

Newsletter Architekten- und Ingenieurrecht

Juli 2017

Haftungsrecht
Honorarrecht
Vergaberecht
Prozessrecht



Dr. Andreas Digel
Rechtsanwalt
und Fachanwalt
für Bau- und
Architektenrecht
andreas.digel
@brp.de

Langjährige Erfahrung im Bereich des Architekten- und Ingenieurrechts sowie des Immobilienrechts, insbesondere bei der Gestaltung von Verträgen nach nationalem und internationalem Recht und bei Fragen der Haftung. Zahlreiche Veröffentlichungen.



Henrik
Jacobsen
Rechtsanwalt
Bachelor of Arts
(Architektur)
henrik.jacobsen
@brp.de

Spezialisiert im Bau- und Architektenrecht, im allgemeinen Werkvertragsrecht mit besonderer Expertise im Ingenieurrecht.



BRP Renaud und Partner mbB
Rechtsanwälte Patentanwälte
Steuerberater



Haftungsrecht

Nicht auf förmliche Abnahme verzichten!

Während die Begleitung der Gewerkeabnahmen für den mit der Objektüberwachung beauftragten Architekten oder Ingenieur ebenso eine Selbstverständlichkeit ist wie für das ausführende Unternehmen, die Abnahme seiner Leistungen zu verlangen, zeigt die Praxis, dass Architekten und Ingenieure nach wie vor die Abnahme der eigenen Leistung als eine Lästigkeit empfinden und sich viel zu oft auf eine Abnahme durch schlüssiges Verhalten des Auftraggebers verlassen, etwa durch Bezahlung der Schlussrechnung o. ä. Gefördert wird diese bisweilen überaus riskante Praxis durch eine Entscheidung des OLG Jena. Hiernach kann die Abnahme einer Architekten- oder Ingenieurleistung darin liegen, dass der Bauherr nach Fertigstellung der Leistung und nach Ablauf einer angemessenen Prüffrist nach Bezug des fertiggestellten Bauwerks keine Mängel der Architekten- bzw. Ingenieurleistungen rügt. Sofern keine Anhaltspunkte für die Erforderlichkeit und angemessenen Prüffrist vorliegen, soll ein Prüfungszeitraum von sechs Monaten als angemessen anzusehen sein (Az. 2 U 70/13). Damit folgt das OLG Jena einer vorherigen Entscheidung des BGH (VII ZR 220/12). Architekten und Ingenieure sollten dennoch nicht auf eine ausdrückliche Abnahme durch den Auftraggeber verzichten: Beide Urteile betrafen die Objektplanung. Deren Ergebnis ist für den Bauherrn "fassbar" und tatsächlich innerhalb eines bestimmten Zeitraums auf Mangelfreiheit prüfbar. Es erscheint jedoch zweifelhaft, ob dies auch bei den weitaus weniger sichtbaren Ergebnissen der Tragwerksplanung oder der Technischen Ausrüstung anzunehmen ist. Zudem nützt die rügelose Ingebrauchnahme des Werkes über einen bestimmten Zeitraum dem Auftragnehmer dann nichts, wenn er auch

mit Leistungsphase 9 beauftragt ist. Auch eine Abnahme durch Ingebrauchnahme kommt nur dann in Betracht, wenn die Leistungen des Auftragnehmers vollständig abgearbeitet sind und keine Leistungen (etwa aus Leistungsphase 9) ausstehen. Daraus folgt: Jedenfalls mit Übersendung der Schlussrechnung sollte der Bauherr gebeten werden, die Abnahme auch der Architekten- und Ingenieurleistungen innerhalb einer angemessenen Frist zu erklären.

Bauüberwacher haftet für fehlenden Brandschutz

Nach der Rechtsprechung des BGH muss der planende Architekt die grundsätzlichen Erfordernisse des Brandschutzes für das von ihm zu planende Gebäude kennen und bei Bedarf die Einschaltung eines Fachplaners empfehlen. Ist er nicht mit der Planung, sondern allein mit der Bauüberwachung beauftragt, genügt es auch im Hinblick auf den Brandschutz nicht, eine plangerechte Umsetzung des Bauwerks zu gewährleisten. Der bauüberwachende Architekt muss vielmehr im Hinblick auf den Brandschutz die ihm vorgelegten Pläne prüfen, ob sie geeignet sind, auch im Hinblick auf den Brandschutz das Bauwerk mangelfrei entstehen zu lassen. Fehlen ausreichende Vorgaben zum Brandschutz in der Ausführungsplanung, hat er dies zu erkennen und den Auftraggeber darauf hinzuweisen. Anderenfalls haftet er zusammen mit dem planenden Architekten und gegebenenfalls dem ausführenden Unternehmen (OLG München, Az. 9 U 433/815).

Unterschiedliche Prüfpflichten von Bauüberwacher und Tragwerksplaner

Das OLG Karlsruhe (Az. 8 U 152/15) hat sich jüngst mit der Frage befasst, wie weitgehend ein bauüberwachender Architekt die ihm von seinem Auftraggeber übergebenen Pläne zu prüfen hat. Im konkreten Fall ging es um die Errichtung einer Produktionsstraße, für die der bauüberwachende Architekt auch mit der Erstellung von Tragwerksplanungen als Ingenieurleistungen beauftragt war. Die Fertigungsstraße musste während der Bauphase zurückgebaut werden, da sich herausstellte, dass die Ausführung auf Grundlage eines spiegelverkehrten Fundamentplans erfolgt war.

Der Senat entschied, dass der Architekt auch ohne Sonderwissen hätte erkennen können, dass der ihm vom Auftraggeber übergebene Fundamentplan spiegelverkehrt ist. Allerdings sah es auch auf Seiten des Auftraggebers ein Mitverschulden, da dieser den fehlerhaften Plan zur Verfügung gestellt hatte. Das OLG setzte deshalb

die Haftungsquote des bauüberwachenden Architekten mit nicht mehr als der Hälfte an. Ausdrücklich kein Verschulden knüpfte das Gericht an die Tatsache, dass der Architekt auch mit Ingenieurleistungen der Tragwerksplanung beauftragt war. Nach Auffassung des Senats hat ein Tragwerksplaner nur die mit seinen Ingenieurleistungen verbundenen Fragen zu überprüfen. Eine darüber hinausgehende Prüfung obliegt ihm nicht.

Planungsverschulden führte zur höheren Haftungsquote beim Architekten

Treffen Ausführungsfehler des Bauunternehmers und Planungsfehler des Architekten zusammen, bestimmt sich die Haftungsquote zunächst danach, ob die Mangelursache vornehmlich auf den Ausführungsfehler oder den Planungsfehler zurückzuführen ist. Das OLG Celle führte in Fortsetzung der bisherigen obergerichtlichen Rechtsprechung aus, dass ein vorliegendes Planungsverschulden des Architekten jedenfalls dann vorliegt, wenn der ausführende Unternehmer die Fehlerhaftigkeit der Pläne nicht erkennen konnte. Lediglich, wenn dem ausführenden Unternehmer die Fehlerhaftigkeit der Pläne bekannt war oder bekannt sein konnte, erhöht sich der Haftungsanteil des ausführenden Unternehmers. Im vom OLG Celle zu entscheidenden Fall konnte der ausführende Unternehmer dagegen nicht erkennen, dass die Planung des Architekten fehlerhaft war. Vor diesem Hintergrund bewertete das Gericht das Planungsverschulden des Architekten mit 70 %, das des ausführenden Unternehmers mit lediglich 30 %.

Honorarrecht

Mitzuverarbeitende Bausubstanz ist mindestsatzrelevant

Mit der HOAI 2013 wurde die mitzuverarbeitende Bausubstanz als Teil der anrechenbaren Kosten wiedereingeführt. Die mitzuverarbeitende Bausubstanz ist der Teil des zu planenden Objekts, der bereits durch Bauleistungen hergestellt ist und durch Planungs- oder Überwachungsleistungen technisch oder gestalterisch mitverarbeitet wird (§ 2 Abs. 7 HOAI). Sie ist Teil des von der HOAI für die jeweilige Planungsleistung vorgegebenen Mindest- und Höchstsatzes. Dies folgt aus § 4 Abs. 3 HOAI: Hiernach ist der Umfang der mitzuverarbeitenden Bausubstanz bei den anrechenbaren Kosten angemessen zu berücksichtigen. Wird dies außer Acht gelassen, kann dies insbesondere zu einer Mindestsatzunterschreitung führen. Die ge-

troffene Honorarvereinbarung ist dann unwirksam (OLG Köln, Az. 16 U 49/12).

Keine Aussetzung wegen HOAI-Vertragsverletzungsverfahren

Seitdem die EU-Kommission gegen die Bundesrepublik Deutschland ein Vertragsverletzungsverfahren gegen das Preisrecht der HOAI eingeleitet hat, mehren sich in Honorarprozessen Anträge auf Aussetzung des Verfahrens bis zur endgültigen Entscheidung des EuGH. Dieser Verzögerungstaktik hat das OLG Naumburg mit Urteil vom 13.04.2017 (Az. 1 U 48/11) eine Absage erteilt. Besonderheit im Verfahren war, dass auf Beklagenseite die Bundesrepublik Deutschland stand und selbst den Antrag auf Aussetzung stellte. Das Gericht sah schon allein aus diesem Grund keinen Anlass, dem Antrag zu folgen. Denn die Bundesrepublik setzte sich damit in Widerspruch zu ihrem bisherigen Vortrag im Vertragsverletzungsverfahren, in dem sie die HOAI vehement verteidigte. Darüber hinaus machte das Gericht deutlich, dass auch in Verfahren ohne Beteiligung der Bundesrepublik Deutschland eine Aussetzung nicht in Betracht käme, da ein Urteil des EuGH lediglich feststellenden Charakter hat. Direkte Auswirkungen auf die HOAI wären mit einer Entscheidung des EuGH also nicht verbunden. Vielmehr bleibt es dem Mitgliedsstaat überlassen, durch zuständige Organe diejenigen Maßnahmen zu ergreifen, die geeignet sind, den gerügten Verstoß zu beseitigen. Abschließend verwies der Senat darauf, dass die Feststellung durch Urteil des EuGH lediglich in die Zukunft gerichtet ist und damit keinen Einfluss auf derzeitige Rechtsstreitigkeiten hat.

Immer wieder: Prüffähigkeit kein Selbstzweck

Honorarrechnungen von Architekten oder Ingenieuren müssen prüffähig sein, um das abgerechnete Honorar fällig stellen zu können. Dies gilt für Verträge, die der HOAI unterliegen, mit Inkrafttreten des neuen Bauvertragsrechtes aber auch darüber hinaus.

Ob eine Rechnung prüffähig ist und welche Kriterien hierfür einzuhalten sind, ist häufig umstritten und nicht selten einer der Schwerpunkte von Honorarrechtsstreitigkeiten. Dies entspricht aber nicht der Intension des Gesetzgebers. Die Prüffähigkeit einer Rechnung ist kein Selbstzweck sondern soll den Auftraggeber lediglich in die Lage versetzen, die Berechtigung der Honorarforderung nachvollziehen zu können. Daher können die Anforderungen an die Prüffähigkeit einer Rechnung auch nicht pauschal benannt werden: Sie richten

sich zum einen nach der Honorarvereinbarung. Haben die Parteien ein Pauschalhonorar vereinbart, genügt es für die Prüffähigkeit der Rechnung, wenn sie die vereinbarten Pauschalen gesondert nach Hauptauftrag und Nachträgen aufführt und die geleisteten Abschlagszahlungen in Abzug gebracht werden. Angaben zu Leistungsphasen, Honorarzonen o. ä. sind nicht erforderlich (vgl. OLG Karlsruhe, Az. 19 U 122/13). Ist dagegen ein Honorar auf Basis anrechenbarer Kosten nach den HOAI-Parametern vereinbart, sind alle Parameter aufzuführen, die zur Berechnung des Honorars erforderlich sind.

Zum anderen ist die Person des Auftraggebers und dessen Wissen zu berücksichtigen: Die Anforderungen an die Prüffähigkeit sind bei einem mit der Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen vertrauten und erfahrenen Auftraggeber deutlich geringer als etwa bei einem Verbraucher. Erforderlich sind mithin für die Prüffähigkeit allein diejenigen Angaben, die der konkrete Auftraggeber benötigt, um seine Kontroll- und Informationsinteressen zu befriedigen.

Wann führt ein Weglassen von Grundleistungen zu einer Minderung des Honorars?

Häufig stellt sich die Frage, ob das Weglassen von Grundleistungen aus den HOAI-Leistungsphasen zu einer Honorarreduzierung führt. Dabei ist zu differenzieren: Gehört die nicht erbrachte Grundleistung zum ausdrücklich vereinbarten Leistungsgegenstand, stellt ihr Weglassen einen Mangel dar, der den Auftraggeber zur anteiligen Minderung des Honorars berechtigt. Ob die entfallene Grundleistung für das Bauvorhaben erforderlich war oder nicht, ist unerheblich.

Abweichendes gilt, wenn die weggelassene Grundleistung nicht ausdrücklich zum Leistungsgegenstand erhoben wurde sondern der Leistungsumfang nur durch pauschale Bezugnahme auf das HOAI-Leistungsbild bestimmt wurde. Hier ist durch Auslegung zu ermitteln, ob es sich bei der als fehlend beanstandeten Grundleistung um einen so wesentlichen Arbeitsschritt handelt, dass der Auftraggeber ein berechtigtes Interesse hieran haben durfte. Dies wird allgemein dann bejaht, wenn die Grundleistung für den Auftraggeber erforderlich ist, um zu überprüfen, ob das Werk insgesamt mangelfrei errichtet wurde. Als wesentliche Arbeitsschritte wurden daher in der Vergangenheit von der Rechtsprechung u. a. das Führen eines Bautagebuchs und das Erstellen der Kostenermittlungen anerkannt. Erfüllt die weggelassene Grundleistung nicht das Kriterium des

wesentlichen Arbeitsschrittes, liegt schon kein Mangel vor. Der Auftraggeber ist dann nicht berechtigt, das Honorar zu kürzen.

Voraussetzung für jede Honorarreduzierung ist, dass der Auftragnehmer Gelegenheit erhält, die nicht erbrachte Leistung nachzuholen. Erfolgt dies nicht, besteht kein Anspruch auf Honorarreduzierung. Anderes gilt nur, wenn das Nachholen der weggelassenen Grundleistung für den Auftraggeber erkennbar ohne Wert ist, wie z. B. das Erstellen einer Kostenschätzung nach Errichtung des Bauwerks (vgl. OLG Oldenburg, Az. 13 U 50/14).

Vergaberecht

Billige Entschädigung für Teilnahme am Vergabeverfahren

Der BGH hat mit Urteil vom 31.01.2017 (Az. X ZR 93/15) entschieden, dass dem Bieter die Kosten der Beteiligung am Vergabeverfahren bis zu einer Höhe von zwei Drittel der erforderlichen Kosten zu ersetzen sind, wenn die Vergabestelle eine Entschädigungsregelung in die Vergabeunterlagen aufnimmt. Im konkreten Fall hatte sich die Vergabestelle vorbehalten, den Aufwand der Bieter nach Abgabe eines ersten indikativen Angebots mit einem noch festzulegenden Pauschalbetrag abzugelten. Hierbei handelt es sich nach Auffassung des VII. Zivilsenats um ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht der Vergabestelle, das aber einer Billigkeitskontrolle unterliegt. Der von der Vergabestelle festgesetzte Entschädigungswert war nach Ansicht des BGH zu niedrig angesetzt und damit unbillig. Der BGH stellte klar, dass sich der festzusetzende Betrag regelmäßig zwischen dem unteren Wert von einem Drittel und dem oberen Wert von zwei Drittel der durchschnittlichen Angebotserstellungskosten bewegen muss. Unterschreitet die Vergabestelle diese Untergrenze, hat der Bieter Anspruch auf Anpassung der Entschädigung.

Auch Antworten auf späte Bieterfragen sind bekannt zu machen

Stellt ein Bieter der Vergabestelle noch kurz vor Ablauf der Angebotsfrist Fragen, hat die Vergabestelle ihre Antworten auch den anderen Bietern zugänglich zu machen, wenn die Antworten für die konkrete Ausgestaltung des Angebots Auswirkungen haben können. Nach einer Entscheidung der VK Bund (Az. VK 2-131/16) steht der Vergabestelle hierfür das Instrument der Verlängerung der Angebotsfrist zur Verfügung. Nutzt sie dieses Mittel nicht und ist nicht auszuschließen, dass sich bei Kenntnis der anderen Bieter von den Antworten auf die Fragen ein anderes Angebotsbild ergeben hätte, liegt ein Vergaberechtsverstoß vor.

Prozessrecht

Bei Suche nach Sachverständigen sind alle Quellen auszuschöpfen

Mit Beschluss vom 29.03.2017 (VII ZR 149/15) hat der BGH entschieden, dass das Gericht bei Suche und Auswahl eines geeigneten Sachverständigen nicht vorschnell aufgeben darf. Vorab hat das Gericht alle bekannten Quellen auszuschöpfen. Es hat sich also bei Kammern, Berufsverbänden, Instituten und durch Kontaktaufnahme mit Sachverständigen kundig zu machen, ob ein geeigneter Sachverständiger zur Verfügung steht. Erst wenn diese Quellen ausgeschöpft sind, darf das Prozessgericht von einer Beweiserhebung absehen. Im Urteil sind dann sämtliche Bemühungen offen zu legen, aus denen sich der zwingende Schluss ergibt, dass der Beweis durch Sachverständige nicht geführt werden konnte. Unerheblich ist, dass die beweisbelastete Partei selbst keinen geeigneten Sachverständigen benennen kann. Hierzu ist sie prozessual nicht verpflichtet.