

Information für technisch-wissenschaftliche Berufe

INGLetter

HDI

Nr. 4
Dezember 2015

www.hdi.de

Aktuell

Die Abnahme ist für die Fälligkeit von Ingenieurhonoraren haftungs- und honorarrechtlich entscheidend

Haftung

Beim Schlüsselfertigbau haften die Planer auch für standardisierte Handwerksleistungen

Schadenfall

Aufschwimmen eines Kellerneubaues durch eine zu frühzeitige Entfernung der Wasserhaltung

Editorial**Berufsbilder verändern sich
was hat dies mit der Versicherung zu tun?**

Zunehmend ist zu beobachten, dass sich Architekten und Ingenieure auf Tätigkeits-schwerpunkte spezialisieren, mit denen nur noch Ausschnitte ihres Berufsbildes abgebildet werden. Nicht selten stehen dabei die reine Beratung des Auftraggebers oder die Konzentration auf Projektmanagementaufgaben im Fokus, während die eigentlichen Planungstätigkeiten in den Hintergrund rücken oder durch andere wahrgenommen werden. Der Markt ist in Bewegung, Berufsbilder verändern sich, die Anforderungen an Qualität und Service steigen. Dabei ist die Honorierung der Architekten- oder Ingenieursleistungen nicht zwingend kompatibel mit dem Haftungspotenzial, das unter Berücksichtigung der gesetzlichen Haftungssituation auch denjenigen treffen kann, der ein Objekt gar nicht geplant, sondern dafür möglicherweise lediglich konzeptionelle Beratungsleistungen erbracht hat. Allein unter Berücksichtigung der Haftungsgrundsätze zur Gesamtschuld ist auch in solchen Fällen immer mit der Gefahr zu rechnen, mit dem vollen Risiko eines Bauvorhabens konfrontiert zu werden. Vor diesem Hintergrund ist es vor allem dann, wenn interessante Großaufträge winken, wichtig, sich intensiv mit den bauvertraglichen Bestimmungen zu befassen, die die gegenseitige Haftung regeln.



Wichtig ist aber auch, zu klären, ob der eigene Versicherungsschutz die vereinbarte Leistung abdeckt, ob diese insbesondere unter das im Versicherungsvertrag vereinbarte Berufsbild subsumiert werden kann. Ist dies nicht der Fall, spricht die Versicherung von einer Berufsbildüberschreitung, die im Zweifel zu einem vollständigen Verlust des Versicherungsschutzes führen kann. Dies gilt nicht nur für den einzelnen Berufsträger, sondern auch für verbundene Unternehmen.

Wer sich im Zusammenhang mit einer Vertragsanbahnung nicht sicher ist, ob das avisierte Leistungsspektrum vom Versicherungsschutz umfasst ist, sollte mit seinem Versicherer Kontakt aufnehmen. Unter Umständen bietet sich an, komplexere Bauvorhaben mit einer auf das Bauvorhaben zugeschnittenen Objektversicherung abzudecken, in der die Besonderheiten des Projektes berücksichtigt werden können. Objektbezogene Deckungskonzepte ermöglichen es, etwaige besondere Risikopotenziale zu identifizieren und versicherungstechnisch zu lösen. Zugleich können mögliche Grenzen des Versicherungsschutzes aufgezeigt und durch den Architekten oder Ingenieur für die Gestaltung etwaiger Haftungsbegrenzungen in seinen Bauverträgen nutzbar gemacht werden.

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

Inhalt

- 3 Aktuell**
Die Abnahme ist für die Fälligkeit von Ingenieurhonoraren haftungs- und honorarrechtlich entscheidend
- 4 Basiswissen, Teil 12**
Das Kopplungsverbot: Eine weitgehend unbekannte Besonderheit des Architekten- und Ingenieurrechts
- 5 Honorar**
Um- und Erweiterungsbauten für die Ermittlung der anrechenbaren Kosten jeweils getrennt abrechnen
- 5 Bauzeitverlängerung:** Steht dem mit den Grundleistungen der Lph. 1 bis 8 betrauten Planer Mehrvergütung zu?
- 7 Leistungswiederholungen** können nach Zeit nur bei Vorhandensein einer HOAI-Grundlage honoriert werden
- 8 Haftung**
Wie kann man den Schaden des Bauherren bei einer Überschreitung der Baukostenobergrenze berechnen?
- 9 Bauherren-Mitschuld am Schaden:** Auch ohne Vertrag haftet der Ingenieur dem Grundstückserwerber
- 11 Kündigungsrecht des Auftragnehmers** bei widersprüchlichen Plänen und gesicherten Schadenersatzansprüchen
- 11 Die Haftung des Planers** beim Schlüsselfertigbau umfasst auch standardisierte Handwerksleistungen
- 12 Vergabe**
Neues über die Honorierung von Lösungsverschlüssen im Vergabeverfahren nach VOF
- 13 Schadenfall**
Aufschwimmen eines Kellerneubaues durch eine zu frühzeitige Entfernung der Wasserhaltung
- 15 Büro**
Anspruch des Unternehmers auf Ersatz der Untersuchungskosten bei unberechtigter Mängelrüge
- 15 Impressum**

Bildnachweis: Fotograf: Olaf Mahlstedt Photographie, Schloßtheater Celle, www.schlosstheater-celle.de



Onlinemagazin

HDI INGletter

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

Aktuell

Die Abnahme ist für die Fälligkeit von Ingenieurhonoraren haftungs- und honorarrechtlich entscheidend

Im Werkvertragsrecht ist die Abnahme derjenige Zeitpunkt, in dem eine Leistung im Wesentlichen als erbracht gilt, mit der Konsequenz, dass ab der Abnahme die Gewährleistungsansprüche maßgebend für das Vertragsverhältnis werden. Das Erfüllungsverhältnis wandelt sich in ein Gewährleistungsverhältnis.

Die Abnahme ist aber auch die Fälligkeitsvoraussetzung für das Ingenieurhonorar, zumindest seit der HOAI 2013. Dort ist in Paragraph 15 Absatz 1 geregelt, dass das Honorar fällig wird, wenn die Leistung abgenommen und eine prüffähige Honorarschlussrechnung überreicht worden ist, es sei denn, es läge eine andere schriftliche Vereinbarung vor.

Damit ist für den Ingenieur die Abnahme haftungsrechtlich und honorarrechtlich entscheidend. Während in den älteren Fassungen der HOAI das Kriterium der Abnahme für die Fälligkeit des Honorars nicht aufgenommen war, die Fälligkeit des Honorars vielmehr von der *vertragsgemäßen Erbringung der Leistung und Übergabe einer Honorarschlussrechnung* abhing, wird nun ausdrücklich die Abnahme als Fälligkeitsvoraussetzung genannt.

Während man bisher davon ausging, dass eine Abnahme von Ingenieurleistungen eigentlich gar nicht möglich sei, weil eine tatsächliche Übergabe der intellektuellen Leistungen eines Ingenieurs nicht möglich wäre, weist die HOAI in ihrem Verordnungstext die Abnahme nun ausdrücklich als Fälligkeitsvoraussetzung aus.

Dies ist insoweit ungewöhnlich, als die Abnahme keine vertragliche Vereinbarung darstellt, sondern ein tatsächliches Verhalten, was auch durch Vereinbarung erfüllt sein kann, aber nicht erfüllt sein muss. Abnahmen können deshalb schriftlich, mündlich oder stillschweigend erfolgen.

Dies hat zur Konsequenz, dass für die Fälligkeit, genau wie für den Beginn der Gewährleistungszeit, die Abnahme enorm wichtig wird.

Die Abnahmeerklärung durch schriftliche Bestätigung des Bauherrn auf ein Schreiben des Ingenieurs hin, seine Leistungen seien fertiggestellt mit der Bitte, dies nun zu bestätigen, wird immer noch der Ausnahmefall sein. Deshalb wird die Abnahme meist auch konkludent erklärt, also durch schlüssiges Verhalten. Diese Erklärung, die dem Ingenieur gegenüber abgegeben werden muss, liegt vor, wenn der Bauherr den Ingenieur ohne ausdrückliche Erklärung erkennen lässt, dass er dessen Leistungen als im Wesentlichen vertragsgemäß billigt.

Hierzu ist es erforderlich, dass der Bauherr durch tatsächliches Verhalten eine Erklärung abgibt, die seinen Abnahmewillen zum Ausdruck bringt. Damit ergibt sich für jeden einzelnen Fall die Schwierigkeit, den Abnahmezeitpunkt festzustellen.

Auch ohne die neue HOAI hat sich die Rechtsprechung um dieses

Problem lange Zeit erheblich bemüht, um nicht zu sagen: mit ihm herumgequält. Noch unter der Geltung der älteren Fassung der HOAI hatte der Bundesgerichtshof (BGH) durch Urteil vom 26. September 2013 (Az.: VII ZR 220/12; NZBau 12/2013, 779) erklärt, dass Planungsleistungen dann als abgenommen gelten müssten, wenn bei Fertigstellung eines Bauwerks und Bezug des Bauwerks ein Zeitraum von sechs Monaten verstrichen sei und dem Planer gegenüber keine Mängelrügen erklärt worden seien.

Vor Ablauf einer angemessenen Prüffrist könne der Planer nicht davon ausgehen, dass seine Planung oder seine Objektüberwachung ohne ausdrückliche Erklärung der Bauherrenschaft als abgenommen gelten. Regelmäßig benötige die Bauherrenschaft einen gewissen Zeitraum, in dem sie feststellen könne, ob Fehler am Bau vorlägen oder nicht.

Da mit der angenommenen konkludenten Abnahme die Gewährleistungszeit zu laufen beginne, müsse die Bauherrenschaft ausreichend Zeit haben, um zu überprüfen, ob Fehler vorhanden wären. Dieser Prüfungszeitraum ließe sich nicht generell festlegen, allerdings wäre ein halbes Jahr eine Frist, die den Interessen der Bauherrenschaft und denen des Planers gerecht würde.

Diese Frist nun – dazu gibt es aber noch keine gerichtliche Entscheidung – ist dann auch als Fälligkeitsvoraussetzung zur Abrechnung von Ingenieurhonoraren maßgeblich, wenn keine vereinbarte Abnahme durch ausdrückliche Erklärung vorliegt.

Allerdings wird die Halbjahresfrist nicht generalisierend richtig sein, denn in der Entscheidung des Bundesgerichtshofs hatte der Planer das volle Leistungsbild vereinbart bis zur Leistungsphase 8 der HOAI für die Objektplanung.

Für den Tragwerksplaner oder für den TGA-Planer wird die Situation differenziert zu betrachten sein. Da der Tragwerksplaner zum Beispiel dem Objektplaner seine Tragwerkspläne zur Verfügung stellt und dieser gehalten ist, die Pläne vor ihrer Realisierung auf Plausibilität zu prüfen, kann die Frist zur Abnahme kürzer als sechs Monate sein, zumal der Objektplaner für seine Bauherrenschaft die Pläne verwendet.

Für eine konkludente Abnahme ist deshalb in jedem einzelnen Fall

- das Vertragsverhältnis auf den Leistungsumfang der Parteien genau zu prüfen und
- das tatsächliche Verhalten der Bauherrenschaft zu prüfen, ob hieraus eine Abnahme gefolgert werden kann.

Nach meiner Auffassung kann die Halbjahresfrist für Tragwerks-



Autor



RA Prof. Dr. jur.
Hans Rudolf Sangenstedt

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

planer in voller Länge nicht gelten, vielmehr wird man davon ausgehen müssen, dass die Leistungen des Tragwerksplaners, die der Überprüfung durch den Objektplaner unterliegen, in einem kürzeren Zeitpunkt in die Abnahmefiktion geraten. Auf der anderen Seite ist die Halbjahresfrist eine gute grobe Richtung, die zur Fälligkeitsvoraussetzung einer Honorarforderung angenommen werden kann. Unabhängig hiervon müssen ja noch eine prüfbare Rechnung sowie die Übergabe der Rechnung hinzutreten.

Basiswissen, Teil 12

Das Kopplungsverbot: Eine weitgehend unbekannte Besonderheit des Architekten- und Ingenieurrechts

In dieser Artikelreihe wurden bereits mehrfach solche Besonderheiten des Architekten- und Ingenieurrechtes dargestellt, die das Vertragsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches eigentlich nicht kennt. Hierzu gehören unter anderem die Preisbindung nach der HOAI und die von der Rechtsprechung unter bestimmten Umständen immer noch angenommene Bindung des Architekten an eine einmal von ihm erstellte Schlussrechnung.

Es gibt aber noch eine weitere, weitgehend unbekanntes Spezialität im Recht der Planer: Der parlamentarische Gesetzgeber hat diese Regelung neben der Ermächtigung zum Erlass der HOAI in einem Gesetz untergebracht, welches nach seiner Bezeichnung eigentlich dem Mieterschutz dienen soll. Dieses *Gesetz zur Verbesserung des Mietrechts und zur Begrenzung des Mietanstiegs sowie zur Regelung von Ingenieur- und Architektenleistungen*, kurz MRVG, enthält in Paragraph 3 Artikel 10 folgende Regelung:

Eine Vereinbarung, durch die der Erwerber eines Grundstückes sich in Zusammenhang mit dem Erwerb verpflichtet, bei der Planung oder Ausführung eines Bauwerkes auf dem Grundstück die Leistungen eines bestimmten Ingenieurs oder Architekten in Anspruch zu nehmen, ist unwirksam.

Dieses allgemein so bezeichnete Kopplungsverbot erklärt einen Architekten- oder Ingenieurvertrag für nichtig, welcher unter den vorgeschriebenen Voraussetzungen abgeschlossen wurde. Der Grundstückskaufvertrag selbst bleibt dagegen gültig.

Zwei Beispiele:

- Ein Architekt wird von einem Grundstückseigentümer gebeten, ein in dessen Eigentum stehendes Areal zu überplanen. Der Eigentümer will nach Aufteilung einzelne Baugrundstücke veräußern. Die Kaufverträge sehen vor, dass die Erwerber entweder in den Architektenvertrag zwischen dem Alteigentümer und dem Architekten eintreten oder aber verpflichtet werden, mit diesem Architekten entsprechende Planerverträge abzuschließen.
- Ein Architekt hat ein Grundstück an der Hand. Er verfügt über gute persönliche Kontakte zum Eigentümer. Er verspricht einem Interessenten, sich um die Vermittlung des Kaufvertrages zu bemühen, wenn ihm der Planungsauftrag erteilt wird. Grundstückskaufvertrag und Architektenvertrag werden in der Folge abgeschlossen.

In beiden Beispielfällen sind die Architektenverträge nichtig. Die Grundstückskaufverträge bleiben jedoch wirksam. Die jeweiligen Erwerber können sich ohne nachteilige Folgen auf die Unwirksamkeit der Architektenverträge berufen. Haben die Architekten bereits Leistungen erbracht, so kommen allenfalls Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung in Betracht.

Das Kopplungsverbot war und ist rechtspolitisch höchst umstritten, da es die freien Architekten und Ingenieure einseitig gegenüber Projektentwicklern, Bauträgern oder Baubetreuungsunternehmen benachteiligt. Diese können im Paket mit weiteren gewerblichen Leistungen auch die Architektenleistung anbieten und wirksam an den Grundstückserwerb binden.

Gleichwohl hat der Bundesgerichtshof in einer Entscheidung aus dem Jahre 2010 nochmals ausdrücklich die Verfassungsmäßigkeit des Kopplungsverbots bestätigt (BGH, NZBau 2010, 633).

Das Verbot sei nach wie vor geeignet, den gesetzgeberisch ursprünglich damit verfolgten Zweck zu erfüllen, nämlich – einerseits – die freie Wahl des Architekten durch den Bauwilligen alleine nach Leistungskriterien und – andererseits – das typische Berufsbild des freien Architekten zu schützen sowie den Wettbewerb unter den Architekten zu fördern. Der Wettbewerb wiederum habe direkten Einfluss auf die Qualität der Leistungen der Architekten, die sich unmittelbar in der Gestaltung des Landschafts- und Stadtbildes niederschlagen, zwangsläufig von allen Menschen wahrgenommen würden und damit erhebliche Wirkungen auf die Allgemeinheit hätten.

Mit diesen Vorgaben muss der Berufsstand also weiter leben und arbeiten.

Unwirksam sind alle Verpflichtungen zur Inanspruchnahme von Architekten- und Ingenieurleistungen, wenn diese im Kontext mit dem Grundstückserwerb begründet wurden. Ausreichend ist immer, wenn der Verkäufer oder der Architekt den Kaufvertrag vom gleichzeitigen Abschluss des Architektenvertrages abhängig machen. Eine solche ausdrückliche Bedingung ist aber nicht einmal erforderlich. Es genügt schon, wenn der Architekt Einfluss auf den Veräußerer hat und auf einen Erwerber psychologischer Zwang zum Abschluss des Planervertrages ausgeübt wird. Irrelevant ist, ob der Architekt oder der Veräußerer den Zwang erzeugen und die Verbindung herstellen.

Das Kopplungsverbot mit der daraus resultierenden Unwirksamkeit greift auch dann, wenn die Verbindung in einem notariell beurkundeten Vertrag hergestellt wird.



Autor



RA Dr. jur. Wolfgang Weller

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

Eine deutliche Einschränkung hat der Bundesgerichtshof in der oben schon zitierten Entscheidung aus dem Jahre 2010 aber vorgenommen: Ein Zusammenhang soll nicht bestehen, wenn weder vom Architekten noch vom Grundstückseigentümer der Anstoß für die Kopplung ausgegangen ist. Tritt der Interessent an den Architekten heran und bittet um Vermittlung eines passenden Grundstückes und wird dann später ein Architektenvertrag mit diesem Architekten abgeschlossen, so liegt keine unzulässige Kopplung vor.

Vorsicht ist also geboten in allen Fällen, in denen das Risiko der Annahme einer Architektenbindung besteht. Bei einem Verstoß trägt der Architekt/Ingenieur das Risiko, bereits erbrachte Leistungen nur noch sehr gering oder gar nicht honoriert zu erhalten. Ein Vergütungsanspruch für nicht erbrachte Leistungen scheidet aus.

Honorar

Um- und Erweiterungsbauten für die Ermittlung der anrechenbaren Kosten jeweils getrennt abrechnen

Eine getrennte Abrechnung des Architektenhonorars für Umbauten und Erweiterungsbauten setzt voraus, dass die Architektenleistungen für beide Leistungsbereiche tatsächlich voneinander trennbar sind, sodass eine Zuordnung der Leistungen und eine getrennte Ermittlung der jeweiligen anrechenbaren Kosten möglich sind. Hierfür trägt der Architekt die Darlegungs- und Beweislast.

(Leitsatz der Redaktion)

HOAI §§ 15, 23 I, 24 I; GG Art. 1031;
BGH, Beschluss vom 23. April 2015 (Az.: VII ZR 18/13, OLG Düsseldorf;
NZBau 9/2015, 564 ff.

Aus den Gründen

Nach § 23 I HOAI (1996) sind bei gleichzeitiger Durchführung von Leistungen bei Umbauten und Erweiterungsbauten an einem Gebäude die anrechenbaren Kosten für die jeweiligen Leistungen gesondert festzustellen und das Honorar danach getrennt zu berechnen. Der Umbauschlag gem. § 24 HOAI (1996) kann in einem solchen Fall grundsätzlich nur für das den Umbau betreffende Honorar in Ansatz gebracht werden.

Eine getrennte Abrechnung nach § 23 I HOAI (1996) setzt allerdings voraus, dass die Architektenleistungen für die Leistungsbereiche Umbau und Erweiterungsbau tatsächlich voneinander trennbar sind, sodass eine Zuordnung der Leistungen und eine getrennte Ermittlung der jeweiligen anrechenbaren Kosten möglich sind. Welche Kriterien im Einzelnen für die Beurteilung der Trennbarkeit der Leistungen maßgebend sein können (vgl. z.B. OLG Celle, NZBau 2014, 637 = NJW-RR 2014, 1363 = BauR 2014, 1029 [1033 f.]; OLG Karlsruhe, Urteil vom 21.9.2004 - 17 U 191/01; OLG Hamm, NZBau 2006, 584 = ZfBR 2006, 567 Ls = BauR 2006, 1766 [1769 f.]; OLG Düsseldorf, BauR 1987, 708 [710 f.]; Koeble in Locher/Koeble/Frik, HOAI, 9. Aufl., § 23 Rn. 3; Seufert, ibr-online 2010, 1186), bedarf hier keiner abschließenden

Klärung. Denn beide Parteien gehen für das vorliegende Projekt übereinstimmend von einer grundsätzlich möglichen Trennung der Leistungen hinsichtlich des Umbaus und des Erweiterungsbaus aus. Das Berufungsgericht hat in seiner Entscheidung daher im Ausgangspunkt zu Recht eine getrennte Honorarrechnung gem. § 23 I HOAI (1996) zugrunde gelegt. Dies wird mit der Nichtzulassungsbeschwerde auch nicht beanstandet.

Kommentierung

Der Beschluss des Bundesgerichtshofs betrifft die HOAI 2002. Die Rechtssituation ist aber für Verträge, die unter der Geltung der HOAI 2013 abgeschlossen worden sind, die gleiche. Nach Paragraph 2 Absatz 4 der HOAI sind Erweiterungsbauten *Ergänzungen eines vorhandenen Objekts*. Sie stellen insoweit keinen Umbau dar.

Für Ergänzungen eines vorhandenen Objekts gibt es deshalb auch keinen Umbauschlag. Allerdings ist der Umfang der mit zu verarbeitenden, auch der mit zu verplanenden Bausubstanz nach Paragraph 4 Absatz 3 der HOAI bei den anrechenbaren Kosten mit in die Honorarbasis einzustellen. Muss deshalb bei einem Erweiterungsbau die Schnittstelle der Erweiterung zum vorhandenen Bau beachtet und planerisch oder in der Objektüberwachung mit berücksichtigt werden, so ist diese Schnittstelle zu bewerten und in die anrechenbaren Kosten einzurechnen.

Handelt es sich dagegen um einen Umbau nach Paragraph 2 Absatz 4 HOAI, der definiert ist über einen wesentlichen Eingriff in den Bestand eines vorhandenen Objekts, dann ist der Umfang der mit zu verarbeitenden Bausubstanz nach Paragraph 4 Absatz 7, einerseits, angemessen zu berücksichtigen, der Umbauschlag nach Paragraph 6 Absatz 2 Satz 4 steht dem Planer, anderenfalls, ebenfalls zu, und zwar, wenn nichts anderes schriftlich vereinbart worden ist, ein Zuschlag von 20 Prozent ab einem durchschnittlichen Schwierigkeitsgrad.

Prof. Dr. Hans Rudolf Sangerstedt

Honorar

Bauzeitverlängerung: Steht dem mit den Grundleistungen der Lph. 1 bis 8 betrauten Planer Mehrvergütung zu?

1. Vergütungsansprüche des mit den Grundleistungen der Leistungsphasen 1 bis 8 des § 73 I HOAI a.F. beauftragten Ingenieurs können sich auch aus einer Bauzeitverlängerung ergeben. Sieht der Vertrag solche Ansprüche vor, muss zwischen dem Auftraggeber und dem Ingenieur keine ausdrückliche und bestimmte Bauzeit vereinbart worden sein. Es genügt, dass sich der für die planmäßige Durchführung des Bauvorhabens notwendige Zeitraum aus den Umständen, insbesondere einem Bauablaufplan ergibt und tatsächlich überschritten wurde.

2. Zu erstattende Mehraufwendungen sind solche Aufgaben, die der Auftragnehmer für die geschuldete Leistung hatte und die er ohne die Bauzeitverzögerung nicht hätte aufbringen müssen. Ihre schlüssige Darlegung erfordert den Vergleich zweier Ausgabenlagen auch dann, wenn der Anspruch auf vertraglicher Grundlage und nicht in Form des Schadenersatzes geltend gemacht wird.

3. Davon zu unterscheiden ist die zugesagte Vergütung für Mehraufwendungen, die nicht notwendig dem Mehraufwand entspricht.

HOAI a.F. §§ 4a, 73 I; BGB § 313; ZPO §§ 139, 263; OLG Naumburg, Urte. vom 23. April 2015 (Az.: 1 U 94/14); NZBau 9/2015, 566 ff.= NJW RR 17/2015, 1050 ff.

Aus den Gründen

Hintergrund sind die mit einer Bauzeitverlängerung erfahrungsgemäß verbundenen Erschwernisse für den planenden und betreuenden Sonderfachmann, gerade auch auf dem Gebiet der technischen Gebäudeausrüstung. Der Ingenieur, hier die Klägerin, wird gezwungen, ineffizient zu arbeiten, was erfahrungsgemäß zu wirtschaftlichen Einbußen führt.

Es kommt deshalb weniger darauf an, ob die Parteien einen festen Fertigstellungstermin vereinbarten. Vielmehr genügt die tatsächlich eingetretene Bauzeitverzögerung, soweit sie nicht auf die Klägerin zurückzuführen ist (aA OLG Dresden, Urteil vom 4.8.2005 - 9 U 738/04, BeckRS 2011, 16671).

Der Auftragnehmer kann bei seiner Kalkulation in der Regel von einer behinderungsfreien Leistungserbringung ausgehen. Außerdem ändern sich die Anforderungen an seine Leistung schon mit der Verzögerung an sich, ohne dass es zuvor der Vereinbarung einer konkreten Bauzeit bedurfte.

Dass der Vertrag von der „festgelegten Ausführungszeit“ spricht, steht dem nicht entgegen. Die Festlegung muss nicht zwischen den Vertragsparteien erfolgen, sondern wird sich regelmäßig aus den Umständen des Vorhabens erschließen, wie beispielsweise aus einem aussagekräftigen Bauablaufplan.

Mehraufwendungen sind solche Ausgaben, die der Auftragnehmer für die geschuldete Leistung tatsächlich hatte und die er ohne die Bauzeitverzögerung nicht gehabt hätte (KG, BeckRS 2006, 14573 = BauR 2007, 906; OLG Dresden, Urteil vom 4.8.2005 - 9 U 738/04, BeckRS 2011, 16671; OLG Düsseldorf, NZBau 2007, 109; Werner/Pastor, Der Bauprozess, 15. Aufl., Rdnr. 1042).

Hieraus wird geschlussfolgert, dass der Auftragnehmer, der die Mehraufwendungen geltend machen will, seinen Aufwand mit und ohne Bauzeitverzögerung gegenüberstellen muss, da nicht anzunehmen ist, dass während der verlängerten Bauzeit nur Tätigkeiten anfallen, die nicht ohnehin notwendig geworden wären. Erfahrungsgemäß gibt es Arbeiten, die auf Grund der Verzögerung nur zeitlich versetzt zur Ausführung gelangen.

Mehraufwendungen sind Vermögensnachteile, die einem Schaden entsprechen und genauso Gegenstand eines Schadenersatzanspruchs sein können. Ihre Darlegung erfordert den Vergleich zweier Ausgabenlagen auch dann, wenn sie auf vertraglicher Grundlage „ersetzt“ verlangt werden.

Die Mehraufwendungen sind Anspruchsvoraussetzungen; die Vergütung muss ihnen aber nicht entsprechen. Wie die Vergütung zu bestimmen ist, lässt der Vertrag offen. Auch der Senat muss sich mit dieser Frage nicht abschließend befassen, da sie sich im vorliegenden Rechtsstreit nicht stellt.

Kommentierung

Bei knapper werdenden Haushaltsmitteln werden öffentliche Bauvorhaben regelmäßig über Jahre gestreckt, um die hierzu notwendigen Kosten auf verschiedene Haushalte verteilen zu können. Für die sich hieraus ergebenden Verzögerungen wird honorarrechtlich Vorsorge getroffen, indem Ansprüche aus Bauzeitverlängerungen an bestimmte Voraussetzungen gebunden werden, meist über Mehraufwendungen und hieraus abzuleitende Mehrvergütungen. Damit ist zumindest erst einmal die Grundlage gelegt, um überhaupt Ansprüche aus Bauzeitverlängerungen geltend machen zu können.

Fehlt es bereits an einer schriftlichen Vereinbarung, wie Bauzeitenverlängerungen honorarrechtlich Berücksichtigung finden sollen, geben die HOAI 2002 in Paragraph 4 a Satz 2 und die HOAI 2009 und 2013 nichts her, denn in Paragraph 7 Absatz 4 der HOAI ist ausdrücklich alleine geregelt, dass die HOAI-Höchstsätze nur bei außergewöhnlichen oder ungewöhnlich lange dauernden Grundleistungen überschritten werden können – und das auch nur bei schriftlicher Vereinbarung.

Die Chance, bei fehlender schriftlicher Vereinbarung Mehrhonorar durchsetzen zu können, sind deshalb außerordentlich gering. Die dagegen in den meisten öffentlich-rechtlichen Vertragsmustern zu findenden Klauseln zum Mehraufwand oder zum Anspruch auf Mehrvergütung sind deshalb vom Grundsatz her zu begrüßen. Ihre praktische Anwendung ist gleichwohl schwierig, weil derartige Klauseln meist unpräzise formuliert sind. Grundsätzlich hat nun das Oberlandesgericht Naumburg die folgende Klausel untersucht:

Verzögert sich die Bauzeit durch Umstände, die der Auftragnehmer nicht zu vertreten hat, wesentlich, so ist für die Mehraufwendungen eine zusätzliche Vergütung zu vereinbaren. Eine Überschreitung bis zu 20 Prozent der festgelegten Ausführungszeit, maximal jedoch sechs Monate, ist durch das Honorar abgegolten.

Diese Klausel legt fest, ab welcher Zeitüberschreitung überhaupt eine Mehrvergütung verlangt werden kann.

Um überhaupt zu einem Anspruch zu gelangen, ist erst einmal festzustellen, ob eine Bauzeitverzögerung tatsächlich vorliegt und warum der Ingenieur Mehraufwendungen geltend macht. Hintergrund eines Honorars wegen Bauzeitverlängerungen ist, dass diese Zeitverlängerungen erfahrungsgemäß verbunden sind mit Erschwernissen für den planenden und objektüberwachenden Ingenieur.

Der Ingenieur wird faktisch gezwungen, ineffizient zu arbeiten, was erfahrungsgemäß zu wirtschaftlichen Einbußen führt. Aus diesem Grund kommt es nicht primär darauf an, ob die Vertragschließenden feste Fertigstellungstermine vereinbart haben, es kommt darauf an und es genügt auch für die tatsächlich festzustellende Bauzeitverzögerung, dass sich diese aus den Umständen der Vorhabensabwicklung, wie zum Beispiel einem Bauablaufplan, ergibt. Dies bedeutet, dass eine Festlegung der Bauzeiten zwischen den Vertragsparteien nicht unmittelbar zu erfolgen braucht, vielmehr sich die Bauzeit aus den Umständen der Leistungserbringung ergeben muss.

Regelmäßig darf jeder Ingenieur darauf vertrauen, dass er seine Leistungen behinderungsfrei erbringen kann, andernfalls er seine Kalkulation - auch im Rahmen der HOAI - nicht zutreffend ermittelt hat.

Das Gericht erklärt, es wäre außerdem natürlich, dass sich die Anforderungen an die Leistung eines Ingenieurs durch die bloße Verzögerung der Leistungserbringung ändern würde. Dies sei eine feststehende Erfahrung.

Die Schwierigkeit des Ingenieurs liegt nun darin, dass die Mehraufwendungen, die er hatte, festgestellt werden müssen. Mehraufwendungen sind solche Ausgaben, die der Ingenieur für geschuldete Leistungen tatsächlich hatte, und die er ohne die Bauzeitverzögerung nicht hätte aufwenden müssen.

Da der Auftraggeber regelmäßig argumentiert, den Aufwand, den der Ingenieur betrieben habe, hätte er auch ohne Bauzeitverzögerung erbringen müssen, ist es Aufgabe des Ingenieurs, nun in einer Gegenüberstellung einen Vergleich zweier Ausgabenlagen herzustellen, aus denen der Mehraufwand abgeleitet werden kann. Glückt bereits dies nicht, scheitert der Ingenieur mit seinem Mehraufwandsanspruch. Mehraufwendungen sind nämlich Vermögensnachteile, die faktisch einem Schadenersatzanspruch entsprechen, sie müssen deshalb genau so dargestellt werden, wie ein Schaden in einem Schadenersatzprozess.

Von den Mehraufwendungen ist zu unterscheiden der Anspruch auf zusätzliche Vergütung. Folgt aus Mehraufwendungen der Anspruch auf zusätzliche Vergütung, wie im vorliegenden Fall, ist die zusätzliche Vergütung nicht identisch mit dem Mehraufwand, sondern aus dem Mehraufwand zu entwickeln. Hierbei wird fingiert, dass die Vertragsparteien bei von Anfang an gekannter Bauzeitverzögerung andere Honorarparameter vereinbart hätten, insbesondere die Vereinbarung eines höheren Prozentsatzes zwischen Mindest- und Höchstsatz. Da ja eine schriftliche Vereinbarung vorliegt, kann nun über Paragraph 7 Absatz 4 Satz 1 der HOAI sogar festgelegt werden, dass das Höchsthonorar bei erhöhter Bauzeit überschritten wird.

Die Verhältnisrechnung, die das Gericht für die Berechnung des gesuchten Mehraufwandshonorars für angemessen hält, wäre:

$$\frac{\text{Neues Honorar}}{\text{Vereinbartes Honorar}} = \frac{\text{Reale Bauzeit}}{\text{Vereinbarte Bauzeit} + 6 \text{ Monate}}$$

$$\text{Neues Honorar} = \frac{\text{Reale Bauzeit}}{\text{Vereinbarte Bauzeit} + 6 \text{ Monate}} \times \text{Vereinbartes Honorar}$$

Vom Ergebnis her bleibt festzustellen, dass die Entscheidung differenziert zwischen Mehraufwendungen und zusätzlicher Vergütung. Der Mehraufwand ist Anspruchsvoraussetzung zur Geltendmachung der Mehrvergütung. Die Mehrvergütung ist nicht auf die Mehraufwendung limitiert. Der Mehrvergütungsanspruch ist ein echter Honoraranspruch und kein Aufwendungser-satzanspruch.

Prof. Dr. Hans Rudolf Sangenstedt

Honorar

Leistungswiederholungen können nach Zeit nur bei Vorhandensein einer HOAI-Grundlage honoriert werden

Auf den Auftraggeber zurückgehend wiederholte Arbeiten des Ingenieurs sind in der Regel gesondert zu vergüten. Ein Zeithonorar wird aber nur dann geschuldet, wenn sich hierfür im Einzelfall eine Grundlage in der HOAI findet.

HOAI a.F. §§ 4a, 73 I; BGB § 313; ZPO §§ 139, 263; OLG Naumburg, Urt. vom 23. April 2015 (Az.: 1 U 94/14); NZBau 9/2015, 566 ff. = NJW RR 17/2015, 1050 ff.

Aus den Gründen

Die Klägerin stützt sich auf zusätzliche Leistungen, die sie auf Anforderung des beklagten Landes erbracht haben will. Solche wiederholten Arbeiten sind, wenn sie einen gewissen Umfang erreichen, grundsätzlich gesondert zu vergüten. Der Architekt oder Ingenieur nimmt bereits abgeschlossene Arbeiten in der Regel nur gegen Vergütung wieder auf, wobei sich die Höhe des zusätzlichen Entgelts wiederum nach der HOAI richtet (§§ 631 I; 632 I, II BGB; § 1 HOAI; Werner/Pastor, Rn. 1023; vgl. auch BGH, NJW 1987, 2742 [2743] = NJW-RR 1987, 1306 Ls. = ZfBR 1987, 187). Dies gilt mangels anders lautender vertraglicher Vereinbarungen auch dann, wenn die Grundlagen der vertraglichen Leistung des Fachplaners geändert werden und wenn es danach zu einer Modifizierung der bereits abschließend erbrachten Planungsleistung kommt (BGHZ 173, 314 = NZBau 2007, 653 = NJW 2008, 285 = ZfBR 2007, 778; OLG Düsseldorf, NZBau 2007, 109). Der Anspruch setzt den Nachweis voraus, dass erbrachte Leistungen vor ihrer erneuten Erbringung bereits fertiggestellt waren und dass es sich nicht um Mängelbeseitigungsarbeiten handelte (KG, Urteil vom 31.3.2009 - 21 U 165/06). Es ist auch Sache des Planers darzulegen, welche Änderungswünsche des Auftraggebers die zusätzlichen Planungen hervorriefen (BGH, NJW 1995, 49 = ZfBR 1995, 27; NJW-RR 1991, 981 [982]).

Die erneuten Planungsleistungen sind indes nicht, wie es die Klägerin verlangt, nach Zeitaufwand zu vergüten. Maßgeblich sind die anrechenbaren Kosten, die Honorarzone und der in Ansatz zu bringende Teilprozentsatz der tatsächlich erbrachten wiederholten Teilleistung einer Leistungsphase (BGHZ 160, 267 = NZBau 2005, 46 = NJW-RR 2005, 322 = ZfBR 2005, 169; OLG Düsseldorf, NZBau 2007, 109K Kesselring, NJW 2012, 1857 [1860]). Ein Zeithonorar kann nur dann abgerechnet werden, wenn die HOAI dies ausdrücklich zulässt. Nichts anderes geht aus § 6 Nr. 6.3 des Vertrages der Parteien hervor. Für Grundleistungen bei technischen Ausrüstungen ist das gem. § 74 II HOAI a.F. i.V.m. § 16 II 1 HOAI a.F. nur der Fall, wenn die anrechenbaren Kosten nicht mehr als 25.565 Euro betragen. Als Besondere Leistungen, die nicht mit einer Grundleistung vergleichbar sind (vgl. § 5 IV 3 HOAI a.F.) und für die deshalb ein Zeithonorar vereinbart werden kann, sind die Planungsänderungen der Klägerin nicht zu betrachten. Die Klägerin war mit den Grundleistungen der Leistungsphase 2 bis 8 des § 73 HOAI a.F. beauftragt und behauptet insoweit Wiederholungen. Das sind dann keine Besonderen Leistungen oder Leistungen zur Vertragserfüllung,

sondern ganz oder teilweise Wiederholungen der Grundleistungen, was als Mehrfachleistung einen Honoraranspruch nach dem jeweiligen (anteiligen) Prozentsatz der Leitungsphasen nach sich zieht (Werner/Pastor Rn. 1010).

Kommentierung

Die baubegleitende Planung, die den kurzen Bauzeiten geschuldet ist, führt regelmäßig zu ständigen Änderungen der Planung im Bauablauf selbst. Hiervon besonders betroffen sind die Planer für technische Ausrüstung. Regelmäßig ändern Nutzerwünsche die Planungsanforderungen an den TGA-Planer, der so Leistungen mehrfach erbringen muss. Diese Mehrfacherbringung von Leistungen kann nicht honorarfrei geschehen. Nach Paragraph 10 Absatz 2 der HOAI besteht sogar ein Anspruch des Planers auf Honorierung von Wiederholungsleistungen.

Zusätzliche Leistungen, die als wiederholte Arbeiten gelten, wenn sie einen gewissen Umfang erreichen, sind grundsätzlich gesondert zu vergüten. Architekten und Ingenieure, erklärt das Gericht, nehmen bereits abgeschlossene Arbeiten in aller Regel nur gegen Vergütung wieder auf, wenn es zur Modifizierung abgeschlossener Planungen kommt. Der Anspruch auf Wiederholungshonorar setzt allerdings voraus, dass die wiederholte Leistung bereits fertiggestellt war und es sich auch nicht um Fehlerbeseitigungsarbeiten handelt. In Auseinandersetzungen ist es Sache des TA-Planers darzustellen, welche Änderungen er nach bereits fertiggestellter Teilleistung auf Wunsch seines Auftraggebers vornehmen musste. Vergütungspflichtig sind sämtliche wiederholte Leistungen, gleichgültig, ob diese nun einer kompletten Leistungsphase oder einer kompletten Grundleistung oder eventuell sogar nur einem Teil einer Grundleistung entsprechen. Zwar spricht Paragraph 10 Absatz 2 HOAI lediglich die Wiederholung von Grundleistungen an, deren Wiederholung einen Honoraranspruch auslöst, dies gilt aber auch für Teile von Grundleistungen. Immerhin meint die HOAI, die Grundleistung an und für sich sei die kleinste Leistungseinheit, die erbracht werden müsste. Anrechenbar wären auf das Honorar allerdings diejenigen Grundleistungsteile, die in der Leistungswiederholung nicht wiederholt zu werden brauchen.

Bleibt die Frage, wie die Leistungswiederholung honoriert werden muss. In der Praxis haben die Parteien, oft sogar schriftlich, vereinbart, dass Leistungswiederholungen über Zeiten abgerechnet werden sollen. Diese Zeitvereinbarung ist zwar möglich, denn die HOAI schreibt die verordneten Honorarparameter zur Abrechnung nicht zwingend vor, die Leistungswiederholung muss dann aber, abgerechnet über Zeiten, bei einer Kontrollrechnung dem tatsächlichen HOAI-Honorar entsprechen. Diese wird vorgenommen über die Honorarparameter der anrechenbaren Kosten, die Honorarzone und den in Ansatz zu bringenden Teilprozentsatz der wiederholten Leistung. Die direkte Abrechnung über Zeiten sieht die HOAI nicht vor, sodass eine Geltendmachung von Zeithonorar nicht durchgesetzt werden kann, wenn dieses nicht schriftlich vereinbart für Leistungswiederholungen worden ist. Aber selbst wenn ein Zeithonorar schriftlich vereinbart worden ist und wenn dieses Honorar bei einer Rückkalkulation unterhalb des gesetzlichen Mindesthonorars liegt, besteht ein Aufstockungsanspruch auf das tatsächliche HOAI-Honorar über das Zeitwiederholungshonorar hinaus.

Prof. Dr. Hans Rudolf Sangenstedt

Haftung

Wie kann man den Schaden des Bauherren bei einer Überschreitung der Baukostenobergrenze berechnen?

Bei einer Überschreitung einer mit dem Architekten vereinbarten Bausumme kann zwar ein Schaden in den überschießenden Baukosten bestehen. Der Bauherr erleidet jedoch insoweit keinen Schaden, als der zu seinen Lasten gehende Mehraufwand zu einer Wertsteigerung des Objekts geführt hat. Um diesen Schaden festzustellen, ist die Vermögenslage des Bauherrn mit und ohne die Pflichtverletzung des Architekten zu vergleichen. Führen diese Maßstäbe zur Schadensberechnung unter Berücksichtigung etwaiger Vorteile im Einzelfall zu einem Ergebnis, das dem Zweck des Ersatzanspruchs zuwiderläuft, das heißt, dem Geschädigten nicht mehr zuzumuten ist und den Schädiger unangemessen entlastet, ist ein Vorteilsausgleich, dessen Grundsätze aus Treu und Glauben entwickelt wurden, zu begrenzen.

BGB § 249;

BGH, Urteil vom 21. Mai 2015 (Az.: VII ZR 190/14, OLG Zweibrücken);

BauR 9/2015, 1515 ff. = NZBau 8/2015, 477 ff. = NJW-RR 17/2015, 1049 ff.

Aus den Gründen

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Überschreitung einer mit dem Architekten vereinbarten Bausumme kann zwar ein Schaden in den überschießenden Baukosten bestehen. Der Bauherr erleidet jedoch insoweit keinen Schaden, als der zu seinen Lasten gehende Mehraufwand zu einer Wertsteigerung des Objekts geführt hat (vgl. BGH, NZBau 2005, 158 = NJW-RR 2005, 318 = ZfBR 2005, 178 = BauR 2005, 400 [404]; NJW-RR 1997, 402 = ZfBR 1997, 145 = BauR 1997, 335 [336]; NJW 1994, 856 = NJW-RR 1994, 661 Ls. = ZfBR 1994, 119, 18 = BauR 1994, 268 [270]; BauR 1997, 74 = WM 1977, 1055; NJW 1970, 2018).

Um diesen Schaden festzustellen, ist die Vermögenslage des Bauherrn mit und ohne die Pflichtverletzung des Architekten zu vergleichen (BGH, BeckRS 2013, 04953 = BauR 2013, 982 Rn. 16). Maßgeblicher Zeitpunkt für die Schadensberechnung ist, wie auch sonst bei der Ermittlung eines Schadens, der Schluss der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung (BGH, NJW-RR 1997, 402 = ZfBR 1997, 145 = BauR 1997, 335).

Führen diese Maßstäbe zur Schadensberechnung unter Berücksichtigung etwaiger Vorteile im Einzelfall zu einem Ergebnis, das dem Zweck des Ersatzanspruchs zuwiderläuft, das heißt, dem Geschädigten nicht mehr zuzumuten ist und den Schädiger unangemessen entlastet, ist ein Vorteilsausgleich, dessen Grundsätze aus Treu und Glauben entwickelt wurden, zu begrenzen (BGH, NJW-RR 1997, 402 = ZfBR 1997, 145 = BauR 1997, 335 [336]).

Das Berufungsgericht vergleicht aber nicht auf der Grundlage dieser Pflichtverletzung zwei Vermögenslagen miteinander, und zwar einerseits die Vermögenslage einschließlich des Grund-

stückswertes «ohne» Pflichtverletzung und andererseits die Vermögenslage einschließlich des Grundstückswerts «mit» Pflichtverletzung. Um einen entsprechenden Vergleich vornehmen zu können, bedürfte es der Feststellung, welche Gewerke die Kläger kostengünstiger gestaltet oder nicht durchgeführt hätten, um vor diesem Hintergrund durch einen Sachverständigen den Grundstückswert zu ermitteln. Entsprechende Feststellungen hat das Berufungsgericht nicht getroffen.

Es meint vielmehr, ein Vorteilsausgleich könne erst ab einem aktuellen Grundstückswert in Betracht kommen, der den Herstellungskosten entspreche. Das hat zur Folge, dass der Wert des Grundstücks ohne Pflichtverletzung nicht festgestellt wird, weil bereits der Grundstückswert mit Pflichtverletzung die Herstellungskosten nicht erreicht. Damit weist das Berufungsgericht dem beklagten Architekten im Rahmen der Schadensberechnung das Risiko zu, dass die Herstellungskosten des Gebäudes den Verkehrswert des Grundstücks um zumindest diesen Betrag erhöhen. Dieser Ansatz findet weder noch in den Vereinbarungen der Parteien eine Stütze.

Kommentierung

Die Entscheidung ist etwas schwierig zu lesen, soll aber sagen, dass bei einer Feststellung eines Schadens der Bauherrenschaft zuerst einmal festzustellen ist, welchen Wert das Grundstück zuzüglich vereinbarter Baukosten repräsentiert – im Vergleich zum Grundstück mit Baukostenüberschreitung. Wenn bereits das Grundstück zuzüglich vereinbarter Baukosten nicht dem später festgestellten Wert des Grundstücks entspricht, liegt dies im Risiko des Bauherrn. Dieser hätte dann gebaut und im Ergebnis später ein bebautes Grundstück, das unter dem tatsächlichen Marktwert liegt. Dies hat weiter zur Konsequenz, dass der Planer dieses Risiko nicht zu tragen braucht. Wenn bereits die vereinbarten Herstellungskosten später den Grundstückswert des bebauten Grundstücks überstiegen hätten, so kann es hierauf nicht im Vergleich zur Baukostenüberschreitung ankommen, erklärt der Bundesgerichtshof. Der Planer würde dann mit einem Risiko belastet, das er nicht zu tragen braucht. Erhöht sich der Verkehrswert des bebauten Grundstücks nicht so, dass reiner Grundstückspreis und aufstehend geplantes Gebäude dem Verkehrswert entsprechen, braucht sich diesen Nachteil der Planer nicht anrechnen zu lassen.

Prof. Dr. Hans Rudolf Sangenstedt

Haftung

Bauherren-Mitschuld am Schaden: Auch ohne Vertrag haftet der Ingenieur gegenüber dem Grundstückserwerber

1. Zur der Frage, inwieweit der Auftraggeber einer Ingenieurleistung gegen die in seinem eigenen Interesse bestehende Obliegenheit, sich selbst vor Schaden zu bewahren, verstößt, wenn er trotz ihm bekannter Risiken auf der unveränderten Ausführung eines Verfahrens zur Bodenverdichtung (DYNIV-Verfahren) besteht und sich dadurch in der Folgezeit genau diejenigen Risiken (erhebliche Setzungen) verwirklichen, vor denen er von den Baubeteiligten vor der Bauausführung in gewissem Umfang gewarnt worden ist.

2. Setzt der Auftraggeber einer Ingenieurleistung im Rahmen der ihn treffenden Obliegenheit, sich selbst vor Schäden offenkundiger oder bekannter Risiken der Ausführung einer Baumaßnahme zu bewahren, an seiner Stelle einen Projektsteuerer als Ansprechpartner und Entscheidungsträger ein, ist der Projektsteuerer im Verhältnis zu den anderen Baubeteiligten als Erfüllungsgehilfe des Auftraggebers anzusehen, so dass dieser für ein etwaiges Verschulden des Projektsteuerers einstehen muss. (Leitsätze von der Redaktion)

ZPO §§ 543, 547 Nr. 1; GVG § 21f; BGB §§ 631 ff., 254 II 2, 278 S. 1;

BGH, Urteil vom 12. März 2015 (Az.: VII ZR 173/13, OLG Rostock);

NZBau 6/2015, 368ff.

Aus den Gründen

Nach der Rechtsprechung des Senats darf der Auftraggeber die Baumaßnahme nicht ohne Weiteres auf der Grundlage offenkundiger Risiken vornehmen lassen, denn der Auftraggeber, dem sich auf Grund der Kenntnis tatsächlicher Umstände eine bestimmte Gefahrenlage aufdrängen muss, verstößt regelmäßig gegen die in seinem eigenen Interesse gem. § 254 I BGB bestehende Obliegenheit, sich selbst vor Schaden zu bewahren, wenn er die Augen vor der Gefahrenlage verschließt und das Bauvorhaben ohne Weiteres durchführt (vgl. BGH, NZBau 2013, 515 = NJW 2013, 3442 = BauR 2013, 1472 Rn. 29; NZBau 2013, 244 = NJW 2013, 684 = BauR 2013, 624 Rn. 27f.; NZBau 2011, 483 = JW 2011, 3291 = BauR 2011, 1494 Rn. 30; NZBau 2011, 3291 = BauR 2011, 1494 Rn. 30; NZBau 2011, 360 = NJW 2011, 1442 = BauR 2011, 869 Rn. 43 ff.).

Diesen Grundsätzen hat das Berufungsgericht bei der Würdigung der an die Stadt W. gerichteten Schreiben der ARGE vom 22. Oktober und 19. November 1998 und der Beklagten vom 26. November 1998 nicht hinreichend Rechnung getragen. Zur Beurteilung steht die Frage, ob die Stadt W. gegen die in ihrem eigenen Interesse bestehende Obliegenheit, sich selbst vor Schaden zu bewahren, verstoßen hat, indem sie als Auftraggeberin trotz ihr bekannter Risiken auf der unveränderten Ausführung des DYNIV-Verfahrens bestanden hat und sich dadurch genau diejenigen Risiken - erhebliche Setzungen - verwirklicht haben, vor denen sie von den Baubeteiligten vor der Bauausführung in gewissem Umfang gewarnt worden war.

Sie durfte nicht die Augen vor der zu Tage getretenen Problematik verschließen und ohne angemessene Reaktion selbst oder durch den von ihr insoweit eingesetzten Projektsteuerer die Anweisung erteilen, das DYNIV-Verfahren in der ursprünglich geplanten Weise ohne Zusatzmaßnahmen auszuführen.

Soweit die Stadt W. im Rahmen der sie als Auftraggeberin treffenden Obliegenheit, sich selbst vor den Schäden offenkundiger oder bekannter Risiken der Bauausführung zu bewahren, an ihrer Stelle den Projektsteuerer als Ansprechpartner und Entscheidungsträger eingesetzt haben sollte, ist der Projektsteuerer im Verhältnis zu den anderen Baubeteiligten, auch der Beklagte als Erfüllungsgehilfe der Stadt W. anzusehen, sodass sie für ein etwaiges Verschulden des Projektsteuerers nach §§ 254 II 2, 278 S. 1 BGB einstehen muss (vgl. Locher/Koebler/Frik, HOAI 9. Aufl.,

§ 31 Rn. 22, sowie 12. Aufl., Einleitung Rn. 430; Eschenbruch, Projektmanagement und Projektsteuerung Rn. 1670, 1674; Korbion/Mantscheff/Vygen, HOAI, 8. Aufl., Einführung Rn. 698; Korbion, Baurecht, Teil 14 Rn. 116; Schill, Der Projektsteuerungsvertrag, 104).

Dies steht nicht im Widerspruch zu der ständigen Rechtsprechung des Senats zur begrenzten Mitverantwortung des Auftraggebers gegenüber Planern (vgl. BGH, NZBau 2013, 515 = NJW 2013, 3442 = BauR 2013, 1472 Rn. 27 ff.; NZBau 2002, 616 = NJW-RR 2002, 1531 = BauR 2002, 1719 [1720]; NZBau 2003, 567 = NJW-RR 2003, 1454 = BauR 2003, 1918 [1920 f.]; Kniffka/Koeble, Kompendium des Baurechts, 4. Aufl., Teil 12 Rn. 749f.). Dass den Auftraggeber im Verhältnis zu seinem planenden Architekten oder Ingenieur ein Mitverschulden treffen kann, wenn sich ihm auf Grund der Kenntnis tatsächlicher Umstände eine bestimmte Gefahrenlage aufdrängen muss, er hiervor aber die Augen verschließt und das Bauvorhaben ohne Weiteres durchführt, hat der Senat mehrfach entschieden (vgl. BGH, NZBau 2013, 515 = NJW 2013, 3442 = BauR 2013, 1472 Rn. 29; NZBau 2013, 244 = NJW 2013, 684 = BauR 2013, 624 Rn. 27f.; NZBau 2011, 360 = NJW 2011, 1442 = BauR 2011, 869 Rn. 43 ff.).

Wenn der Auftraggeber sich zur Erfüllung seiner insoweit bestehenden Mitwirkungs-, Handlungs- und Entscheidungsobliegenheit eines Dritten bedient, muss er sich dessen Verschulden zurechnen lassen.

Kommentierung

Es drängt sich zunehmend der Eindruck auf, dass die Bauherrenschaft bei knapper werdenden Mitteln gleichsam verantwortungslos ein Baugeschehen begleitet und sich bei realisierten Baurisiken bei seinem Planer schadlos halten möchte. Diese Auffassung verkennt die Rolle der Bauherrenschaft als Entscheidungs- und Verantwortungsträger für sein Bauvorhaben.

Es ist in der Rechtsprechung schon lange Standard, dass ein Auftraggeber nicht ohne Weiteres Baumaßnahmen durchführen lassen darf, deren Risiken offenkundig sind. Veranlasst er gleichwohl bei erkennbarer Risikolage das Bauen, verstößt er - so die Rechtskonstruktion - regelmäßig gegen seine eigenen Interessen. Dieser Eigeninteressensverstoß wird ihm über ein Mitverschulden nach Paragraph 254 Absatz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) angerechnet im Verhältnis zum Baufehler seines Planers oder eines ausführenden Unternehmens.

Im ausgeurteilten Fall sollte auf unsicherem Baugrund mittels dynamischer Intensivverdichtung (DYNV) eine Verbesserung des Baugrundes erreicht werden, sodass auf diesem Grund später eine größere Produktionsanlage errichtet werden konnte.

Das mit der Ingenieurplanung beauftragte Ingenieurbüro war verpflichtet, die Leistungen der Vor-, Entwurfs-, Genehmigungs- sowie die Ausführungsplanung, die Vorbereitung und das Mitwirken bei der Vergabe sowie die Bauoberleitung und die örtliche Bauüberwachung zu erbringen (Leistungen nach §§ 55, 57 HOAI 2002). Im Rahmen der Ausführung wurde festgestellt, dass das vom Bodenbaugrundgutachter zugrunde gelegte Bodengutachten und die hieraus abgeleiteten Bodenverbesserungsmaßnahmen unzureichend sein könnten. Insoweit bot der ausführende Unternehmer über ein Nachtragsangebot weitere Bodenstabilisie-

rungsmaßnahmen an. Diese lehnte der Projektsteuerer der Stadt als nicht erforderlich ab.

In der Folgezeit stellte sich heraus, dass diese DYNV-Bodenverbesserungsmaßnahmen notwendig gewesen waren, und zwar in noch größerer Tiefe, als die, die von dem Ingenieurbüro ausgeschrieben und geplant worden war. Das auf dem stabilisierten Boden errichtete Bauwerk wurde fehlerhaft wegen unvorhersehbarer Setzungen, deren Maß bis zu 69 Zentimeter betrug. Die Erschließungsanlagen, Straßen und Leitungen wurden teilzertört. Wie nicht anders zu erwarten war, nahm das Unternehmen die Baubeteiligten, auch den Vertragspartner der Stadt, von dem sie das Grundstück erworben hatte, in Anspruch. Das im Auftrag der Stadt handelnde Ingenieurbüro habe einen Vertrag mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter, nämlich des erwerbenden Unternehmens, und deshalb Schlechtleistungen im Verhältnis zur Stadt erbracht, die ihrerseits das Grundstück, obwohl fehlerhaft bodenbefestigt, verkauft habe.

Der Bundesgerichtshof erklärt nun, dass denjenigen Verschuldensanteil an der fehlerhaften Baugrundstabilisierung, den die Stadt selbst trüge, nicht dem Ingenieurbüro angelastet werden könnte. Dieses könne nicht in einem größeren Umfang haften, als es bei der Inanspruchnahme durch die Stadt selbst haften würde. Das Mitverschulden der Stadt an der Entstehung des Schadens sei darin zu sehen, dass das Risiko der nicht vollständigen Baugrundbefestigung erkennbar war, durch den Projektsteuerer der Stadt auch erkannt worden war. Der Projektsteuerer als Entscheidungsträger für die Stadt habe für diese entschieden, dass der ursprüngliche Plan des Ingenieurbüros, welcher Risiken barg, auf die die ausführenden Unternehmen hingewiesen hatten, gleichwohl ausgeführt würde, offensichtlich um Kosten zu sparen.

Das Fehlverhalten des Projektsteuerers im Verhältnis zur Stadt privilegieren so das durch den Erwerber in Anspruch genommene Ingenieurbüro, welches seinerseits keine vertragliche Verbindung zum Erwerber hatte, allerdings über ein Vertragsverhältnis mit der Stadt zu Gunsten des Erwerbers in die Haftung genommen wurde. Der Bundesgerichtshof erklärt weiter, dass ein höherer Haftungsmaßstab als gegenüber dem unmittelbaren Vertragspartner selbst, nämlich der Stadt, für das Ingenieurbüro nicht in Betracht käme. Er erklärt weiter, dass es eine der grundlegenden Aufgaben der Auftraggeberschaft wäre, erkennbaren Risiken vorzubeugen. Den Auftraggeber träfe im Verhältnis zu den planenden Ingenieuren oder Architekten ein Mitverschulden, wenn sich ihnen aufgrund der Kenntnisse tatsächlicher Umstände eine bestimmte Gefahrenlage aufdrängen müsste, aber hiervor die Augen verschlossen würden und das Bauvorhaben ohne Weiteres und ohne Berücksichtigung der Gefahrenlage nach ursprünglichem Plan durchgeführt würde. Darüber hinaus hafte der Auftraggeber auch für diejenigen Personen, die sie sich zur Erfüllung ihrer insoweit bestehenden Mitwirkungs-, Handlungs- und Entscheidungsobliegenheiten bedienen, also hier der eines Projektsteuerers. Zumindest dieser hätte erkennen können, welches Risiko vorlag, wenn die Bedenken der ausführenden Unternehmen zurückgestellt wurden und risikoreich gebaut würde.

Die Entscheidung ist insoweit positiv zu sehen, als die Verantwortung der Bauherrenschaft, hier allerdings abgewandelt auf die Verkäuferin, nämlich eine Stadt, endlich einmal wieder ausgeur-

teilt wurde, nachdem sich im allgemeinen Bewusstsein die Idee breitgemacht hatte, die Bauherrenschaft trage eigentlich für gar nichts Verantwortung außer für die Bereitstellung von Geldern.

Prof. Dr. Hans Rudolf Sangenstedt

Haftung

Kündigungsrecht des Auftragnehmers bei widersprüchlichen Plänen und gesicherten Schadenersatzansprüchen

1. Der Auftraggeber beziehungsweise der von ihm beauftragte Architekt hat dem Auftragnehmer widerspruchsfreie Ausführungspläne zur Verfügung zu stellen.
2. Ist der Auftragnehmer an der ordnungsgemäßen Ausführung der Leistung wegen widersprüchlicher Pläne gehindert, so ist er berechtigt, den Bauvertrag zu kündigen, wenn er nicht in zumutbarer Weise den Bauablauf umstellen und andere Leistungsteile vorziehen kann.
3. Die Regelung des § 9 Abs. 1 VOB/B enthält einen eigenständigen Kündigungstatbestand, der neben den aus § 6 Abs. 7 VOB/B tritt.
4. Der Schadenersatzanspruch des Auftragnehmers, der wegen schuldhaft widersprüchlicher Pläne des Auftraggebers kündigt, bemisst sich nach der vereinbarten Vergütung abzüglich der ersparten Aufwendungen.

BGB §§ 280, 649 Satz 2; VOB/B § 9 Abs. 1;
OLG Celle, Urteil vom 1. November 2012 (Az.: 16 U 200/11);
rechtskräftig durch Beschluss des BGH vom 14. August 2014,
Az.: VII ZR 314/12);
BauR 8/2015, 1326 ff.

Aus den Gründen

Zu Recht hat das Landgericht festgestellt, dass die Streithelferin durch unzureichende Planungsvorgaben eine wesentliche Mitwirkungspflicht verletzt und die Klägerin deswegen das Recht zur Kündigung des Werkvertrages nach § 9 Abs. 1 Nr. 1 VOB/B hatte. Diese Pflichtverletzung zog nach § 9 Abs. 3 Halbs. 2 VOB/B, § 280 Abs. 1 BGB einen Schadenersatzanspruch nach sich, dessen Berechnung sich nach dem entgangenen Werklohn abzüglich ersparter Aufwendungen richtet.

Die Kündigung des Bauvertrags durch die Klägerin war wirksam gem. § 9 Abs. 1 Nr. 1 VOB/B. Die Beklagte, die sich das Verhalten der Streithelferin nach § 278 BGB als eigene Pflichtverletzung zurechnen lassen muss, hat gegen die ihr obliegende Pflicht zur Bereitstellung ausreichender Planungsvorgaben für die Anzahl und Lage der Abhängepunkte an der Rampe verstoßen und damit die Klägerin als Auftragnehmerin außerstande gesetzt, die Leistung zu erfüllen.

Kommentierung

Rechtskräftig stellt das Oberlandesgericht Celle fest, dass der Werkunternehmer Ansprüche hat auf widerspruchsfreie Pläne, die in diesem Fall der Architekt für die Bauherrenschaft liefern

musste. Geschieht dies nicht, hat der Werkunternehmer nach Paragraph 9 Absatz 1 Nummer 1 des VOB/B ein Kündigungsrecht, „wenn der Auftraggeber eine ihm obliegende Handlung unterlässt und dadurch den Auftragnehmer außer Stande setzt, die Leistungen auszuführen“ (Annahmeverzug nach §§ 293 ff. BGB).

Der Auftragnehmer, also der Werkunternehmer, kann darüber hinaus seine bisherigen Leistungen abrechnen, außerdem steht ihm ein Anspruch auf angemessene Entschädigung für die ausgefallenen Leistungen zu. Er kann darüber hinaus sogar noch weitere Ansprüche geltend machen. Nach Paragraph 9 Absatz 3 der VOB/B sind „die bisherigen Leistungen nach den Vertragspreisen abzurechnen“. Außerdem hat der Auftragnehmer Anspruch auf angemessene Entschädigung nach Paragraph 642 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB); etwaige weitergehende Ansprüche des Auftragnehmers bleiben unberührt.

Diese Ansprüche berechnen sich als Schadenersatzanspruch über Paragraph 280 Absatz 1 des BGB. Der Werkunternehmer kann also entgangenen Werklohn verlangen abzüglich seiner ersparten Aufwendungen.

Prof. Dr. Hans Rudolf Sangenstedt

Haftung

Die Haftung des Planers beim Schlüsselfertigbau umfasst auch standardisierte Handwerksleistungen

1. Zur Haftung des Architekten für Baumängel, der in einem Bauvertrag die schlüsselfertige Erstellung eines Einfamilienhauses übernommen hat.
2. Die Aufsichtspflicht des Architekten erstreckt sich auf Arbeiten, die der Besteller eigenhändig in Abweichung von der Planung des Architekten an Dritte vergeben hat. Die Aufsichtsanforderungen sind insoweit besonders hoch, erst recht dann, wenn sich während der Ausführung der Arbeiten Anhaltspunkte für Mängel zeigen.
3. Zur Mängelbeseitigung an einer undichten Dampfsperre gehört ein „Blower-Door-Test“.
(Leitsätze 2. und 3. von der NZBau-Redaktion)

BGB §§ 280, 281, 633, 634 Nr. 4, 636;
OLG Saarbrücken, Urteil vom 21. Januar 2015 (Az.: 2 U 5/14);
NZBau 8/2015, 501 ff.

Aus den Gründen

Der Beklagte hat sich in dem Bauvertrag vom 14. August 2008 zur schlüsselfertigen Erstellung des Hausanwesens der Klägerin verpflichtet und gemäß der Baubeschreibung an Architekten- und Ingenieurleistungen unter anderem die Bauleitung für alle im Auftrag gegebenen Bauleistungen übernommen. Damit oblag dem Beklagten nicht nur die übliche Objektüberwachung, also das Überwachen der Ausführung des Objekts auf Übereinstimmung mit der Baugenehmigung, den Ausführungsplänen und den Leistungsbeschreibungen mit den anerkannten Regeln der Baukunst beziehungsweise der Technik und den einschlä-

gigen Vorschriften sowie das Koordinieren der an dem Bauge-schehen fachlich Beteiligten. Vielmehr war er auch verpflichtet, die Arbeiten gezielt zu überwachen und zu koordinieren, um zu erreichen, dass das Bauwerk frei von Mängeln und wie geplant durchgeführt wird.

Anerkanntermaßen hat der bauaufsichtsführende Architekt besondere Aufmerksamkeit auch solchen Baumaßnahmen zu widmen, bei denen sich im Verlaufe der Bauausführung Anhaltspunkte für Mängel ergeben. Er darf sich in einem solchen Fall nicht auf gelegentliche Baustellenbesuche beschränken, sondern muss die Überwachung der Bauleistungen regelmäßig und in angemessener, jedoch zumutbarer Weise vornehmen.

Dabei hat er sich durch häufigere Kontrollen zu vergewissern, ob seinen Anweisungen auch sachgerecht gefolgt wird. Insbesondere wird die Überwachungspflicht eines Architekten nicht dadurch gemindert, dass er einen Teil der Arbeiten nicht selbst vergeben hat (BGH, BauR 1978, 17; BGHZ 125, 111 = NJW 1994, 1276 = ZfBR 1994, 131 = BauR 1994, 392; BGH, NZBau 2000, 525 = NJW-RR 2000, 1468 = BauR 2000, 1513; Werner in Werner/Pastor, Der Bauprozess, 14. Aufl., Rn. 2011 ff. mwN in Rn. 2014; Koeble in Kniffka/Koeble, Kompendium des Baurechts, 4. Aufl., 12. Teil Rn. 734 ff. mwN).

Erhöhte Aufmerksamkeit ist von einem Architekten auch dann zu erwarten, wenn die Arbeiten nicht nach seiner eigenen Planung, sondern nach den Vorgaben Dritter ausgeführt werden, oder der Bauherr eigenmächtig von den planerischen Vorgaben abweicht (Werner/Pastor, Rn. 2015, 2017, 2022, jeweils mwN).

Nach Maßgabe dessen kann sich der Beklagte nicht mit Erfolg darauf zurückziehen, nach Vergabe des Auftrags an die Firma XYZ durch die Klägerin in Eigenregie - Abhängen der Decke - nicht mehr für die Bauleitung beziehungsweise Bauüberwachung verantwortlich zu zeichnen. Das Gegenteil ist der Fall.

Kommentierung

Während ein Architekt in der Objektüberwachung normalerweise allein dafür in Anspruch genommen werden kann, dass sein Werk frei von Mängeln wie geplant durchgeführt worden ist bei Beachtung der geltenden Regeln der Baukunst und der geltenden Regeln der Technik, dagegen nicht dafür, dass die handwerkliche Qualität, also diejenigen Arbeiten, die üblicherweise selbstständig von einem am Bau tätigen Handwerker ohne Überwachung ausgeführt werden können, schlecht ist, ist die Sache hier anders. Hier wurde der Architekt extra dafür engagiert, auch die Qualität einer standardisierten Handwerksleistung zu überwachen.

Aus diesem Grunde konnte er in Anspruch genommen werden. Die Darstellung des Architekten, er habe schließlich bestimmte Arbeiten nicht geplant, ausgeschrieben oder vergeben, entlastet den Architekten gerade nicht. Sinn und Zweck seiner Beauftragung war es nämlich, gerade die Planung, aber auch die Errichtung des Objekts im Detail zu überwachen, weil der Bauherr nun einmal mit einem Fertigbauunternehmen gebaut hat. Dies führt zur verschärften Haftung des Architekten.

Prof. Dr. Hans Rudolf Sangenstedt

Vergabe

Neues über die Honorierung von Lösungsverschlügen im Vergabeverfahren nach VOF

1. § 20 Abs. 3 VOF stellt eine eigene Anspruchsgrundlage als auch eine vergaberechtliche Verfahrensvorschrift dar.
2. Die Forderung einer „Ideenskizze, gerne auch Handskizze“ ist kein Verlangen nach einem ausgearbeiteten Lösungsvorschlag.
3. Ein Lösungsvorschlag im Sinne von § 20 Abs. 3 VOF muss vom Auftraggeber ausdrücklich verlangt werden, damit Honoraran-sprüche ausgelöst werden.
4. Um Honoraran-sprüche auszulösen, muss ein gesamtplanerisches Konzept gefordert werden.

OLG München, Urteil vom 21. Juli 2015 (Az.: 9 U 1676/13 Bau); VOF § 29 Abs. 3.

Sachverhalt

Der öffentliche Auftraggeber fordert in der Ausschreibung „Ideenskizzen, gerne auch Handskizzen“ (städtebauliche Ideenskizze, Darstellung der Lage der neu zu errichtenden Baukörper in Bezug auf die Bestandsbebauung, isometrische Darstellung der einzelnen Baukörper, schematische Darstellung der vorgesehenen Bauphasen) und teilt mit, dass er für diese Leistung eine Aufwandsentschädigung in Höhe von 1.500 Euro zahlen will. Im Teilnahmewettbewerb stellt der Bieter seine Vorschläge im Rahmen einer Powerpoint-Präsentation vor. Ein Bieter verklagt den Auftraggeber auf Zahlung von 46.361,18 Euro Honorar (Mindestsatz nach HOAI), da es sich bei den Ideenskizzen um klassische Architektenleistungen handle. Ein vom Gericht beauftragter Sachverständiger gelangt zu dem Ergebnis, dass Planungskonzepte zu erstellen waren, welche der Leistungsphase 2 d bis f, Anlage 11 zu Paragraf 33 HOAI zuzuordnen seien.

Entscheidung

Das Gericht lehnt die Klage ab, da die eng auszulegenden tatbestandlichen Voraussetzungen des Paragraphen 20 Absatz 3 der VOF nicht vorliegen. Voraussetzung für einen Anspruch ist, dass der Bieter einen Lösungsvorschlag auf Verlangen des Auftraggebers erstellt. Die Leistung muss vom Auftraggeber ausdrücklich verlangt werden und sowohl qualitativ als auch quantitativ mehr sein als eine branchenübliche Bewerbungsleistung. Zwar sind die zu erbringenden Leistungen durchaus „abrechnungsfähig“, stellen aber noch kein planerisches Gesamtkonzept dar.



Autor



Rechtsanwalt Oliver Weihrauch

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

Praxishinweis

Welche Leistungen der öffentliche Auftraggeber im Rahmen eines Vergabeverfahrens honorarfrei verlangen kann, beschäftigt immer wieder die Gerichte. Ähnlich wie hier hat das Oberlandesgericht Koblenz (Urteil vom 20. Dezember 2013 (Az.: 8 U 1341/12) entschieden. Die bloße Ausarbeitung von Bewerbungsunterlagen stellt selbst dann keine Planungstätigkeit dar, wenn zur Ausarbeitung der Bewerbungsunterlagen umfangreiche und komplexe Tätigkeiten erforderlich sind.

In einem ähnlichen Verfahren hat das Oberlandesgericht Frankfurt mit Beschluss vom 23. Juli 2014 (Az.: 13 U 44/12) die Honorarklage abgewiesen, weil der Bieter sich für die Erstellung einer Planungsstudie in einem VOF-Verfahren mit einer angebotenen „Entschädigung“ von 6.000 Euro einverstanden erklärt hat.

Mit dieser Entscheidung ist aber noch nicht das letzte Wort gesprochen, da der Bundesgerichtshof (Beschluss vom 21. April 2015; Az.: X ZR 77/14) die Nichtzulassungsbeschwerde gegen die Entscheidung des Oberlandesgerichts Frankfurt zugelassen hat. Er will in diesem Zusammenhang auch klären, ob „dem Vergütungsanspruch der Klägerin entgegenstehen könnte, dass sie die im Vergabeverfahren als unauskömmlich bezeichnete Entschädigung für die Erarbeitung der Projektstudie von 6.000 Euro nicht zum Gegenstand eines vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahrens nach dem Vierten Teil des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen gemacht hat“.

Schadenfall

Aufschwimmen eines Kellerneubaues durch eine zu frühzeitige Entfernung der Wasserhaltung

Sachverhalt

Beim Neubau eines recht großen Einfamilienwohnhauses mit einer Grundfläche von 13,90 x 12,40 Meter ist zur Errichtung des Kellergebäudes eine Wasserhaltung erforderlich, da das Gebäude im Grundwasser errichtet werden soll.

Das Gebäude war Anfang der achtziger Jahre errichtet worden. Der Tragwerksplaner berechnete damals für das Kellergeschoss eine weiße Wanne, die bis zu 2,50 Meter tief im Grundwasser stehen kann. Der Keller wurde nicht so konzipiert, dass er dem Wasserdruck des Grundwassers allein, das heißt, ohne zusätzliche Auflast, hätte standhalten können, was bedeutet, dass weitere Auflasten aus den folgenden Decken oder gar Geschossen erforderlich wurden.

Nach Fertigstellung des Kellergebäudeteils ließ der bauleitende Architekt die Wasserhaltung abschalten und entfernen, um mit der Verfüllung des Arbeitsraumes beginnen zu können. Es folgte ein – folgenschweres - Aufschwimmen des Kellergebäudes.

Ursachen und Zusammenhänge

Grunddaten des Kellers:

Lichte Höhe: 2,50 Meter,

Bodenplatte: 20 Zentimeter stark,

Sauberkeitsschicht: 5 Zentimeter stark,

Wanddicke: 30 Zentimeter,

Baugrund: nichtbindiger Boden.

Infolge der Abschaltung der Wasserhaltung stieg der Wasserstand im Arbeitsraum des Kellers stetig an.

Nach Angabe des Bauherrn entstand eine 18 Zentimeter große Schräglage des Kellergebäudes, die ihn veranlasste, den inneren Kellerbereich durch Einpumpen von Wasser zu füllen. Hierbei versuchte er, das Eigengewicht des Kellers zu erhöhen, um dem weiteren Auftrieb entgegenwirken zu können und die Schräglage wieder zu beseitigen.

Tatsächlich verteilte sich das Eigengewicht der Betonbauteile nicht gleichmäßig, es gab eine leichtere Vorderseite, die sich um die benannten 18 Zentimeter durch Aufschwimmen anhub. Hierdurch gelangte Erd- und Schlammmaterial unter die Bodenplatte, was letztendlich dazu führte, dass auch mit dem erhöhten Eigengewicht durch das Wasser innerhalb der Kellerräume eine vollständige Setzung in die ursprünglich waagerechte Lage nicht mehr erzielt werden konnte.

Die Messergebnisse (von Kelleroberkante bis Wasserspiegel) konnten darlegen, dass der Keller noch immer eine Schiefelage von zehn Zentimeter aufwies, obwohl der Keller wieder auf dem Untergrund auflag und nicht mehr aufgeschwommen war.

Nun schaltete der Bauherr einen Sachverständigen ein, der folgende Feststellungen traf:

- Das Gewicht der verdrängten Wassermenge beträgt 264 Tonnen.
- Das Gewicht des als große Wanne ausgebildeten Kellers, mit Bodenplatte, Außenwänden und Innenwänden beträgt rund 210 Tonnen.
- Mit einem Auftrieb von 54 Tonnen wurde der Keller im leichteren Gebäudebereich hochgedrückt und schwamm in eine Schräglage von 18 Zentimeter.

Weiter konnte der Sachverständige ausführen, dass bei der Planung und bei der Bauausführung, dem Grundwasserauftrieb entsprechend, die einzelnen Bauausführungsphasen nicht richtig berücksichtigt worden waren, sodass es zum Aufschwimmen des Kellers kam.

Das Einpumpen, als richtige Maßnahme, erfolgte erheblich zu spät.

Um die verbliebene Schräglage von zehn Zentimeter auszugleichen, wurde entschieden, entsprechende Aufbetonierungsarbeiten auf den Außen- und Zwischenwänden vorzunehmen. Der Kellerfußboden sollte später mit einem Estrich die erforderliche Schräglage ausgleichen.

So war der horizontale Ausgleich zu schaffen. Es war jedoch nicht sicherzustellen, dass sich die Schräglage des Kellergebäudes nicht auch zurückbilden könnte, was unter Umständen bei nachlassendem Auftrieb durch Grundwasserrückgang möglich wäre. Auch größere Auflasten durch die Fertigstellung des Gebäudes, welche auf den unter die Kellersohle eingedrungenen Schlamm einwirken, können zu einer weiteren Rückbildung führen. Hierfür

Abb. 1: Antriebskräfte mit und ohne Flutung

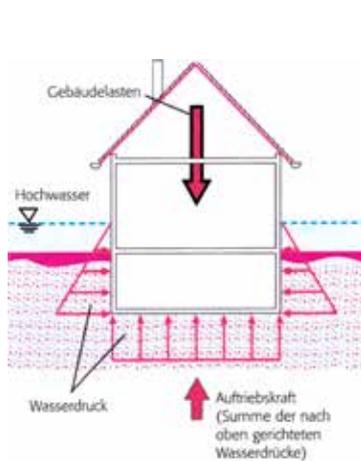
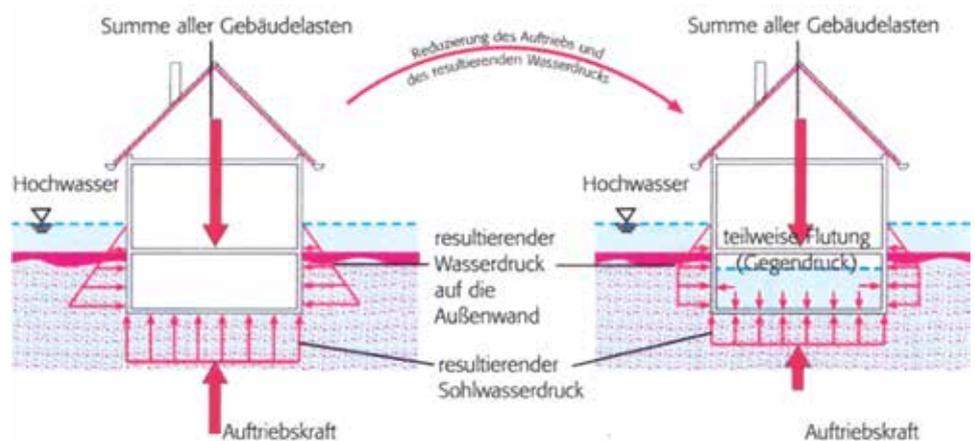


Abb. 2: Die Flutung reduziert die Belastung auf das Gebäude



waren zusätzliche Maßnahmen in der weiteren Ausführung vorzusehen.

Auftriebssicherung

Das Bundesministerium für Verkehr-, Bau- und Wohnungswesen hat im August 2002 eine Hochwasserschutzfibel zur Planung von Gebäuden in hochwassergefährdeten Gebieten herausgegeben. Die hier aufgeführten Hinweise und Vorgaben sind teilweise sehr gut auf Grundwasserbauvorhaben übertragbar. Dort heißt es unter anderem:

Steigt das Grundwasser über das Niveau der Gründungssohle, entstehen Wasserdruck und Auftriebskräfte. Die Größe der Auftriebskräfte hängt ab von dem durch das Gebäude verdrängten Wasservolumen und somit von der Höhe des Wasserstandes. Die Auftriebskraft nimmt mit dem verdrängten Wasservolumen zu. (Abb. 1).

Weiter wird empfohlen, die Summe aller Gebäudelasten mindestens zehn Prozent größer als die Auftriebskraft auszubilden.

Als Gegenmaßnahmen zur Auftriebssicherung werden folgende Punkte aufgeführt:

- Ausreichende Auftriebssicherheit durch geringe Einbindung in Hoch- beziehungsweise Grundwasser (einfachste Lösung, wenn möglich);
- die Überprüfung der Auftriebssicherheit muss für jedes Gebäude erfolgen;
- insbesondere in der Bauphase können sich kritische Zustände ergeben, wenn die Gebäudelasten noch gering sind. Deshalb ist

die Bauausführung so zu planen, dass gefährdete Bauabschnitte, wie zum Beispiel nach Fertigstellung der Gründung nach Möglichkeit nicht mit jahreszeittypischen Hochwässern in den Winter- und Frühjahrsmonaten zusammenfallen;

- vorsorglich die Möglichkeit der Flutung einplanen;
- neben der Auftriebssicherheit des Gesamtgebäudes müssen auch die einzelnen Gebäudeteile auf den erhöhten Wasserdruck bemessen sein.

Oben ist in Abb. 2 die systemartige Darstellung zu sehen, dass Flutung die resultierende Belastung auf das Gebäude reduziert.

Schlussbetrachtung

Der gesamte Kellerkubus war leichter als das Gewicht des verdrängten Wassers, sodass ein Aufschwimmen des hier leichteren Kellerbereichs unvermeidlich wurde.

Im Vorfeld hätte unkompliziert eine Auftriebssicherung konzipiert werden können.

Zum Beispiel bringt allein eine um 15 Zentimeter stärkere Bodenplatte circa 56 Tonnen Auflastmehrung. Weiterhin kann eine Bodenplattenauskragung (zum Beispiel um einen Meter), wenn diese (vor Außerbetriebnahme der Grundwasserabsenkungsanlage) verfüllt wird, eine Konterlast gegen den Auftrieb erbringen und in der statischen Berechnung mit angesetzt werden.

Der Sachverständige kam im hier dargestellten Fall zu dem Schluss, dass der vorliegende Schaden auf Fehler der Planung der Bauphase (Wasserauftrieb nicht berücksichtigt) und auf Fehler in der Bauleitung (rechtzeitige Gewichtsverlagerung beziehungs-

Autor



Univ.-Prof. Dr.-Ing. Antonius Busch
Institut für Bauwirtschaft
Universität Kassel

Autor



Dr.-Ing. Detlev Fistera
Institut für Bauwirtschaft
Universität Kassel

weise zu späte Flutung) zurückzuführen ist. Gleichzeitig sah er den Rohbauunternehmer in der Verantwortung, der auch für die Wasserhaltung verantwortlich war.

Die folgende Rechtsauseinandersetzung führte zu einer damaligen Schadenssumme von umgerechnet heute circa 35.000 Euro. Der verhältnismäßig geringe Schaden ist insbesondere der Aufmerksamkeit des Bauherrn zu verdanken, der mit der Flutung des Gebäudes, wenn auch zu spät, aber dennoch größeren Schaden zu verhindern half.

Büro

Anspruch des Unternehmers auf Ersatz der Untersuchungskosten bei unberechtigter Mängelrüge

1. Der Bauunternehmer hat die Mängelbeseitigung einschließlich der dieser vorbereitenden Untersuchung grundsätzlich kostenlos auszuführen.

2. Er hat ausnahmsweise einen Anspruch auf Vergütung des Untersuchungsaufwandes, wenn er dem Besteller auf dessen Mängelrüge hin die Berechnung des Aufwandes für den Fall angekündigt hat, dass sich die Mängelrüge als unberechtigt erweist, und dieser Fall eintritt. Der Besteller nimmt das Angebot auf Abschluss des bedingten Werkvertrags dadurch an, dass er die Untersuchung vornehmen lässt.

3. Der Besteller trägt nach der Abnahme des Werks die Beweislast dafür, dass seine Mängelrüge berechtigt war.
(Leitsätze der NZBau-Redaktion)

BGB §§ 158 I, 633 II 1, 634 Nr. 1;
OLG Koblenz, Hinweisbeschluss vom 4. März 2015 (Az.: 3 U 1042/14);
NZBau 8/2015, 494 ff.

Aus den Gründen

Grundsätzlich hat der Auftragnehmer, wenn der Auftraggeber die Mängelbeseitigung verlangt, den Auftrag kostenlos auszuführen. Denn der Auftraggeber kann die Beseitigung des Mangels gem. §§ 633 II 1, 634 Nr. 1 BGB verlangen, wenn der Auftragnehmer eine Werkleistung mangelhaft erbracht hat (BGH, NZBau 2011, 27 = NJW 2010, 3649 = ZfBR 2011, 33 Rn. 23). Die Überprüfung bzw. Mängelbeseitigung wird der Auftragnehmer in der Regel schon im eigenen Interesse vornehmen, um beispielsweise ansonsten drohenden Ansprüche aus einer Ersatzvornahme zu entgehen.

Das bedeutet jedoch nicht, dass der Auftragnehmer in jedem Falle auch die Kosten der Überprüfungsmaßnahme zu tragen hat. Liegt als Ergebnis der Überprüfung tatsächlich ein Mangel vor, stellen die Prüfungskosten einen Teil der Kosten der Nachbesserung dar, die - so auch im Streitfall - der Auftragnehmer zu tragen hätte. Ergibt die Überprüfung hingegen die Mangelfreiheit des Werks, kann diese Kostentragungspflicht nach Auffassung des Senats nicht schlechthin den Auftragnehmer treffen. Will der Auftragnehmer für diese Arbeiten eine Vergütung, weil

er sich für den Mangel nicht verantwortlich sieht und deshalb eine Mängelbeseitigungsverpflichtung nicht anerkennt, muss er aber unzweideutig zum Ausdruck bringen, dass er die Arbeiten nicht als kostenlose Mängelbeseitigung durchführt (OLG Celle, BeckRS 2002, 15183 = BauR 2003, 265).

Dabei ist zu berücksichtigen, dass es nach der Abnahme grundsätzlich die Aufgabe des Auftraggebers ist, eine Mangelhaftigkeit der Werkleistung aufzuklären. Der Auftragnehmer muss ihn dabei zwar unterstützen, wenn er auf Grund einer Mängelanzeige mit der Prüfung seines Werkes beauftragt worden ist. Stellt sich dann aber heraus, dass die Mängelursache nicht im Verantwortungsbereich des Auftragnehmers liegt, kann ein Aufwendungsersatzanspruch aus einem bedingt erteilten Auftrag oder aus Geschäftsführung ohne Auftrag in Betracht kommen (vgl. Kniffka, FS Heiermann, 1995, 201 [205 f.]).

Kommentierung

Der Hinweisbeschluss des Oberlandesgerichts Koblenz ist deshalb interessant, weil es sich um eine Ausnahmeentscheidung handelt. Regelmäßig muss vor und nach der Abnahme der Werkunternehmer die Fehlerfreiheit seines Werkes auf entsprechende Mängelrügen hin überprüfen. Wenn allerdings, wie im vorliegenden Fall, der Werkunternehmer sich absolut sicher ist, dass sein Werk fehlerfrei ist, und wenn er erklärt, dass er die Überprüfung des Fehlers nur gegen Erstattung des Untersuchungsaufwands vornehme, auf diesen Aufwand verzichte er allerdings, wenn die gerügten Mängel vorhanden wären, so ist diese Erklärung wirksam. Bestellt dann gleichwohl der Bauherr als Auftraggeber den Werkunternehmer und stellt sich heraus, dass das Werk fehlerfrei war, hat der Werkunternehmer einen Erstattungsanspruch aus werkvertraglicher Vereinbarung für die ihm entstandenen Kosten.

Prof. Dr. Hans Rudolf Sangenstedt



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: 0511/645113661
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: redaktionsbueroerwath@t-online.de

Verantwortlich für den Schadenfall auf Seite 13:
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 _____

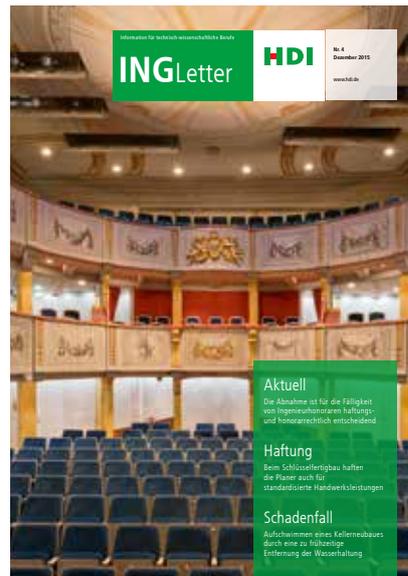
E-Mail _____

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

