

## **Aktuelle Beiträge zum Architekten-, Bauvertrags-, Wohnungseigentums-, Miet- und Vergaberecht**

### **Architektenrecht**

---

#### **Freier Mitarbeiter kann trotz Stundenhonorarvereinbarung nach HOAI abrechnen**

OLG Oldenburg, Urteil vom 21.11.2017 -  
2 U 73/17 (nicht rechtskräftig), Fundstelle:  
ibr-online

---

Ein selbstständiger Architekt vereinbart mit einem anderen Architekten als Auftraggeber, dass er für diesen als freier Mitarbeiter auf Stundenhonorarbasis tätig wird. Nebenbei führt er sein eigenes Büro weiter. Die jeweiligen Beauftragungen für die einzelnen Bauvorhaben erfolgen mündlich oder per E-Mail. Nachdem der Architekt zunächst für einen Teil der Bauvorhaben das vereinbarte Stundenhonorar in Rechnung gestellt hatte, änderte er diese Abrechnungsart, nachdem es zu Unstimmigkeiten gekommen war.

Mit Erfolg!

Das OLG folgt hier der herrschenden Meinung, dass vom Grundsatz her ein Vergütungsanspruch für erbrachte Architektenleistungen nach den Mindestsätzen der HOAI abzurechnen sei. Nur in eng begrenzten Ausnahmefällen gilt der vom BGH aufgestellte Grundsatz, dass auch bei

widersprüchlichem Verhalten des Architekten weitere Maßstäbe an die Treuwidrigkeit anzulegen sind. Ein bloßes Vertrauen auf die unwirksame Honorarvereinbarung reicht nicht aus.

Im vorliegenden Fall waren somit mangels schriftlicher Vereinbarung die Mindestsätze als vereinbart anzusehen, zudem kam eine Unterschreitung der Mindestsätze nach § 7 Abs. 3 HOAI nicht in Betracht.

Zwar könnte bei einseitiger Bindung eines Architekten durch den Auftraggeber und wirtschaftlicher Abhängigkeit ein Ausnahmefall im wirtschaftlichen Bereich infrage kommen. Hiergegen spricht aber vorliegend die Fortführung des eigenen Büros durch den Architekten während seiner Mitarbeiter beim AG.

Zwar verhielt sich der Architekt widersprüchlich, allerdings waren dem Auftraggeber, da selber Architekt, die zwingend anzuwendenden Abrechnungsvorschriften der HOAI bekannt.

Vor allem reicht nicht die pauschale Behauptung, er selbst habe wiederum mit seinem Auftraggeber Honorare unter den Mindestsätzen der HOAI vereinbart. (Dr. B.)

## Bauvertragsrecht

---

**Die VOB/B wird im Hinblick auf das neue Bauvertragsrecht vorläufig nicht geändert!**

---

Der Deutsche Vergabe- und Vertragsausschuss für Bauleistungen (DVA) hatte durch sein Arbeitsgremium untersuchen lassen, ob im Hinblick auf das am 01.01.2018 in Kraft getretene Bauvertragsrecht im BGB die VOB/B aktualisiert werden soll.

Das Fachgremium hat nun die Empfehlung ausgesprochen, dass das neue Bauvertragsrecht zunächst keine Änderungen bei der VOB/B nach sich ziehen soll. Es müsse zunächst die aktuelle Diskussion zum BGB-Bauvertrag in der Fachwelt und die Rechtsprechung dazu beobachtet werden. Neue Regelungen in der VOB/B wären zum aktuellen Zeitpunkt verfrüht. Die Entwicklung der Rechtsprechung zum neuen gesetzlichen Bauvertragsrecht wird jedoch verfolgt und daraus gegebenenfalls Änderungsbedarf in der VOB/B abgeleitet.

Im Hinblick darauf, dass durch das neue Bauvertragsrecht des BGB gegenüber der bis 31.12.2017 geltenden Rechtslage weitere VOB/B-Regelungen aus AGB-rechtlichen Gründen unwirksam sein werden, wenn die VOB/B nicht insgesamt und uneingeschränkt vereinbart wird, ist dringend zu empfehlen, tatsächlich keine Änderungen gegenüber der VOB/B im Vertrag zu vereinbaren (sofern darauf Wert gelegt wird, dass alle VOB/B-Regelungen im Vertragsverhältnis Gültigkeit haben). (Dr. R.)

---

**Auftragnehmer bestimmt, wie er die Leistung erbringt (und Mängel beseitigt)!**

BGH, Beschluss vom 18.01.2017  
Az. VII ZR 30/14 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

---

Der Auftragnehmer soll besonders große Bodenplatten verlegen. Im Bauvertrag ist nicht festgelegt, wie die Platten zu verlegen sind. Daraufhin verlegt der Auftragnehmer die Bodenplatten auf Mörtelbatzen, der Auftraggeber hält diese Verlegetechnik für mangelhaft und bezahlt die Rechnung des Auftragnehmers nicht.

Auf die daraufhin vom Auftragnehmer erhobene Klage wird der Auftraggeber verurteilt, die Rechnung zu bezahlen. Zur Begründung wird angeführt, dass dann, wenn die Funktionstauglichkeit für den vertraglich vorausgesetzten oder gewöhnlichen Gebrauch vereinbart ist, der Unternehmer nur diese Funktionstauglichkeit schuldet, nicht aber einen bestimmten Weg dorthin. Es liegt keine nachteilige Abweichung der Ist-Beschaffenheit von der Soll-Beschaffenheit vor, wenn der Boden zwar nach dem Stand der Technik verlegt ist, der Besteller indes eine andere Verlegeart für die bessere hält. Sofern also der Bodenbelag sach- und fachgerecht verlegt worden ist und damit auch kein Minderwert verbunden ist, ist die Leistung mangelfrei. Das fertige Werk muss zum Zeitpunkt der Abnahme funktions-tauglich sein, den anerkannten Regeln der Technik entsprechen, sich für die vereinbarte bzw. gewöhnliche Verwendung eignen und eine Beschaffenheit aufweisen, die bei Werken der gleichen Art üblich ist und die der Besteller nach der Art des Werks erwarten kann. (HB)

## Wohnungseigentumsrecht

---

### Änderung der Zweckverwendung des Sondereigentums

OLG Karlsruhe, Urteil vom 28.10.2016 -  
9 U 14/15 (Fundstelle: beck-online)

---

Die Änderung der Zweckverwendung, die in der Teilungserklärung einer Wohnungseigentumsanlage vorgesehen ist, ist in der Regel mit großen Schwierigkeiten verbunden. Sie erfordert eine Vereinbarung sämtlicher Miteigentümer. Das OLG Karlsruhe hatte einen Fall zu entscheiden, in welchem bereits in der Teilungserklärung durch den Bauherrn und Beklagten Folgendes vorgesehen war:

Die Bezeichnung einer Zweckverwendung der Räume im Aufteilungsplan ist nicht dinglicher Inhalt des Sondereigentums. D.h. jeder Eigentümer kann die Zweckverwendung seiner Räume ändern. Die Wohnungen dürfen grundsätzlich nur zu Wohnzwecken genutzt werden.

Der beklagte Bauherr veräußerte alle Wohnungen bis auf eine. In der ihm gehörenden Wohnung waren zwei Räume im Untergeschoss als Keller und Hobbyraum bezeichnet. Der Beklagte ließ diese umbauen und vermietete diese als Ferienwohnungen. Die Kläger erhoben Klage auf Rückbau und Feststellungsklage, mit dem Antrag festzustellen, dass die Nutzung der Räume als "eigenständige Wohnung" unzulässig ist. Die Nutzung der Räume sei nur als Hobbyraum und als Kellerraum gestattet. In einem gesonderten Verfahren wurde auch darauf geklagt festzustellen, dass die Nutzung als Ferienwohnung unzulässig ist.

Die hiermit befassten Gerichte haben zum einen zu Recht entschieden, dass das Betreiben einer Ferienwohnung in den Räumlichkeiten zu unterlassen ist.

Das Berufungsgericht, das über die übrigen Anträge noch zu entscheiden hatte, kam zu der Feststellung, dass Wohnungseigentümer grundsätzlich berechtigt sind, in ihrem Sondereigentum stehende Kellerräume als Wohnräume auszubauen, wenn die Teilungserklärung jedem Eigentümer erlaubt die Zweckverwendung seiner Räume zu ändern. Bezeichnungen wie "Hobbyraum" oder "Keller" im Aufteilungsplan sind in diesem Fall nur unverbindliche Nutzungsvorschläge. Auch sind Wohnungseigentümer grundsätzlich berechtigt, sofern Bestimmungen der Teilungserklärung nicht entgegenstehen, die Wohnung faktisch in zwei selbständige Eigentumseinheiten zu unterteilen.

Nach § 903 BGB könne der Beklagte mit seiner Wohnung nach Belieben verfahren. Der Wohnungsnutzung steht auch nicht § 15 Abs. 1 WEG entgegen. Es liegt eine "Untervereinbarung" mit der Teilungserklärung vor, wonach diese Nutzung erlaubt ist. Der Umstand, dass die Teilungserklärung lediglich vier Wohnungen vorgesehen hat, hindert einen Wohnungseigentümer grundsätzlich nicht daran seine Wohnung in zwei selbständige Einheiten aufzuteilen, es gebe keine Bestimmung im Wohnungseigentumsgesetz, die dies verbieten würde. In der Rechtsprechung sei anerkannt, dass einzelne Wohnungseigentümer sogar neues grundbuchfähiges Wohnungseigentum bilden können (BGH NJW 2012, 2434). Die streitige Nutzung der Räume im Untergeschoss wäre nur dann unzulässig, wenn sie bei einer typisierenden Betrachtungsweise

stärker stört, als eine übliche Wohnnutzung. Der in der Teilungserklärung festgelegte Kostenverteilungsschlüssel spielt für die Frage der Wohnnutzung keine Rolle. (WS)

## Mietrecht

---

### Rückforderungsanspruch des Jobcenters bei überzahlter Miete

BGH, Urteil vom 31.01.2018 - VIII ZR 39/17

---

Das klagende Jobcenter zahlte trotz Mietvertragsende versehentlich an den Beklagten (Vermieter) den Mietzins für den Monat August 2014 im Voraus, obgleich das Mietverhältnis zwischen Mieter und Beklagten bereits beendet war. Die laufende Direktzahlung des Mietzinses erfolgte aufgrund einer Vereinbarung zwischen Mieter und Jobcenter. Im Zeitpunkt der Zahlung hatte der Mieter bereits beim Jobcenter den Antrag auf Übernahme der Kosten einer neuen Mietwohnung gestellt. Der beklagte Vermieter verweigerte die Rückzahlung an das Jobcenter mit dem Einwand er hätte Gegenansprüche gegen den Mieter, mit welchem er aufrechne.

Das Amtsgericht wies die Klage zurück, mit dem Einwand, dass § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB anwendbar sei. Rückabwicklungsansprüche haben im Verhältnis Jobcenter zu Mieter und Mieter zu Vermieter zu erfolgen.

Das Landgericht hob das Urteil auf und verurteilte den Vermieter auf Rückzahlung der geleisteten "Miete". Der BGH wies die hiergegen eingelegte Revision zurück. Zwar würde

bei objektiver Betrachtung bei der Mietzahlung eine Leistung des Mieters vorliegen. Das Jobcenter leiste auf Antrag nach § 22 Abs. 7 S. 1 SGB II. Im vorliegenden Fall nimmt der BGH ausnahmsweise einen Direktanspruch des Jobcenters gegenüber dem Vermieter aus Nichtleistungskondition (§ 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 BGB) an. Der Mieter hätte seinen Antrag nach § 22 Abs. 7 S. 1 SGB II in der Form widerrufen, dass er die Übernahme der Zahlung aus dem neuen Mietvertrag beantragte. Der Vermieter habe gewusst, dass das erhaltene Geld nicht mehr aufgrund des Mietvertrages gezahlt werde. Demzufolge hätten die Vermieter den Mietzins vielmehr in sonstiger Weise auf Kosten des Klägers ohne rechtlichen Grund erlangt. (WS)

## Vergaberecht

---

### Aktuelle Änderungen

---

#### 1.) Neue Schwellenwerte

Seit dem 01.01.2018 gelten neue Schwellenwerte für EU-weite Vergabeverfahren. Die Schwellenwerte sind unmittelbar anzuwenden, einer Umsetzung durch den deutschen Gesetzgeber bedarf es nicht, da aufgrund der dynamischen Verweisung in den Vergabeverordnungen die Schwellenwerte unmittelbar gelten. Die neuen Schwellenwerte betragen:

Liefer- und Dienstleistungen:  
aktuell 221.000,00 € (bisher  
209.000,00 €)

Liefer- und Dienstleistungsaufträge  
(Sektorenbereich, Verteidigung/  
Sicherheit):

aktuell 443.000,00 € (bisher  
418.000,00 €)

Liefer- und Dienstleistungsaufträge  
(Obere und Oberste Bundesbehörden):

aktuell 144.000,00 € (bisher  
135.000,00 €)

Bauaufträge:

aktuell 5.548.000,00 € (bisher  
5.225.000,00 €)

Die Schwellenwerte für die sozialen und andere Besondere Dienstleistungen wurden nicht verändert und betragen bei Aufträgen im Sektorenbereich 1.000.000,00 € und bei sonstigen Aufträgen 750.000,00 €.

## **2.) Einführung der UVgO für staatliche Auftraggeber**

Mit der Verwaltungsvorschrift zum öffentlichen Auftragswesens (VVöA) vom 14.11.2017 wurde die UVgO für staatliche Auftraggeber verbindlich eingeführt.

Für kommunale Auftraggeber wird die Bekanntmachung zur Vergabe von Aufträgen im kommunalen Bereich geändert werden, dies wird sich jedoch noch etwas verzögern, da die dazu erforderlichen Änderungen des § 31 KommHV-Kameralistik und des § 30 KommHV-Doppik noch nicht abgeschlossen sind. Aktuell ändert sich somit an dem bisherigen Rechtsstand für kommunale Auftraggeber noch nichts. Außerdem soll die vergleichbare Bekanntmachung, die sich in Vorbereitung befindet, keine Pflicht zur Anwendung der UVgO vorsehen, sondern auch nur die Anwendung der UVgO empfehlen (wie

dies auch bei der VOLA stattfand). Die Bevorzugten Richtlinien (öABevR) sowie die Mittelstandsrichtlinien öffentliches Auftragswesen (öAMstR) traten zum 01.01.2018 außer Kraft. Aus diesem Grund sind die Nr. 2 und 3 der VVöA bereits jetzt auch für kommunale Auftraggeber anzuwenden, wie dies im Rundschreiben des Bayerischen Staatsministerium des Inneren, für Bau und Verkehr festgelegt ist. Dies betrifft die Beteiligung kleinerer und mittlerer Unternehmen sowie die Berücksichtigung bevorzugter Bieter. (SC)

---

## **Vergütung von Lösungsvorschlägen in VgV-Verfahren**

---

Verlangt der öffentliche Auftraggeber in VgV-Verfahren betreffend die Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen Lösungsvorschläge für die gestellte Planungsaufgabe, z.B. in Form von Skizzen, so hat er einheitlich für alle Bewerber eine angemessene Vergütung festzusetzen (§ 77 Abs. 2 VgV).

Es gibt unterschiedliche Auffassungen dazu, ob diese Vergütung nach der HOAI zu bemessen ist oder beispielsweise auch nach geschätztem Zeitaufwand und durchschnittlichen Stundensätzen ermittelt werden kann.

Der Vergabesenat des Oberlandesgerichts München hat in einem Beschwerdeverfahren mit Verfügung vom 19.12.2017 seine Rechtsauffassung im Ergebnis hierzu wie folgt kundgetan: Wenn es sich bei den geforderten Leistungen um (Teil)Leistungen aus den Leistungsbildern der HOAI handelt, so ist die angemessene Vergütung im Sinne von § 77 Abs. 2 VgV nach der HOAI zu ermitteln.

Das beim Oberlandesgericht München anhängige Verfahren endete durch Rücknahme der Beschwerde, so dass die vorgenannte Verfügung nicht veröffentlicht ist/wird. Der Vergabesenat des Oberlandesgerichts München ist die Beschwerdeinstanz für beide Vergabenachprüfungskammern in Bayern. (Dr. R.)

Regensburg / Passau  
im Februar 2018