

Newsletter Architekten- und Ingenieurrecht

März 2015

Allgemeines Vertragsrecht
Honorarrecht
Gewährleistungsrecht
Gesetzgebung
Vergaberecht
Steuerrecht



Dr. Rainer Laux
Rechtsanwalt
und Notar

Langjährige Erfahrung im Bereich des Architekten- und Ingenieurrechts sowie des Privaten Baurechts und des Grundstücksrechts. Besondere Expertise bei Vertragsgestaltungen.



Dr. Andreas Digel
Rechtsanwalt
und Fachanwalt
für Bau- und
Architektenrecht

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.



Figen Baçoğlu-
Waselzada
Rechtsanwältin

Erfahrung im Bereich des Ingenieur- und Architektenrechts, insbesondere bei der Beratung von Ingenieuren und Architekten in grenzüberschreitenden Projekten.



BRP Renaud und Partner mbB
Rechtsanwälte Patentanwälte
Steuerberater



Allgemeines Vertragsrecht

Trotz Verstoßes gegen das Koppelungsverbot darf sich ein Architekt nach Treu und Glauben nicht auf die Nichtigkeit des Architektenvertrages berufen

Nach einem Urteil des OLG Köln vom 30.07.2014 (Az. 11 U 133/13) kann der Erwerber eines Grundstücks gegen den Architekten Mängelgewährleistungsrechte auch bei einem Verstoß gegen das Koppelungsverbot geltend machen. Voraussetzung hierfür ist, dass sich der Erwerber aufgrund des Verhaltens des Architekten auf den Erhalt der Architektenleistung eingerichtet hat.

Im konkreten Fall hatte der notarielle Kaufvertrag des Grundstückserwerbers mit dem Architekten folgende Regelung: „Der Verkäufer übernimmt darüber hinaus für den Verkäufer die Leistungen nach I bis VIII HOAI, das Entgelt hierfür ist im nachstehenden Kaufpreis enthalten.“ Weil der Erwerber verpflichtet war, mit dem Kauf auch die Leistungen eines bestimm-

ten Architekten in Anspruch zu nehmen, verstößt der Vertrag gegen Art. 10 § 3 MRVG und ist deshalb grundsätzlich unwirksam.

Hierauf kann sich der Architekt nach Auffassung des Gerichts jedoch nicht berufen. Das Koppelungsverbot dient dem Schutz des Grundstückserwerbers. Der Erwerber ist daher so zu stellen, als sei aus seiner Sicht ein wirksamer Architektenvertrag zustande gekommen. Der Architekt verstößt gegen den Grundsatz von Treu und Glauben aus § 242 BGB, wenn er sich auf die Unwirksamkeit beruft, obwohl der Erwerber sich auf den Erhalt der Architektenleistung eingerichtet habe.

Mündliche Abreden zum Honorar gehen Schriftformklausel vor

Wird nach Vertragsschluss in einer technischen Baubesprechung zwischen den Parteien eine Abstimmung über Zahlungsmodalitäten getroffen und besprechen die Parteien vorhandene Lücken im Leistungsverzeichnis, so kann darin eine

vertragsändernde Individualvereinbarung liegen, die dem schriftlich vereinbarten Schriftformerfordernis im Vertrag vorgeht (OLG München, Urteil vom 11.03.2014 – Az. 9 U 1477/13).

Das Gericht sah eine nach Vertragsschluss mündlich vereinbarte Zahlungsmodalität trotz vertraglicher Schriftformklausel als wirksam an, da schon die Zahlung der Abschlagsrechnung einen konkludenten Verzicht auf ein schriftlich vereinbartes Schriftformerfordernis darstellen kann. Nimmt der Auftraggeber auf die mündliche Vereinbarung bezogene Abschlagszahlungen vor, bestätigt er die mündliche Abrede. Berufte er sich später dennoch auf die Verletzung des Schriftformerfordernisses, liegt hierin ein treuwidriges Verhalten.

Bei Stufenverträgen ist die HOAI zum Zeitpunkt des Abrufs der weiteren Leistungen maßgeblich

Der BGH hat am 18.12.2014 (Az. VII ZR 350/13) eine für die Architekten und Ingenieure wegweisende Entscheidung zu der Streitfrage getroffen, welche HOAI-Fassung bei Stufenverträgen maßgeblich ist.

Die anzuwendende HOAI ist nach Auffassung des BGH nach dem Zeitpunkt des Vertragsschlusses zu bestimmen. Bei Stufenverträgen ist der Vertragsschluss für Folgeabrufe nicht bereits zum Zeitpunkt des schriftlichen Vertrages anzunehmen, sondern erst mit der Aufforderung zur Erbringung der Leistungen. Die Aufforderung ist als Annahmeerklärung zu werten und begründet den Vertragsschluss auf Grundlage der zu diesem Zeitpunkt geltenden HOAI.

Die Entscheidung des BGH hat zur Konsequenz, dass für Planer, die vor dem 17.07.2013 einen Stufenvertrag unter Geltung der HOAI 2009 unterzeichnet haben, entsprechende Fol-

geabrufe nach dem 17.07.2013 der HOAI 2013 unterfallen. Hieraus kann sich ein höherer Honoraranspruch ergeben.

Honorarrecht

Die Tätigkeit des Architekten im Zusammenhang mit der Ersatzvornahme des Bestellers gehört zu den Grundleistungen der Leistungsphase 8

Die Tätigkeit des Architekten im Zusammenhang mit der Ersatzvornahme stellt in der Regel keine besondere und deshalb gesondert zur vergütende Leistung des Architekten dar.

Dies hat das OLG Hamm in seinem Urteil vom 19.11.2014 (Az. 12 U 58/14) entschieden. Das Gericht stellt darin fest, dass die Überwachung der Beseitigung von Baumängeln gemäß § 15 Abs. 2 HOAI a. F. zu den Grundleistungen der Leistungsphase 8 gehört. § 15 Abs. 2 Nr. 8 HOAI a. F. unterscheidet ausdrücklich nicht zwischen der Mängelbeseitigung durch den ursprünglich beauftragten Unternehmer und der Mängelbeseitigung im Wege der Ersatzvornahme. Eine besondere Vergütung kann nach den Ausführungen des Gerichts nur dann verlangt werden, wenn mit der Ersatzvornahme bereits erbrachte Leistungen erneut vorzunehmen sind oder die Leistungen des Architekten über die „normale“ Überwachung einer Mängelbeseitigung hinausgehen.

Keine Änderung der Honorarvereinbarung vor Beendigung der Architektentätigkeit

Eine Honorarvereinbarung von Bauherr und Architekt kann erst nach Beendigung der Architektentätigkeit, nicht jedoch davor geändert werden. Dies hat das OLG Düsseldorf in seinem Urteil

vom 23.10.2014 (Az. 5 U 51/13) in Übereinstimmung mit der gefestigten Rechtsprechung des BGH bestätigt.

Die beklagten Bauherren hatten eingewendet, dass der auf Honorar klagende Architekt durch entsprechenden Hinweis in einer Abschlagsrechnung eine Pauschalpreisabrede mit den Bauherren geschlossen habe und ihm deshalb kein weiterer Honoraranspruch zustehe. Das Gericht teilte diese Auffassung nicht. Vor Beendigung der Architektentätigkeit sind wegen der Regelung in § 4 IV HOAI Bestätigungen, stillschweigende Änderungen, sowie Abschlagsrechnungen und Abschlagszahlungen ohne Einfluss auf die Honorarvereinbarung. Das Gericht gab deshalb der Honorarklage des Architekten statt.

Gewährleistungsrecht

Fehlt eine Abnahme, so muss der Architekt mit einer „unendlichen“ Gewährleistungsdauer rechnen

Ohne eine Abnahme kann eine Verjährungsfrist bei einem Vollarchitekturvertrag ausnahmsweise nur dann zu laufen beginnen, wenn feststeht, dass Leistungen der Leistungsphase 9 oder sonstige Erfüllungsleistungen aus dem Vertrag nicht mehr zu erbringen sind. Der Ablauf der Gewährleistungsfrist gegenüber dem letzten Bauausführenden kann zwar diesen Umstand rechtfertigen, erfordert jedoch die Darlegung und den Beweis durch den Architekten, wann die letzte Gewährleistungsfrist abgelaufen ist (OLG Brandenburg, Urteil vom 03.12.2014 – Az. 4 U 40/14).

Im konkreten Fall hatte der Architekt nach der Leistungsphase 8 keine Teilabnahme vereinbart. Eine ausdrückliche Abnahme nach Leistungsphase 9

fehlte. Auch eine konkludente Abnahme konnte nicht festgestellt werden. Da der Architekt nicht darlegte, wann die letzte Gewährleistungsfrist gegenüber den Bauausführenden abgelaufen ist, konnte er sich nicht auf die Verjährung der Ansprüche des Auftraggebers berufen.

Gesetzgebung

Das seit 16.08.2014 in Kraft getretene Mindestlohngesetz (MiLoG) betrifft auch Planungsbüros

Nicht nur im Niedriglohnsektor, sondern auch in Planungsbüros ist das MiLoG wegen seiner Geltung für Praktikanten zu beachten. Hierunter fallen nach der gesetzlichen Definition Personen, die eingestellt werden, um berufliche Fertigkeiten, Kenntnisse, Fähigkeiten oder berufliche Erfahrungen zu erwerben, ohne dass es sich hierbei um eine Berufsausbildung handelt. Aus diesem Grund sollten sich auch Architekten und Ingenieure mit den gesetzlichen Rahmenbedingungen auseinandersetzen und die gesetzlichen Ausnahmetatbestände kennen.

Das Gesetz gewährt jedem Arbeitnehmer einen gesetzlichen Anspruch auf einen Stundenlohn von 8,50 € brutto je Zeitstunde. Dieser Anspruch ist zwingend und ist somit zwischen Arbeitgeber und Arbeitgeber nicht frei verhandelbar. Verstößt der Arbeitgeber gegen die gesetzliche Verpflichtung zur Zahlung des Mindestlohns, drohen empfindliche Geldbußen von bis zu 500.000 €. Als weitere Sanktion kann gegen den Arbeitgeber ab einer verhängten Geldbuße von 2.500 € ein Ausschluss von der Vergabe öffentlicher Aufträge „für eine angemessene Zeit“ erfolgen. Die Unterschreitung des Mindestlohns stellt daher kein bloßes Kavaliersdelikt dar, sondern ist für

den Arbeitgeber mit der Gefahr erheblicher finanzieller Einbußen verknüpft.

Zu beachten ist auch, dass ein Unternehmer dem Arbeitnehmer eines von ihm beauftragten anderen Unternehmers für dessen Mindestlohn in Höhe des Nettobetragts entsprechend dem § 14 Arbeitnehmer-Entsendegesetz (AEntG) wie ein Bürge haftet. Damit hat der Gesetzgeber allen Umgehungsversuchen eine klare Absage erteilt.

Dennoch bestehen bei bestimmten Arbeitsverträgen Ausnahmen von der Verpflichtung zur Zahlung des Mindestlohns, welche eine nicht unerhebliche Anzahl von Praktikumsverhältnissen umfassen. Ausgenommen vom Anwendungsbereich des MiLoG sind etwa Pflichtpraktika im Rahmen von Schule, Ausbildung oder Studium, sowie Praktika zur Berufsorientierung und zur Einstiegsqualifizierung nach SGB III oder zur Berufsausbildungsvorbereitung nach den BBiG. Gleiches gilt für freiwillige, studienbegleitende Praktika unter drei Monaten.

Soweit Ingenieure die Praktikanten beschäftigen, sollten sie stets genau prüfen, ob sie Mindestlohn zahlen müssen oder nicht. Dies ist insbesondere angesichts der erheblichen staatlichen Sanktionsmöglichkeiten zu empfehlen. Auch sollten Planer die Einhaltung des MiLoG bei Untervergabe von Planungsleistungen an Subunternehmer beachten und angemessene Kontroll- und Kündigungsrechte vertraglich regeln.

Vergaberecht

Beschwerde gegen Beschluss der Vergabekammer auf Akteneinsicht ist zulässig

Ein Beteiligter darf zulässigerweise den Beschluss einer Vergabekammer auf Gewährung

von Akteneinsicht zugunsten eines anderen Beteiligten mit dem Rechtsmittel der Beschwerde angreifen. Das hat das OLG Frankfurt in einem Beschluss vom 12.12.2014 (Az. 11 Verg 8/14) bestätigt und sich damit der Rechtsprechung des OLG Düsseldorf (VII Verg 40/7 und VII Verg 12/08) angeschlossen.

Die Vergabekammer hatte der unterlegenen Bieterin durch Beschluss Akteneinsicht in die nur teilweise geschwärzten Vergabeunterlagen der beauftragten Bieterin gewährt. Mit der hiergegen eingelegten Beschwerde wollte die beauftragte Bieterin die Aufhebung des Beschlusses der Vergabekammer erwirken, da sie hierin einen Eingriff in ihr Geheimhaltungsinteresse gegenüber der Konkurrenz sah. Obwohl das Gericht die Beschwerde im Ergebnis als unbegründet zurückwies, hat es die Beschwerde als Rechtsmittel gegen Zwischenentscheidungen für zulässig erklärt, soweit durch den Vollzug des Beschlusses Rechte des von der Akteneinsicht Betroffenen in einer durch die Hauptsachentscheidung nicht wieder gut zu machenden Weise beeinträchtigt werden können. So lag es hier, da die vorläufig gewährte Einsichtnahme durch die unterlegene Bieterin nicht mehr hätte rückgängig gemacht werden können. Diese Fallkonstellation rechtfertigte nach Auffassung des Gerichts eine Abweichung vom Prinzip, dass Zwischenentscheidungen der Vergabekammer grundsätzlich nicht selbstständig angreifbar sind.

Schadenersatz bei offenkundigem Kalkulationsirrtum

Mit seiner Entscheidung vom 11.11.2014 hat der BGH (Az. X ZR 32/14) einem Bieter Schadenersatz wegen Erteilung eines Zuschlags zugesprochen, welcher auf einem offen-

sichtlich von einem Kalkulationsirrtum beeinflussten Angebot des Bieters beruhte.

Im konkreten Fall konnte der Bieter als Straßenbauunternehmer erfolgreich gegen die Vergabestelle der Straßenbaubehörde mit einem Schadenersatzanspruch aufrechnen. Das Gericht begründete den Anspruch mit einem Verstoß der Vergabekammer gegen die Rücksichtnahme auf die Bieterinteressen des Unternehmers. Dieser hatte aufgrund eines Irrtums nur ca. 1/6 des üblichen Preises für das Aufbringen eines Asphaltbinders veranschlagt. Obwohl der Kalkulationsirrtum für die Vergabestelle offensichtlich war, erteilte sie den Zuschlag auf das Angebot des Bieters.

Dieser Praxis erteilte der BGH eine Absage. Nach Auffassung des Gerichts hätte der Vergabestelle klar sein müssen, dass bei verständiger wirtschaftlicher Betrachtung die zu erbringende Bauleistung in keinem Verhältnis zu einer äquivalenten Gegenleistung stand. Indem die Vergabekammer – sogar trotz Hinweises des Bieters auf den Kalkulationsirrtum – den Zuschlag erteilte, verletzte sie ihre Pflicht zur Rücksichtnahme auf die Interessen des Bieters.

Steuerrecht

Steuerliche Gewinnrealisierung tritt bereits mit Fälligkeit der Abschlagszahlung ein

Mit einem richtungsweisen Urteil hat der Bundesfinanzhof in München (BFH) in seinem Urteil vom 14.05.2014 (Az. VIII R 25/11) zur Frage des Zeitpunkts der Gewinnrealisierung bei Abschlagszahlungen Stellung genommen. Die Entscheidung betrifft alle Planungsbüros, die gesetzlich zur

Bilanzierung verpflichtet sind oder die ihren Gewinn durch einen Betriebsvermögensvergleich nach § 4 Abs. 1 EStG ermitteln. Ein Planungsbüro hatte geklagt, weil das zuständige Finanzamt die Bilanzierung der bereits in Rechnung gestellten Abschlagszahlungen als „unfertige Leistungen“ nicht anerkannt hatte und stattdessen die Abschlagszahlungen als Gewinn festsetzte.

Abschlagszahlungen sind nach § 8 HOAI 2002 bzw. § 15 HOAI 2009/2013 bereits vor Teilabnahme oder vollständiger Herstellung des Werkes fällig. Erforderlich ist lediglich, dass der Auftragnehmer die der Abschlagsrechnung zugrundeliegenden Leistungen abnahmefähig erbracht und eine prüfbarere Rechnung vorgelegt hat. Damit ist nach Auffassung des BFH die Leistung verdient und der Abschlagszahlungsbetrag in der Bilanz gewinnerhöhend zu erfassen. Der Erhalt der Zahlung ist ausdrücklich nicht erforderlich.

Praktikable Möglichkeiten, die Konsequenzen des BFH-Urteils abzumildern, bestehen kaum: Zwar ist Voraussetzung für die Bilanzierung der Abschlagsrechnung ihre Prüffähigkeit und eine abnahmefähige Teilleistung. Die Teilabnahmefähigkeit dürfte indessen zumindest für jede Leistungsphase anzunehmen sein und auch das Ausstellen von nicht prüffähigen Abschlagsrechnungen ist nicht zu empfehlen. Bleibt die Möglichkeit, die „Angemessenheit“ der Abstände zwischen den Abschlagsrechnungen i. S. d. HOAI bürointern auch unter dem Gesichtspunkt Bilanzierung stärker ins Auge zu fassen oder aber mit dem Auftraggeber einen Zahlungsplan gemäß § 15 HOAI 2009/2013 zu vereinbaren.

Die Folgen des Urteils sind noch nicht absehbar, jedoch ist zu erwarten, dass bei Betriebs-

prüfungen auf die richtige Behandlung von Abschlagsrechnungen in den nächsten Jahren in besonderem Maße geachtet wird. Allen Ingenieurbüros ist zu empfehlen, den eigenen Steuerberater auf das BFH-Urteil anzusprechen und die sich hieraus ergebenden Konsequenzen zu erörtern.

Ihre Ansprechpartner bei BRP

Dr. Rainer Laux
Rechtsanwalt und Notar
rainer.laux@brp.de

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

Figen Başoğlu-Waselzada
Rechtsanwältin
figen.basoglu@brp.de

Impressum

BRP Renaud und Partner mbB

Königstraße 28
70173 Stuttgart
T +49 711 16445-0
F +49 711 16445-100

Savignystraße 43
60325 Frankfurt/Main
T +49 69 133734-0
F +49 69 133734-34

verantwortlicher Redakteur
Dr. Andreas Digel
Königstraße 28
70173 Stuttgart

info@brp.de
www.brp.de

Briem-Druck GmbH & Co. KG
Hintere Gasse 70
70794 Filderstadt

Stand: März 2015