

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

### **Architektenrecht**

---

#### **Sämtliche Vorgaben eines Bebauungsplanes müssen beachtet werden**

OLG München, Beschluss vom 06.02.2018,  
13 U 4263/16 Bau; Fundstelle: ibr-online

---

Im vorliegenden Fall schrieb der Bebauungsplan der Gemeinde vor, dass Keller wasserdicht auszubilden sind. Die Planung des Architekten sah einen nicht wasserdicht ausgebildeten Keller vor, da dieser davon ausging, dass - soweit über bindigen Schichten mit dem Auftreten von Stauwasser zu rechnen sei - dies nur weit unterhalb des Niveaus des Kellers der Fall sein könne. Des Weiteren vertrat der Architekt die Auffassung, der Bebauungsplan regle lediglich wie eine geordnete Bebauung auszusehen habe, setze aber keine zwingenden Vorschriften für die Planung bezüglich der Wasserdichtigkeit, sondern gebe nur Hinweise.

Diese Rechtsauffassung ist falsch:

#### **1.)**

Der Verstoß gegen den öffentlich-rechtlich Bebauungsplan stellt im privatrechtlichen Verhältnis zwischen Bauherrn und Architekten sehr wohl eine Pflichtverletzung des Ar-

chitektenvertrages dar. Ein Architekt, der sich zur Erstellung einer Genehmigungsplanung verpflichtet, schuldet als Werkerfolg eine dauerhaft genehmigungsfähige Planung. Dazu gehört die Beachtung der gesetzlichen und behördlichen Bestimmungen. Ist dem Bebauungsplan zu entnehmen, dass mit stauendem oder anstehendem Wasser zu rechnen ist, muss der Keller so geplant werden, dass kein Wasser eindringt. Die fehlende Abdichtung gegen drückendes Wasser stellt einen Planungsmangel dar.

#### **2.)**

Auch die Argumentation des Architekten, die fehlende Abdichtung des Anschlusses der Kellerabgangsumfassungsmauer stelle keinen Mangel dar, ist nicht haltbar. Der Keller hätte so ausgeführt werden müssen, dass kein Wasser eindringen kann. Dem folgt zwingend, dass dies auch für den Anschluss der Kellerabgangsumfassungsmauer gilt.

#### **3.)**

Diese beiden Aspekte begründen die Annahme eines Mangels in der Ausführung des Architektenvertrages auch für den Fall, dass es gelungen wäre, mit Hilfe einer Drainage die Wasserbeanspruchung für den Gebäudekeller so weit zu reduzieren, dass eine Beanspruchung durch Bodenfeuchte und nicht stauendes

Sickerwasser hätte angesetzt werden können.

In Bezug auf den Verstoß gegen den gemeindlichen Bebauungsplan gilt dies, weil hier ausdrücklich eine „wasserdichte“ Ausführung des Kellers verlangt wurde. Wasserdicht heißt, dass Wasser nicht in den Keller eindringen kann und bedeutet nicht, dass Wasser deswegen nicht in den Keller eindringen kann, weil es über eine Drainage abgeführt wird. (Dr. B.)

---

**Keine fiktiven Mängelbeseitigungskosten gegenüber dem Architekten**

BGH, Urteil vom 08.11.2018 - VII ZR 100/16; Fundstelle: ibr-online

---

Zum Bauvertragsrecht hat der BGH bereits entschieden, dass gegenüber dem Unternehmer keine fiktiven Mängelbeseitigungskosten mehr geltend gemacht werden können, wenn der Baumangel nicht beseitigt wird. Nunmehr hat der BGH auch zum Architektenrecht ausgeführt, dass im Verhältnis zum Architekten hinsichtlich der von diesem zu vertretenden Planungs- oder Überwachungsfehler ein Zahlungsanspruch in Höhe der fiktiven Mängelbeseitigungskosten ausscheidet, wenn der Besteller einen Bauwerksmangel nicht beseitigen lässt.

Dieser Entscheidung lag folgender Sachverhalt zu Grunde:

Der Architekt war beim Streitgegenständlichen Bauvorhaben mit der Bauüberwachung beauftragt und im Rahmen eines selbständigen Beweisverfahrens stellte sich heraus, dass das Wärmedämmverbundsystem nicht fachgerecht angebracht wurde.

Nach Auffassung des Sachverständigen müsse das Wärmedämmverbundsystem komplett entfernt und eine neue Dämmung angebracht werden, wofür der Sachverständige Mängelbeseitigungskosten in Höhe von 150.000,00 € netto ansetzte. Der Bauherr verklagte nunmehr den Architekten auf fiktive Mängelbeseitigungskosten, obwohl der Mangel bislang nicht beseitigt wurde.

Während die beiden Vorinstanzen den Architekten auf Zahlung der fiktiven Mängelbeseitigungskosten verurteilt haben, hat der BGH unter Aufgabe seiner bisherigen Rechtsprechung entschieden, dass im Verhältnis zum Architekten hinsichtlich der von ihm zu vertretenden Planungs- oder Überwachungsfehler, die sich im Bauwerk bereits verwirklicht haben, ein Zahlungsanspruch in Höhe der fiktiven Mängelbeseitigungskosten betreffend das Bauwerk ausscheide.

Will somit der Bauherr den Mangel ohnehin beseitigen, muss er gegenüber dem Architekten einen Vorschuss in Höhe der voraussichtlichen Mängelbeseitigungskosten geltend machen. Lässt der Besteller den Mangel dagegen nicht beseitigen, kann er seinen Schaden gegenüber dem Architekten im Wege einer Vermögensbilanz nach dem Minderwert des Bauwerks im Vergleich zum hypothetischen Wert des Bauwerks bei mangelfreier Architektenleistung bemessen lassen. (SP)

## Bauvertragsrecht

---

**Der Auftragnehmer haftet trotz Bedenkenanmeldung für Mängel an einer Fassade, wenn er durch eine spezielle Befestigungskonstruktion auf der Unterseite der Verkleidungselemente sowie durch Verklebungen (erfolglos) versucht, von ihm festgestellte Verformungen auszugleichen.**

BGH, Beschluss vom 24.01.2018 - VII ZR 153/16 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

---

Ein Fassadenbauer erhielt den Auftrag, das Atrium eines Kunden mit Aluminiumpaneelen zu verkleiden, welche bauseits gestellt wurden. Als der Fassadenbauer seine Holzunterkonstruktion angebracht hatte und die Paneele aufhängen wollte, musste er feststellen, dass diese Abplatzungen und Quetschungen aufwies. Er meldete Bedenken an. Unter dem Druck der anstehenden Abnahme versuchte der Fassadenbauer, durch eine spezielle Befestigungskonstruktion auf der Unterseite der Platten sowie durch Verklebungen die Verformungen auszugleichen, was misslang. Die Verkleidung wurde nicht abgenommen. Die Vergütung für die Montage der Paneele muss der Bauherr nicht bezahlen, da die Montage der Paneele unbrauchbar war.

Dem Auftragnehmer ist zum Verhängnis geworden, dass er kundenorientiert und unter Hintanstellen der eigenen Interessen gehandelt hat. Hätte er es bei der Bedenkenanmeldung belassen und einfach nichts unternommen, wäre das technische und rechtliche Problem das des Auftraggebers geblieben. So hat der Auftragnehmer durch eigenes Handeln

den Mangel verursacht, wovon ihn die vorherige Bedenkenanzeige nicht entlastet.

Der Auftragnehmer hätte auch wie folgt vorgehen können:

**a.)**  
Sofern der Auftraggeber dies wünscht, Erarbeiten eines Lösungsvorschlags unter Hinweis darauf, dass der Erfolg möglicherweise nicht erreicht werden kann, mit Aufzeigen möglicher Folgen.

**b.)**  
Aufforderung an den Auftraggeber, ausdrücklich diese Variante anzuordnen, vorher keine Leistung.

**c.)**  
Vor der Ausführung nochmaliger Hinweis auf das Risiko.

**d.)**  
Alternativ oder ergänzend: Einfordern einer ausdrücklichen Erklärung des Auftraggebers, dass er die Abnahme nicht verweigern und gegebenenfalls auszuführende Mängelbeseitigungsleistungen gesondert vergüten wird und den Auftragnehmer von damit im Zusammenhang stehenden Kosten freistellt. (HB)

---

### **Abweichende Vereinbarung der Verjährungsfrist im Abnahmeprotokoll**

BGH, Urteil vom 27.09.2018 - VII ZR 45/17  
Fundstelle: ibr-online 2019, 62

---

Wird im Abnahmeprotokoll eine andere Verjährungsfrist angegeben, als im Bauvertrag vereinbart ist, muss durch Auslegung ermittelt werden, ob es sich um eine einvernehmliche Verkürzung bzw. Verlängerung

der Gewährleistungsfrist handelt oder ob ein Versehen vorliegt.

Häufig werden in Abnahmeprotokollen Beginn und Ende der Gewährleistungsfrist niedergeschrieben. Der BGH hatte sich nun mit der Frage zu befassen, was gilt, wenn der im Abnahmeprotokoll wiedergegebene Termin für das Gewährleistungsende von der vertraglich vereinbarten Gewährleistungsfrist abweicht. Der BGH kommt zu dem Ergebnis, dass keineswegs davon auszugehen ist, dass dem Abnahmeprotokoll der Vorrang eingeräumt wird. Es kommt vielmehr auf die Auslegung im Einzelfall an, eine im Abnahmeprotokoll angegebene, vom Vertrag abweichende Gewährleistungsfrist lässt nicht ohne weiteres den Schluss auf eine einvernehmliche vertragliche Abänderung der Gewährleistungsfrist zu. Im vorliegenden Fall hat der BGH die Abweichung als Redaktionsversehen im Abnahmeprotokoll bewertet. (Dr. R.)

---

### **Änderungsanordnung durch Übergabe von Schal- und Bewehrungsplänen**

KG, Urteil vom 21.04.2016 - 27 U 81/15;  
BGH, Beschluss vom 25.04.2018 - VII ZR 119/16 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen); Fundstelle: *ibr-online* 2019, 59

---

Übergibt der Auftraggeber dem Auftragnehmer Schal- und Bewehrungspläne, in denen abweichend von einer zuvor getroffenen Vereinbarung die Erstellung der Decke in Ort beton statt als Fertigdecke vorgesehen ist, liegt darin eine Änderung des Bauentwurfs (§ 1 Abs. 3 VOB/B) mit der Folge, dass sich die Vergütung nach § 2 Abs. 5 VOB/B bemisst.

Eine Anordnung im Sinne des § 1 Abs. 3 VOB/B muss nicht ausdrücklich erfolgen, sie kann auch konkludent erfolgen. Im vorliegenden Fall war im Bauvertrag die Erstellung einer Fertigteildecke vereinbart, die dem AN übergebenen Schal- und Bewehrungspläne haben eine Ortbetondecke vorgesehen. (Dr. R.)

## **Wohnungseigentumsrecht und Mietrecht**

---

### **Einheitliche Ausstattung mit Rauchwarnmeldern**

BGH, Urteil vom 07.12.2018, V ZR 273/17

---

Der Bundesgerichtshof hat nun zum wiederholten Mal darüber zu befinden, ob die Wohnungseigentümer eine einheitliche Ausstattung der Eigentumswohnungen mit Rauchwarnmeldern und deren einheitliche Wartung beschließen dürfen. Ein entsprechender Beschluss wurde von einem Wohnungseigentümer angefochten, der seine Wohnung bereits mit Rauchwarnmeldern ausgestattet hatte.

Die Beschlussanfechtung hatte keinen Erfolg. Der Beschluss entspricht ordnungsgemäßer Verwaltung. Dadurch, dass Einbau und Wartung der Rauchwarnmelder im gesamten Gebäude „in eine Hand“ gelegt werden, wird ein hohes Maß an Sicherheit gewährleistet. Anschaffung, Kontrolle der Funktionsfähigkeit und Einhaltung der einschlägigen DIN-Normen sei nur so zuverlässig zu gewährleisten. Individuelle Lösungen führen insbesondere in größeren

WEGs zur Unübersichtlichkeit und zu einem erheblichen Mehraufwand für den Verwalter bei der Prüfung, ob im Einzelfall die Einbau- und Wartungspflicht erfüllt und der Nachweis dafür geführt ist. Dies könne zudem zu Lücken in der Gebäudesicherheit führen. Demgegenüber steht eine finanzielle Mehrbelastung des Wohnungseigentümers, der seine Wohnung bereits mit Rauchmeldern ausgestattet hat. Dieses Interesse hat zurückzustehen, vor dem Sicherheitsbedürfnis der Wohnungseigentümergeinschaft als Ganzen.

Anmerkung:

Diese Rechtsprechung steht im Einklang mit der vorangegangenen mietrechtlichen Entscheidung BGH, Urteil vom 17.06.2015, VIII ZR 216/14, wonach ein Mieter die Installation von Rauchwarnmeldern durch den Vermieter dulden muss. Die Argumentation ist gleich gelagert. (WS)

## Vergaberecht

---

### Ausschluss des Bieters wegen spekulativen Angebots

BGH, Urteil vom 19.06.2018 X ZR 100/16  
Fundstelle: BauR 2019, Seite 103 ff.

---

Ein Angebot, das in einzelnen Positionen Preise enthält, die deutlich unter den zu erwartenden Kosten liegen, während andere Positionen zu auffällig hohen Preisen angeboten werden, spricht für eine unzulässige Verlagerung von Preisangaben auf hierfür nicht vorgesehene Positionen. Kann der Bieter die Indizwirkung nicht erschüttern, rechtfertigt dies die

Annahme, dass das Angebot nicht die geforderten Preisangaben enthält.

Ein Angebot, das so spekulativ ausgestaltet ist, dass dem Auftraggeber bei Eintritt bestimmter, zumindest nicht gänzlich fernliegender Umstände erhebliche Übervorteilung drohen, ist nicht zuschlagsfähig.

Dem Bieter ist es zwar nicht schlechthin verwehrt, ein Unterkostenangebot abzugeben, er darf aber nicht die für einzelne Positionen des Leistungsverzeichnisses vorgesehenen Preise ganz oder teilweise in andere Positionen verlagern. Das Angebot ist dann auszuschließen.

Auch verhält sich der Bieter vergaberechtswidrig, wenn er den Preis für einzelne Positionen drastisch erhöht und den daraus resultierenden höheren Gesamtpreis dadurch kompensiert, dass er andere Positionen (vorzugsweise solche, bei denen gegebenenfalls Mindermengen zu erwarten sind) deutlich verbilligt. In diesem Fall liegt unredliche Spekulation vor mit der Folge, dass das Angebot auszuschließen ist, der Bieter verletzt seine Pflichten aus § 241 Abs. 2 BGB („*das Schuldverhältnis kann nach seinem Inhalt jeden Teil zur Rücksicht auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen des anderen Teils verpflichten*“). (Dr. R.)

Regensburg / Passau  
im Januar 2019