



Aktuelle Beiträge zum Architekten-, privaten Bau-, Miet-, und Vergaberecht

Architektenrecht

Welche Leistungen schuldet ein Planer – Minderung des Honorars?

OLG Celle, Urteil 07.02.2024 – 14 U 12/23

Die in der HOAI geregelten Leistungsbilder sind Gebührentatbestände für die Berechnung der Honorarhöhe. Ob ein Honoraranspruch dem Grunde nach gegeben ist oder nicht, lässt sich nicht mit den Gebührentatbeständen der HOAI begründen. Dies hat der BGH schon 2004 so entschieden (BGH, Urteil vom 24.06.2004 - VII ZR 259/02). Hier sah der Architektenvertrag, über Leistungen der Grundlagenermittlung, das Klären der Aufgabenstellung und Feststellung der Planungsvoraussetzungen und der Vorplanung (Erarbeiten wesentlicher Teile der Lösung der Planungsaufgabe als Planungskonzept mit Kostenschätzung) vor. Der Auftraggeber möchte das Honorar kürzen, da der Architekt keine Beratung zum gesamten Leistungs- und Untersuchungsbedarf vorgenommen (Grundleistung c der Leistungsphase 1) hatte und die Ergebnisse der Grundlagenermittlung auch nicht zusammengefasst und dokumentiert (Grundleistung e) hatte.

Das OLG Celle gab dem Auftraggeber nicht recht. Es bezog sich auf die ständige Rechtsprechung des BGH, wonach die HOAI nur Gebührentatbestände enthält und sich der geschuldete Leistungsumfang aus dem geschlossenen Vertrag ergibt. Sind bestimmte Grundleistungen nicht zur Lösung der konkreten Planungsaufgabe erforderlich, führt dies nicht zu einer Honorarkürzung, wenn diese Leistungen nicht erbracht worden sind. Die vertraglich vereinbarten Leistungen hat der Architekt erbracht. Auch hatte der Auftraggeber das Fehlen vermeintlich geschuldeter Leistungen nie gerügt und dem Architekten die Möglichkeit zur Nacherfüllung gegeben.

Dieses Urteil stieß in der Literatur auf Kritik. Nicht erbrachte Grundleistungen werden bei einem HOAI-Honorar nicht vergütet. Entweder waren diese nicht ausdrücklich vereinbart und zur Erreichung der Planungs- und Überwachungsziele auch nicht erforderlich, dann waren sie nicht übertragen und dürften auch nicht vergütet werden (§ 8 Abs. 2 HOAI) oder sie waren geschuldet und wurden dennoch nicht erbracht. In diesem Fall wäre die Werkleistung mangelhaft und das Honorar kann gemindert werden.

Anders z.B. wurde die Rechtslage beurteilt durch das OLG Karlsruhe, Urteil vom 15.01.2021 bestätigt durch den BGH mit Beschluss vom 29.03.2023. Hier wurde die Teilerfolgsrechtsprechung des BGH konsequent umgesetzt. Es bedarf bezüglich fehlender Grundleistungen grundsätzlich einer vorherigen Fristsetzung zur Nacherfüllung, um eine Honorarminderung zu beanspruchen.

Für die Praxis bedeutet dies, dass man trotz der Rechtsprechung des BGH immer wieder im Einzelfall genau prüfen und differenzieren muss, was die Parteien in ihrem Vertrag vereinbart, d. h. an einzelnen Teilleistungen dem Architekten „übertragen“ hatten. (Dr. B)

Privates Baurecht

Darf ein Gericht eine Schwarzgeldabrede auch ohne Einwand prüfen?

OLG Hamm, Urteil vom 06.03.2024 - 12 U 127/22

Im Kostenvoranschlag eines Gartenbauers heißt es bei „Umsatzsteuer“ schlicht „Nein“. Auch ist in der für die Umsatzsteuer vorgesehenen Zeile „-EUR“ vermerkt. Der Besteller leistet insgesamt Abschlagszahlungen in Höhe von 10.000,00 € und zwar in bar. Abschlagsrechnungen werden hierzu nicht vorgelegt. Da die Parteien in Streit geraten, stellt der Gartenbauer eine Schlussrechnung über einen Betrag in Höhe von 21.843,96 € einschließlich Umsatzsteuer und erhebt danach Klage. Der Bauherr hingegen möchte im Rahmen einer Widerklage seine bereits

bezahlten 10.000,00 € wieder zurückhaben.

Nach Auffassung des Gerichts hat weder der Gartenbauer einen Anspruch auf Zahlung einer Werklohnforderung, noch hat der Bauherr einen Anspruch auf Rückerstattung der bezahlten 10.000,00 €. Aus Sicht des Gerichts wurde nämlich hier eine Schwarzgeldabrede getroffen. Dies ergibt sich für das Gericht aus dem Kostenvoranschlag ohne Umsatzsteuer, (Bar-) Abschlagszahlungen ohne Rechnungen und Quittungen und außerdem hat der Gartenbauer erst nach dem Kostenvoranschlag sein Gewerbe angemeldet. Aus Sicht des Gerichts ändert sich die Rechtslage auch dadurch nicht, dass beide Parteien vortragen, der Vertrag sei wirksam. Die Dispositionsmaxime des Zivilrechts (die Parteien tragen den Sachverhalt vor, über den zu befinden ist) findet nämlich ihre Grenze, wenn die Parteien gemeinsam vorsätzlich gegen das Verbot des § 1 Abs. 2 Nr. 2 SchwarzArbG verstoßen. Ziel des Gesetzes ist es nämlich, die Schwarzarbeit generell zu verbieten und den Leistungsaustausch zwischen den „Vertragspartnern“ zu verhindern. Wer bewusst dieses Verbot missachtet, soll nach der Intention des Gesetzgebers schutzlos bleiben und veranlasst werden, das verbotene Geschäft nicht abzuschließen. Aus Sicht des Gerichts wird dieses Ziel nicht ausreichend erreicht, wenn es in der Hand der Parteien läge, nachträglich durch offensichtlich wahrheitswidrigen Prozessvortrag die Nichtigkeitsfolgen ihres Vertrages zu umgehen.

Das OLG Hamm hat hier die Revision zugelassen. Dementsprechend muss abgewartet werden, ob der BGH dieser Rechtsauffassung ebenso folgt. (SP)

Trockener Keller = vereinbarte Beschaffenheit beim Neubau

OLG Nürnberg, Urteil vom 21.3.2024 13 U 695 / 23

In einem Reihenhauses, das die Klägerin von der Beklagten im Wege eines Bauträgergeschäftes erworben hatte, kam es nach der Veräußerung zu auftretender Feuchtigkeit im Bereich des Kellers.

Die Kläger machten gegenüber der Beklagten die Mängel geltend und beantragten schließlich in erster Instanz unter anderem: Die Beklagte wird dazu verurteilt, auf dem Anwesen (...) alle zur fachgerechten und vollständigen Beseitigung der bestehenden Feuchtigkeit im Kellergeschoss und Treppenhaus des Wohnhauses - einschließlich deren Ursache - erforderliche Nachbesserungs- und Wiederherstellungsarbeiten durchzuführen.

Der Klage wurde in erster Instanz vollumfänglich stattgegeben, dagegen wurde Berufung eingelegt. Zur Begründung der Berufungseinlegung wurde vorgetragen, dass es keine abschließenden Feststellungen gebe, um sicher den Nachweis zu führen, dass die Bodenplatte unter Wasser stehe. (...) Das Schadensbild könne auch auf andere Ursachen zurückzuführen sein, wie etwa undichte Leitungen oder Überlaufen

der Hebeanlage/Waschmaschine. Die Berufung blieb jedoch *erfolglos*.

Das Berufungsgericht stellte fest, dass das von der Beklagten errichtete Haus einen Sachmangel aufweist, weil der Keller durchfeuchtet wird. Bei einem Neubau gehöre die Trockenheit des Kellers zur jedenfalls konkludent vereinbarten Beschaffenheit. In den Keller eindringende Feuchtigkeit stelle einen Mangel dar, wenn sie auf einer baulichen Ursache im Bereich der WU-Kellerkonstruktion beruht. Diese Feststellung stützte das Gericht auf das Gutachten des Sachverständigen und verwies darauf, dass dieses der freien Beweiswürdigung im Sinne des § 286 ZPO unterliegt. Zwar hatte der Gutachter die Ursache für die Feuchtigkeit nicht eindeutig feststellen können, er konnte aber mit einer äußerst großen Wahrscheinlichkeit bestätigen, dass die Ursache der Feuchtigkeit auf die WU-Kellerkonstruktion zurückzuführen ist und hielt es für sehr wahrscheinlich, dass der Übergang der Kelleraußenwände zur Bodenplatte undicht sei. Diese Ausführungen überzeugten das Gericht. Das Berufungsgericht war ferner davon überzeugt, dass auch keine sonstigen alternativen Ursachen für die Feuchtigkeit vorliegen. Ferner sei es für den Gegenstand des vorliegenden Verfahrens auch nicht erforderlich, die Wassereintrittsstellen in die Kellerkonstruktion genau zu lokalisieren. Dies sei Teil der von der Beklagten geschuldeten Mängelbeseitigungsarbeiten.

Keine Verjährung:

Schließlich seien die Gewährleistungsansprüche der Klägerin auch nicht verjährt, da die Verjährung bereits durch den Antrag im vorausgegangenen selbstständigen Beweisverfahren gehemmt wurde. Die Hemmung umfasst alle Mängel und Mängelansprüche, die mit dem vom Antragsteller beschriebenen äußeren Erscheinungsbild zusammenhängen. Mit der hinreichend genauen Bezeichnung der Mangelerscheinung wird der Mangel selbst Gegenstand des Verfahrens, und zwar unabhängig davon, ob der Antragsteller zusätzlich Mangelursachen bezeichnet. Vorliegend haben die Kläger im Rahmen des selbstständigen Beweisverfahrens vermehrt Wassereintritte in den Keller moniert, weshalb sämtliche Ursachen dieser Wassereintritte Gegenstand des Verfahrens waren (MW).

Miet-Recht

Aufrechnung mit verjährten Schadensersatzforderungen gegen Kautions möglich

BGH, Urteil vom 10.07.2024 - VIII ZR 184/23

Die Klägerin (Mieterin) begehrt nach Beendigung des Wohnraummietvertrages und Rückgabe der Wohnung die Rückzahlung der von ihr geleisteten Barkaution. Der beklagte Vermieter rechnet mit Schreiben, welches bei der Mieterin über 6 Monate nach Rückgabe der Wohnung zugeht, mit streitigen Schadensersatzansprüchen wegen Beschädigung der

Mietsache auf. Die Klägerin beruft sich auf die Verjährung.

Problem: Die Vorinstanzen haben die Ansicht vertreten, dass der Rückzahlungsanspruch auf Kautions und der auf Naturalrestitution gerichtete Anspruch auf Schadensersatz wegen Beschädigung der Mietsache nicht gleichartig im Sinne des § 215 Alt. 1 BGB sind. Eine Gleichartigkeit würde es erfordern, dass die Abrechnung, aus der dem Gläubiger diesbezüglich zustehenden Ersetzungsbefugnis noch innerhalb der Verjährungsfrist erfolgt. Demzufolge hätte die Kautionsabrechnung noch innerhalb von 6 Monaten ab Übergabe der Mieterin zugehen müssen.

Demgegenüber stellt der Bundesgerichtshof nun klar, dass die Barkautionsabrede typischerweise dahingehend auszulegen ist, dass die Möglichkeit des Vermieters, sich nach Beendigung des Mietverhältnisses im Rahmen der Kautionsabrechnung hinsichtlich etwaiger Schadensersatzansprüche wegen Beschädigung der Mietsache durch Aufrechnung befriedigen zu können, nicht an einer fehlenden Ausübung der Ersetzungsbefugnis in unverjährter Zeit scheitern soll. Das Urteil wurde aufgehoben und an die Vorinstanz zurückverwiesen, weil die erforderlichen Feststellungen dazu zu treffen sind, ob die von dem beklagten Vermieter behaupteten Schadensersatzansprüche bestehen. (WS)

Vergaberecht

Keine rechtmäßige Aufhebung bei Verschiebungen der Bauzeit!

VK Westfalen, Beschluss vom 09.07.2024
VK 2-17/24

Im Der Auftraggeber schrieb Abbrucharbeiten im offenen Verfahren nach VOB/A-EU aus. Der Preis war das einzige Zuschlagskriterium. Unter Ziffer II.2.4) "Beschreibung der Beschaffung" wies der Antragsgegner darauf hin, dass die Ausführung "voraussichtlich" im Zeitraum vom 30. Januar 2024 bis 4. November 2024 zu erfolgen habe. Diesen Zeitraum wiederholte der Antragsgegner unter Ziffer II.2.7) „Laufzeit des Vertrags“ wie folgt:

„Beginn: 30.01.2024 / Ende 04.11.2024“

Aus der Leistungsbeschreibung ergab sich, dass die Abbrucharbeiten den zweiten Bauabschnitt einer Gesamtbaumaßnahme betrafen. Der Abbruch stand im Zusammenhang mit einem Neubau. Der zweite Bauabschnitt war räumlich in zwei Baufelder unterteilt, wobei Abbruch- und Hochbauarbeiten teilweise parallel erfolgen sollten. Der Auftraggeber gab vor, dass mit der Ausführung der Arbeiten [...] unverzüglich nach Auftragserteilung und spätestens am 30.01.2024 zu beginnen [ist]. Die Fertigstellung der Gesamtmaßnahme hat bis zum 04.11.2024 zu erfolgen. Folgende Zwischentermine werden verbindlich vereinbart:

„- Beginn 30.01.2024 und Fertigstellung bis spätestens zum 02.02.2024.“

- Übergabe hergerichteten Baufeld 1 bis spätestens zum 05.08.2024.“

Nach Angebotsabgabe kam es zu Bauzeitverzögerungen im ersten Bauabschnitt. Der Auftraggeber entschied das Vergabeverfahren aufzuheben. Zur Begründung führte er aus:

„Die Ausführungsfrist wird sich aufgrund einer Verzögerung in einem Vorgewerk um mehrere Monate verschieben. In Kürze wird eine Neuausschreibung mit den neuen Ausführungsfristen stattfinden“.

Der Bieter mit dem preislich günstigsten Angebot stellt Antrag auf Nachprüfung der Rechtmäßigkeit der Aufhebungsentscheidung.

Die Aufhebung der Ausschreibung ist rechtswidrig, so die Entscheidung der Vergabekammer VK Westfalen.

Für eine rechtmäßige Aufhebung fehlt es an einem schwerwiegenden Grund nach § 17 EU Abs. 1 Nrn. 1 bis 3 VOB/A.

Entgegen der Auffassung des Auftraggebers bedurften die Vergabeunterlagen in Folge der Verschiebung der Ausführungsfristen keiner grundlegenden Änderung im Sinne des § 17 EU Abs. 1 Nr. 2 VOB/A. Eine Änderung ist grundlegend, wenn die Durchführung des Auftrags auf Grundlage der bekannt gemachten Vergabeunterlagen nicht mehr möglich bzw. für den späteren Auftragnehmer bzw. den Auftraggeber nicht mehr zumutbar ist. Was den Beteiligten zumutbar ist, ergibt sich - ähnlich einer Störung der Geschäftsgrundlage gemäß § 313 Abs. 1 BGB - aus einer Interessenabwägung. Die

Interessenabwägung fällt zu Gunsten des Bieters aus.

Dem öffentlichen Auftraggeber ist die Auftragsdurchführung zumutbar. Zunächst ist zu berücksichtigen, dass öffentliche Auftraggeber eine rechtmäßige Aufhebung grundsätzlich nicht allein auf die Verschiebung der Bauzeit stützen können (vgl. OLG Naumburg, Beschluss vom 17. Dezember 2021, 7 Verg 3/21). Schließlich wird selbst durch die unter Umständen veranlassten Preisanpassungen (§ 2 Abs. 5 VOB/B 2019) der Vertrag grundsätzlich weder erweitert noch dessen wirtschaftliches Gleichgewicht gestört. Etwas anderes kann sich nur aus besonderen Umständen des Einzelfalls ergeben, die nicht vorliegen.

Darüber hinaus stellt die Vergabekammer jedoch klar, dass eine Aufhebung der Aufhebung und damit die anschließende Fortsetzung des Vergabeverfahrens unbegründet ist.

Der Auftraggeber hat das Vergabeverfahren wirksam aufgehoben. Ausgehend von der wirtschaftlichen Dispositionsfreiheit des öffentlichen Auftraggebers haben Bieter grundsätzlich keinen Anspruch auf die Erteilung des Zuschlags. Ein öffentlicher Auftraggeber handelt bei der Befriedigung seines Beschaffungsbedarfs in der Rechtsform des und entscheidet aufgrund der auch ihm zukommenden Privatautonomie, ob und zu welchen Bedingungen er einen Vertrag eingeht oder von diesem Abstand nimmt. Dem entsprechend ist der Anspruch aus § 97 Abs. 6 GWB nicht auf die Beendigung des Vergabeverfahrens durch Zuschlag gerichtet, sondern nur darauf, dass der Auftraggeber die Bestimmungen über das Vergabeverfahren einhält.

In der Rechtsprechung werden nur wenige Gründe anerkannt, die zur

Aufhebung der Aufhebung und damit verbunden zur Fortführung des Vergabeverfahrens führen. Die Aufhebung war weder willkürlich noch erfolgte sie nur zum Schein, um den Antragsteller gezielt zu diskriminieren. Im Gegenteil hat der Auftraggeber die Aufhebung sachlich damit begründet, dass er den Ausführungszeitraum in Folge der Bauzeitverzögerung schlicht nicht absehen könne.

Die Rechtswidrigkeit der Aufhebung begründet im Ergebnis Ansprüche auf Ersatz des negativen Interesses und damit auf Ersatz nutzlose Aufwendungen des Bieters (TM)

Ohne vorherige Rüge kein Nachprüfungsantrag!

VK Rheinland, Beschluss vom 23.07.2024 –
VK 26/24

Das Die Vergabekammer Rheinland verdeutlicht in ihrer Entscheidung die Erforderlichkeit einer vorherigen Rüge vor dem Nachprüfungsantrag. Ohne einer vorherigen Rüge ist ein Nachprüfungsantrag unzulässig.

Der öffentliche Auftraggeber schrieb im offenen Verfahren Landschaftsbauarbeiten europaweit aus. Nach der Durchführung von Nachforderungen wurde die Antragsstellerin mit Informationsschreiben gem. § 134 GWB vom 15.05.2024 darüber informiert, dass ihr Angebot auszuschließen sei. Der Zuschlag solle am 27.05.2024 erteilt werden. Die Antragsstellerin rügte dies mittels Einwurf-Schreibens, welches vom 24.05.2024 datiert am 29.05.2024 beim öffentlichen Auftraggeber mit dem Eingangsstempel versehen einging. Zudem wurde das

Rügeschreiben per Fax an die von der Antragsgegnerin benannten Fax-Nummer am 24.05.2024 um 13:40 Uhr verschickt. Der Sendebericht der Antragsstellerin beinhaltet, dass vier Seiten verschickt wurden sowie einen „O.K.“-Vermerk. Dieses Fax ist nach den von der Antragsgegnerin vorgelegten Dokument nur unvollständig eingegangen. Vollständig eingegangen ist nur die erste Seite des Schreibens, aus der sich ergibt, dass es sich um eine Rüge handelt, welche Baumaßnahme betroffen ist, welcher Bieter die Rüge einlegt, wer dessen Verfahrensbevollmächtigter ist und dass der Rüge ein Absageschreiben nach § 134 GWB vom 15.05.2024 vorangegangen ist. Auf der zweiten und dritten Seite findet sich in der Mitte lediglich ein Satzfragment. Die vierte Seite mit der Unterschrift fehlt völlig. Das von der Antragsgegnerin vorgelegte Fax-Protokoll enthält die Meldung „Übertragung nicht abgeschlossen (3 Seite(n) empfangen).“ Am 24.05.2024 um 16:18 Uhr reichte die Antragsstellerin einen Nachprüfungsantrag mittels Telefax bei der zuständigen Vergabekammer ein.

Die VK Rheinland weist den Nachprüfungsantrag als unzulässig zurück. Es fehlt an der erforderlichen, dem Nachprüfungsantrag vorausgehenden Rüge des vermeintlichen Vergaberechtsverstößes gegenüber der Antragsgegnerin.

Gemäß § 160 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 - 3 GWB ist ein Nachprüfungsantrag nur zulässig, wenn der vermeintliche Vergaberechtsverstöß gegenüber dem öffentlichen Auftraggeber gerügt wurde. Die Rüge ist zwingend vor der Einreichung des Nachprüfungsantrags zu erheben. Sinn und Zweck

dieser Regelung ist es, dem Auftraggeber vor Antragseinreichung noch einmal die Möglichkeit zu geben, den geltend gemachten Vergaberechtsverstößen von selbst abzuwehren und so ein verzögerndes Vergabenaachprüfungsverfahren zu vermeiden. Die Rüge ist eine zwingend von den Vergabekammern von Amts wegen zu beachtende Sachentscheidungs Voraussetzung. Ohne vorherige Rüge ist ein Nachprüfungsantrag unzulässig und allein deswegen abzulehnen. Die Rüge mittels Einwurf-Einschreibens ging bei der Antragsgegnerin am 29.05.2024 ein. Eine Rüge, die erst beim Auftraggeber eingeht, nachdem bereits ein Nachprüfungsantrag bei der Vergabekammer eingereicht wurde, ist nicht geeignet, eine Zulässigkeitsvoraussetzung für den Nachprüfungsantrag zu schaffen.

Die Einreichung der Rüge via Fax ist grundsätzlich möglich. Allerdings ist für eine den Anforderungen des § 160 GWB genügende Rüge erforderlich, dass aus ihr für den Auftraggeber unmissverständlich hervorgeht, welches Verhalten als Vergaberechtsverstöß angesehen wird und inwiefern der Bieter vom Auftraggeber Abhilfe verlangt. Auch müssen schriftliche oder fernschriftliche Rügen unterschrieben sein, damit der Auftraggeber erkennen kann, dass es sich nicht nur um einen Entwurf handelt, und dass die Rüge von dem Unternehmer oder einer vertretungsberechtigten Person stammt. Beides war aus dem bei der Antragsgegnerin per Fax eingegangenen Rügeschreiben der Antragstellerin nicht der Fall. Das am 24.05.2024 bei der Antragsgegnerin eingegangene Fax erfüllt nicht die Anforderungen an eine ordnungsgemäße Rüge, sondern erst das per Einwurf-Einschreiben übersandte und

bei der Antragsgegnerin nach Einlegung des Nachprüfungsantrags eingegangene Rügeschreiben. Es ist zudem zu beachten, dass für eine fristgemäße Rüge deren Zugang beim Auftraggeber relevant ist und nicht deren Absendung. Der Rügende trägt das Risiko, dass die Rüge nicht bzw. nicht vollständig zugeht. Somit ist der "O.K."-Vermerk auf dem Sendebereich der Antragstellerin irrelevant, da er nur eine Aussage dazu trifft, dass das Fax abgesandt wurde. Die Antragsgegnerin konnte durch Vorlage des Fehleberbrechts ihres Servers darlegen, dass die Übermittlung des Faxes nicht vollständig erfolgte.

Der Nachprüfungsantrag ist mangels vorheriger Rüge unzulässig. (IF)

Regensburg / Passau
im Juli 2024

Hoppestraße 7, 93049 Regensburg
Telefon 0941 / 2 97 34-0, Telefax: 0941 / 2 97 34-11
r@prof-rauch-baurecht.de