplant werden. Nach Angabe des Architekten sollte die weiter oben beschriebene „Zweite Möglichkeit nach FDR“ (die 5-Zentimeterschwelle)

Abbildung 2: Skizze nach den Flachdachrichtlinien zum Türanschluss in reduzierter Schwellenlösung „5 cm“

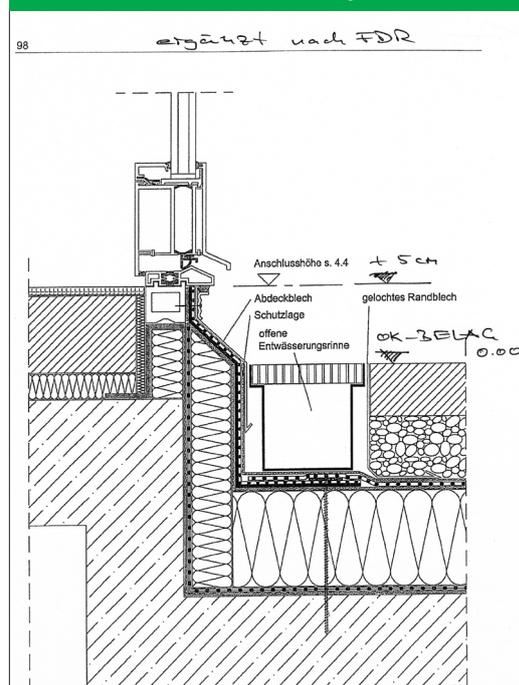


Abbildung 3. Geländerpfosten. Durchdringung der Abdichtungsebene mit dem Stützenfuß, Zu dichtes Heranführen des Stützenfußes an die aufgehende Attika



gewählt und auch im Rahmen der Mängelbeseitigung ausgeführt werden. Praktisch ist jedoch überhaupt keine Anschlusshöhe zu finden, sodass die „Dritte Möglichkeit nach FDR“ nach hätte ausgeführt werden müssen.

- Das Gefälle der Terrassendachflächen wird in Richtung Haus, also zu den Türanlagen hingeführt.

Das vorgefundene Gefälle ist, selbst wenn man die Hauptgefälle-richtung als richtig einstufen würde, unzureichend, da

- das Gefälle nur „einhüftig“ zum „Haus“ geführt wird und keine seitliche Fortführung in Richtung der Fallrohre erfolgt; Regenwasser kann praktisch vor dem „Haus“, hier vor den Fensteranlagen, stehenbleiben und wird nicht ordentlich abgeführt;
- das Gefälle (zwei Prozent sind erforderlich) ist zu gering ausgeführt werden, wobei zudem der erforderliche Wärmeschutz nicht eingehalten worden ist.

Der vom Architekten vorgelegte Gefälleplan geht von falschen Voraussetzungen aus.

- Die komplette N-W-Seite (die den Terrassendachflächen gegenüberliegende Seite) wird auf die seitlich umlaufenden Dachflächen entwässert. Somit liegt der angenommene Hochpunkt des Gefälleplans falsch;
- vor dem Hintergrund dieser Situation ist anzunehmen, dass die vorhandenen Entwässerungsanschlüsse (es sind nur zwei Fallrohre vorhanden) nicht ausreichen;
- ob die Entwässerung mit zwei Fallrohren belassen werden kann, muss eine detaillierte Gefälleplanung der betroffenen Flachdachbereiche zeigen.

- Die Geländerpfosten durchdringen die Ablebung in sehr ungünstiger Konstellation.

Der vorgeschriebene Mindestabstand von 15 Zentimeter zu aufgehenden Bauteilen wird bei den Geländerpfosten nicht eingehalten. Es sind zu viele Pfostendurchdringungen gegeben. Durchdringungen in der vorgefundene Menge sind eher eine Perforation der Flachdachfläche als eine „vereinzelte, zu vermeidende Durchdringung“, wie dies die Regeln empfehlen (Abbildung 3).

Wichtig: Derartig viele Durchdringungen sind zu vermeiden.

Das Gelände muss örtlich verändert (verlagert) werden. Es ist „so zu planen, dass es nicht hinter- oder unterlaufen werden kann“ (DIN 18195-Teil 9 „Anforderungen“).

Schlussbetrachtung

Zur Mängelbeseitigung der Anschlusshöhen bieten sich folgende Möglichkeiten an:

- Das Gefälle „zum Haus hin“ muss verändert werden;
- im Bereich des Fensterelementes ist mit einer erheblich stärkeren Wärmedämmung zu rechnen. Die genaue Stärke muss über einen „machbaren“ Gefälleplan ermittelt werden;
- eine Rinnenmontage vor den Fenstern ist für die „fünf-Zentimeter-Lösung“ zwingend erforderlich;
- zwei Fallrohre reichen nicht aus, um ein korrektes (und passendes) Gefällesystem zu erzielen;
- der Wärmeschutz ist in der anfallenden Sanierungslösung nun einzuhalten.

Da die vorgefundene vorhandene Höhe (mit 26 Zentimetern) offensichtlich von der tatsächlich erforderlichen Höhe abweicht, sind verschiedene Möglichkeiten zur Lösung gegeben:

- barrierefreier Übergang gemäß FDR;
- Verringerung der Wärmedämmung um circa zehn Zentimeter durch höhere Wärmedämmqualitäten:
 - der barrierefreie Übergang ist kaum zu realisieren, bedeutet auch einen erheblich größeren Kostenaufwand,
 - es verbleiben: (um einige Beispiele zu nennen):
 - Verringerung der Wärmedämmung bei Verbesserung der Wärmeleitfähigkeitsgruppe,
 - Ausbau und Korrektur der Fensterelemente durch Schwellenerhöhung,
 - zusätzliche Fallrohre (nur zwei vorhanden) um bessere Gefälleplanungen zu ermöglichen.



Autor



Univ.-Prof. Dr.-Ing. Antonius Busch

Institut für Bauwirtschaft
Universität Kassel



Autor



Dr.-Ing. Detlev Fistera

Institut für Bauwirtschaft
Universität Kassel

Zusammenfassung der Erfordernisse

- Wärmedämmfälle vom Haus weg,
- Wärmedämmverbesserung (WLG) erforderlich,
- Entwässerungsplanung – mehr Fallrohre notwendig ((Hinweis: Erdarbeiten berücksichtigen).

Hinweise

Eine Ausbesserung der Mängelsituation beispielsweise durch Aufbauänderung im Rahmen der bestehenden Flachdachabdichtung ist nach Ansicht der Autoren baupraktisch nicht möglich beziehungsweise erkennbar. Offensichtlich lässt sich eine dauerhafte und regelkonforme Lösung nur finden, wenn die Flachdachfläche komplett abgebaut und im Rahmen einer detaillierten Umplanung neu aufgebaut wird.

Im Zuge dieser Maßnahmen sind auch die weiteren Mängel der Geländerpfosten durch ihre Erneuerung zu beseitigen.

Der somit entstandene monetäre Schaden ist hoch. Eine grobe Schätzung lässt eine Schadenhöhe von circa 50.000 Euro erwarten.

Verantwortlichkeiten

In diesem Zusammenhang sollen hier auch die Verantwortlichkeiten betrachtet werden:

- Architekt: Es finden sich Planungs- und Bauleitungsfehler im Aufgaben- und Verantwortungsbereich des beauftragten Architekten.
- Dachdecker: Es finden sich folgende Fehler im Aufgaben- und Verantwortungsbereich des beauftragten Dachdeckers:
 - falsche, unkorrekte Anschlüsse,
 - keine Reflexion der vorhandenen Planung,
 - fehlende Behinderungsanzeige (Anzeige der fehlenden und falschen Planungsvorgabe),
 - undichte, offene Nähte der Abdichtungsbahnen.
- Fensterbauer: Es finden sich folgende Fehler im Aufgaben- und Verantwortungsbereich des beauftragten Fensterbauers:
 - unkorrekte Anschlussausführung an Fensterbänke und Stützen,
 - Gegengefälle, verursacht durch unkorrekt eingebaute Fensterbänke,
 - Einschnitte in die Abdichtungsebenen bei Demontagen der Fensterbänke,
 - fehlende Behinderungsanzeige (Anzeige der fehlenden und falschen Planungsvorgabe),
 - Demontage oder Nichtmontage der Unterbauprofile der Fensterelemente,
 - unzureichende Ausbildung der Stützenverkleidungen,
 - Einbau von Fensterelementen mit einer zu geringen Anschlusshöhe zur Abdichtung.
- Schlosser: Es finden sich folgende Fehler im Aufgaben- und Verantwortungsbereich des beauftragten Schlossers:
 - keine Reflexion der vorhandenen Planung,
 - fehlende Behinderungsanzeige (Anzeige der fehlenden und falschen Planungsvorgabe),
 - zu dichte Montage der Geländerpfosten an aufgehenden Wandbauteilen (Attika).

Auf eine Quotierung der Verantwortlichkeiten wird hier verzichtet.

Büro

Mängelrechte bei dem Einbau einer Standard-Einbauküche

Lieferung und Montage einer an die Räumlichkeiten des Kunden nicht speziell angepassten Einbauküche sind keine Arbeiten an einem Bauwerk. Mängelrechte verjähren deshalb spätestens binnen drei Jahren.

(Leitsatz der Redaktion)

BGB § 634a I Nrn. 2,3;
AG Minden, Urteil v. 5.2.2013 – 26 C 143/12;
NZBau 6/2013, 385 ff.

Aus den Gründen

Bei der Lieferung und dem Einbau der streitgegenständlichen Einbauküche handelt es sich um eine Arbeit an einem Bauwerk i.S. der §§ 438 I Nr. 2 BGB oder § 634a I Nr. 2 BGB. Unter Arbeiten an Bauwerken i.S. dieser Vorschriften sind unter anderem auch Arbeiten für die Erneuerung oder den Bestand des Gebäudes zu verstehen, die von wesentlicher Bedeutung sind, sofern die eingebauten Teile mit dem Gebäude fest verbunden sind.

Nach Auffassung des Gerichts handelt es sich bei der streitgegenständlichen Einbauküche nicht um eine solche Arbeit an dem Gebäude. Zwar sind die Geräte der Küche, wie die Spüle, an die Wasserversorgung und der Herd an die Stromversorgung angeschlossen und so mit dem Gebäude verbunden worden; auch sind die Hängeschränke an die Wand gedübelt und miteinander verbunden worden, und die Rückwandpaneele ist an der Wand befestigt worden. Dies ist jedoch auch bei anderen Möbeln, insbesondere anderen Schränken, der Fall.

Bei der Aufstellung der Einbauküche handelt es sich aber dennoch nicht um eine Arbeit zur Erneuerung oder zum Erhalt des Hauses selbst. Die Einbauküche, jedenfalls im streitgegenständlichen Fall, ist nicht anders zu bewerten als ein anderes Möbelstück. Die Küche ist nicht speziell für den vorhandenen Küchenraum im Haus des Klägers eingerichtet worden, ohne dass diese in anderen Räumen nicht wieder errichtet werden könnte. Es handelt sich zum Einen um einen U-förmigen Teil der Küche, der nur an zwei Seiten an der Wand steht und der in jedem anderen großen Küchenraum aufgestellt werden könnte, ebenso wie die gegenüberliegende, an der anderen Wand liegenden Küchenzeile. Besondere individuelle auf die Gegebenheiten des Gebäudes des Klägers maßangefertigte Teile sind vom Kläger nicht vorgebracht und auch nicht erkennbar.

Kommentierung

Die Regelverjährung für Verträge beträgt drei Jahre, das Jahr der Entstehung des Gewährleistungsanspruchs nicht mitgerechnet. Verjährungsablauf ist in diesen Fällen immer der 31. Dezember, mit dem 1. Januar tritt die Verjährung ein. Die Sonderregelungen für Werkverträge und Planerverträge, die für Bauwerke vorgenommen werden, beträgt fünf Jahre, ab Abnahme spitz gerechnet.

Die Tendenz der Rechtsprechung ging zunehmend dahin, auch Einzelleistungen an Bauwerken als Werkverträge für Bauwerke anzusehen mit der Konsequenz, dass die verlängerte Gewährleis-

tungszeit eingreift. Das Amtsgericht Minden hat die Rechtsprechung wiederholt, wonach Einbauten, in diesem Falle Möbel, die nicht gesondert für ein Bauwerk gefertigt werden und in dieses eingebaut werden, nicht Leistungen seien an einem Bauwerk.

Im vorliegenden Fall der einfachen Standard-Einbauküche die nicht besonders für das Bauwerk hergestellt worden ist greift also lediglich die dreijährige Verjährungsfrist. Die am Markt befindlichen Küchenplanungsstudios die lediglich standardisierte Module in eine Küche einfügen können im Zweifel auch nicht als Planer angesehen werden. Die Planungsleistungen die ein Küchenbauer vornimmt, beschränken sich regelmäßig auf die Ausmessung der Küche und das „Hineinstellen“ von vorgefertigten Küchenelementen. Diese Leistungen, sowie der Aufbau der Küche selbst, sind keine Leistungen die als Bauwerksleistungen angesehen werden können.

Anders sieht die Sache aus, wenn eine individuell geplante und gefertigte Küche geliefert wird, die in einem anderen als dem vorgesehenen Gebäude nicht verwendbar ist. *Dr. Sa*

Büro

Das Verschweigen einer fehlenden Bauvorlageberechtigung führt zur Nichtigkeit des Architektenvertrages

Übernimmt ein Innenarchitekt, der zur Führung der Berufsbezeichnung «Architekt» nicht befugt ist, die Planung eines Wohnhauses, dann muss er seinem künftigen Auftraggeber grundsätzlich offenbaren, dass er nicht umfassend bauvorlageberechtigt ist. Eine Verletzung der Pflicht zur Aufklärung berechtigt den Auftraggeber zur Anfechtung des Vertrages wegen arglistiger Täuschung oder zur Kündigung aus wichtigem Grund. (Leitsatz des Einsenders)

BGB § 631 Abs. 1;
OLG Oldenburg, Urteil vom 21. März 2014 (3 U 71/13; nicht rechtskräftig);
BauR 12/2014, 2108 ff.

Aus den Gründen

Der Vertrag ist nicht gemäß § 134 BGB wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot nichtig. Zwar gehört der Kläger nicht zum Kreis der Personen, die den Titel „Architekt“ führen dürfen. Nach § 1 Abs. 1 des Niedersächsischen Architektengesetzes darf die Berufsbezeichnung nur von Personen geführt werden, die unter dieser Bezeichnung in der Architektenliste eingetragen sind. Das ist in Bezug auf den Kläger nicht der Fall. Er erfüllt auch nicht die Voraussetzungen für die Eintragung als Architekt.

Nach § 4 Abs. 1 und 2 des Niedersächsischen Architektengesetzes kann nur in die Architektenliste eingetragen werden, wer befähigt ist, die Berufsaufgaben nach § 3 Abs. 1 in der jeweiligen Fachrichtung zu erfüllen. § 3 Abs. 1 Nr. 1 und 2 des Niedersächsischen Architektengesetzes unterscheidet unter anderem

zwischen den Fachrichtungen Architektur und Innenarchitektur. Daraus folgt, dass der Kläger in seiner Eigenschaft als Innenarchitekt den Titel „Architekt“ nicht führen durfte.

Das findet seine Bestätigung in dem Schreiben der Architektenkammer Niedersachsen vom 21. Oktober 2008. Danach handelte der Kläger ordnungswidrig, als er sich in dem von ihm verfassten Vertrag als Architekt bezeichnet hat. Dass der Kläger dann zur Führung der Bezeichnung „Architekt“ berechtigt gewesen wäre, wenn er in seinem Büro Personen beschäftigt hatte, die den Titel „Architekt“ zu führen berechtigt waren, ergibt sich aus dem Niedersächsischen Architektengesetz nicht. Der Kläger hat damit zwar gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen, der Vertrag ist gemäß § 134 BGB aber nur nichtig, wenn sich das Verbot gegen das beiderseitige Verhalten und das Geschäft als solches richtet. Verstößt nur eine der Vertragsparteien mit dem Geschäft gegen ein Verbot, ist es in der Regel gültig.

Das Verbot richtet sich lediglich gegen den Kläger. Es richtet sich nicht gegen den Abschluss von Verträgen über Architektenleistungen und zwar auch dann nicht, wenn der Auftragnehmer kein Architekt ist; wenn sich der Kläger darin zutreffend als Bauingenieur und Innenarchitekt bezeichnet hätte, wäre der Vertrag ohne weiteres gültig gewesen.

Die Beklagte hat den Vertrag mit Schreiben vom 08.12.2008 gekündigt. Hierzu war sie nach § 7 Satz 1 des Vertrages aus wichtigem Grund berechtigt, weil der Kläger sie vor Abschluss des Vertrages nicht darüber aufgeklärt hatte, dass er nicht zu dem Personenkreis gehört, der den Titel „Architekt“ führen darf. Ein Auftragnehmer, der nach den landesrechtlichen Vorschriften zur Führung der Berufsbezeichnung „Architekt“ nicht befugt ist, muss dies dem künftigen Bauherrn grundsätzlich schon bei den Vertragsverhandlungen, die der Beauftragung mit den Architektenleistungen vorausgehen, offenbaren und dessen Entscheidung abwarten, ob unter diesen Umständen der Vertrag abgeschlossen werden soll.

Es kann offen bleiben, ob die Aufklärungspflicht selbst dann bestand, wenn der Auftraggeber die fehlende Architekteneigenschaft kannte und der Auftragnehmer vorher andere Bauvorhaben durchgeführt hatte, denn der Kläger hat die – bestrittene – Kenntnis der Beklagten hiervon nicht bewiesen. Er hat insoweit lediglich vorgetragen, dass in seinem Büro seinerzeit der Architekt B. N. beschäftigt gewesen sei, der damit beauftragt gewesen sei, den Nachweis nach der Energieeinsparverordnung zu erbringen; im Übrigen sei der Kläger bereits in einer anderen Angelegenheit für die Beklagte bzw. ihren Ehemann tätig gewesen.

Der Kläger hatte im Zusammenhang mit der Begutachtung eines Wasserschadens am Grundstück ... in N. als „Bauherren-Fachberater und Sachverständiger für Schäden an und Bewertungen von Innenräumen“ firmiert. Diese Umstände ergeben aber nicht die positive Erkenntnis der Beklagten davon, dass der Kläger zur Führung des Titels Architekt nicht berechtigt war; sie ergeben insbesondere nicht, dass ein fachlicher Laie daraus den Umkehrschluss ziehen muss, dass der Kläger den Titel „Architekt“ nicht führen dürfte.

Die Verletzung der Pflicht zur Aufklärung hierüber berechtigt den Auftraggeber zur Anfechtung wegen arglistiger Täuschung und begründet darüber hinaus Schadensersatzansprüche aus § 311 Abs. 2 Nr. 2 BGB wegen Verletzung von Pflichten der Anbahnung des Vertrages.

Kommentierung

Eine Besonderheit aller Bauordnungen der Länder ist es, dass eine sogenannte Bauvorlageberechtigung grundsätzlich einem Architekten zusteht. Für Ingenieurbauten sind, soweit dies keine Hochbauten sind, auch Ingenieure bauvorlageberechtigt. Für Bauvorhaben kleineren Umfangs sind auch Ingenieure bauvorlageberechtigt, und zwar immer dann, wenn sie bei ihrer Ingenieurkammer in eine Liste der Bauvorlageberechtigten Ingenieure eingetragen sind.

Mit anderen Worten: die Bauvorlageberechtigung, so oder so, setzt immer eine Kammermitgliedschaft bei Architekten voraus und zumindest die Aufnahme in die Liste Bauvorlageberechtigter bei den Ingenieurkammern.

Im vorliegenden Fall war ein sogenannter Innenarchitekt, also ein Architekt besonderer Fachrichtung, nicht allgemein bauvorlageberechtigt. Gleiches gilt zum Beispiel für Landschaftsarchitekten oder Städteplaner. Gleichwohl führte dieser Innenarchitekt die Berufsbezeichnung «Architekt» und firmierte deshalb unzutreffend.

Da an die Mitgliedschaft einer Architektenkammer bei gleichzeitiger Berechtigung zur Führung der Berufsbezeichnung Architekt aber die allgemeine Bauvorlageberechtigung gebunden ist, konnte der beauftragte Architekt in persona ein Baugesuch überhaupt nicht unterzeichnen, sondern er musste sich hierzu eines Dritten, nämlich eines allgemein Bauvorlageberechtigten, bedienen.

Die Berufe der Architekten und Ingenieure werden, wie alle freien Berufe, von einem besonderen Vertrauensbonus gekennzeichnet, den die Auftraggeber dieser Berufen erwarten dürfen. Ein unzulässig als Architekt firmierender Innenarchitekt musste also bei Abschluss eines Architektenvertrages die Bauherrenschaft darüber aufklären, dass er einerseits nicht berechtigt war, den Titel «Architekt» zu führen und andererseits auch selbst keinen genehmigungsfähigen Bauantrag stellen konnte.

Dies nun wieder, erklärt das Gericht, berechtigt den Bauherrn zur Anfechtung des Architektenvertrages mit der Konsequenz, dass dieser Vertrag nach Paragraph 134 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) von Anfang an als nichtig anzusehen ist.

Der sogenannte Architekt verteidigte sich allerdings damit, die HOAI sei rein leistungsbezogen aufgebaut, weshalb jedermann, der Leistungen der Architekten und Ingenieure erbrächte, auch nach der HOAI abrechnen könnte.

Das ist grundsätzlich zutreffend; allerdings half dies dem sogenannten Architekten nichts, weil seine Leistungen einerseits fehlerhaft waren, weshalb hierfür der Bauherr keine Zahlungen zu erbringen hatte, und, soweit sie zu gebrauchen waren, für den

Bauherrn andererseits theoretisch unbrauchbar waren, da der sogenannte Architekt gegen seine Beratungspflichten gegenüber der Bauherrenschaft verstoßen hatte, diese deshalb einen neuen «echten» Architekten beauftragen musste.

Die Verbindung von Berufsbezeichnungsrecht, Bauvorlage und Honorierung von Architekten- und Ingenieurleistungen ist unvollkommen gesetzlich geregelt. Dies liegt daran, dass die Bauordnungen dem jeweiligen Landesrecht unterliegen, mithin Kammerrecht und Bauordnungsrecht Landesrecht sind, wogegen die Honorierung von Architekten- und Ingenieurleistungen Bundesrecht (!) ist.

Die Rechtsprobleme, die sich hieraus in einer für einen Laien undurchschaubaren Grauzone ergeben, sollen nach dieser - nicht rechtskräftigen - Entscheidung des Oberlandesgerichts Oldenburg nicht der Bauherr tragen, der für dieses gesetzliche Durcheinander nicht zur Verantwortung gezogen zu werden braucht.

Vielmehr obliegt es den freien Berufen der Architekten und Ingenieure, von Anfang an Klarheit in Vertragsverhältnisse mit Bauherrn zu bringen und diese umfassend über die gesetzlichen Möglichkeiten, die einem Planer zustehen, zu beraten. Tut er dies nicht, läuft er Gefahr, trotz Leistung kein Honorar zu erhalten.

Dr. Sa

i Impressum

INGLetter

Ein Informationsdienst für die Kooperationspartner der HDI Versicherungen.
ISSN 1430-8134

Herausgeber

HDI Versicherung AG
Nicole Gustiné
Produktmarketing Sach
HDI-Platz 1, 30659 Hannover
Telefax: 0511/6451113661
E-Mail: nicole.gustine@hdi.de, www.hdi.de

Schriftleitung

RA Prof. Dr. Hans Rudolf Sangenstedt (verantwortlich für den Inhalt)
caspers mock Anwälte Bonn
Wachsbleiche 26, 53111 Bonn
Telefon: 0228/9727980, Telefax: 0228/972798209
sangenstedt@caspers-mock.de, www.caspers-mock.de

Redaktion: Klaus Werwath, E-Mail: redaktionsbuerowerwath@t-online.de

Verantwortlich für den Schadenfall auf Seite 10:
Univ.-Prof. Dr.-Ing. Antonius Busch
Henschelstr. 2, 34127 Kassel
Telefon: 0561/8043632, Telefax: 0561/8042494
Mobil: 0173/6177033, E-Mail: info@Dr-A-Busch.de

Nachdruck nur mit schriftlicher Genehmigung des Herausgebers
Für Fragen oder weitere Informationen wenden Sie sich bitte an den Herausgeber

Infomaterial bestellen

Fax: 0221 / 144-66770 oder
per E-Mail: verbaende@hdi.de

Wir beraten Sie unverbindlich und kostenfrei.

Ich wünsche weitere Informationen zu folgenden Themen:

- Berufshaftpflicht
- Büro-Inhalt/Elektronik/Betriebsunterbrechung
- Kraftfahrt
- Hausrat und Glas
- Wohngebäude
- Rechtsschutz
- Berufsunfähigkeit
- Entgeltumwandlung für berufstätige Familienangehörige
- Ingenieurrente mit staatlicher Förderung
- Familienabsicherung speziell für Akademiker
- Finanzierung
- Unfallversicherung (Kapital + Rente)
- Kranken-/Pflegeversicherung

Persönliche Angaben/Firmenstempel

Titel _____

Büro/Name, Vorname _____

Straße/Nr. _____

PLZ/Ort _____

E-Mail _____

Telefon _____

selbstständig angestellt

Mitgliedschaft bei Kammern/Verbänden

- Ingenieurkammer
- VDI
- BDB
- VDSI
- VWI
- BVS



Online-Service



HDI INGLetter

Das umfangreiche INGLetter-Archiv zum Nachlesen und eine Vorschau auf die aktuelle Ausgabe des INGLetters.

→ www.hdi.de/ingletter



HDI Online-Newsletter

Interessante Themen ausführlich und praxisnah beleuchtet – einfach im Internet herunterladen.

→ www.hdi.de/newsletter

ING service

Informationen für technisch-wissenschaftliche Berufe

Das ist Versicherung.

Jetzt die neueste Ausgabe lesen!

INGservice für Architekten und Ingenieure

Informationen und Tipps für die berufliche Praxis sowie Infos zu Vorsorgethemen und Berichte über private Absicherung. Der INGservice wird künftig nur noch elektronisch erscheinen, daher jetzt kostenlose Onlineversion lesen und abonnieren.

→ www.hdi.de/ingservice

