

in: Kulartz/Marx/Portz/Prieß, VOL/A, § 2 Rn. 29).

Entscheidend ist lediglich, dass der öffentliche Auftraggeber eine inhaltliche Prüfung der Prüfungs- und Wertungsergebnisse des Dritten durchführt und schließlich die Entscheidung selbst trifft (vgl. Steck, in: Ziekow/Völlink, Vergaberecht, § 58 VgV Rn. 44).

Insofern wird ein vergleichbarer Streit um die Einbindung externer Dritter bei § 58 Abs. 5 VgV, der den viel sensibleren Bereich der Zuschlagsentscheidung betrifft, nicht geführt. Dies spricht in einem Rückschluss vom Größeren zum Kleineren (a maiore ad minus) dafür, bei der weniger sensiblen bloßen Angebotsöffnung nach § 55 Abs. 2 VgV keinen strengeren Maßstab anzulegen.

Es entbehrt außerdem einer stringenten Logik, zwar das Outsourcing der Vorbereitung der Zuschlagsentscheidung beanstandungslos für zulässig zu erklären, vom öffentlichen Auftraggeber jedoch zu verlangen, die Angebotsöffnung selbst mit eigenen Mitarbeitern vorzunehmen. Dies würde auch die praktische Umsetzung der Unterstützung durch den Dritten im gesamten Vergabeverfahren nicht unerheblich erschweren. Eine externe Unterstützungsleistung „aus einer Hand“ wäre nicht mehr möglich.

Hinzu kommt, dass seit dem 19.10.2018 – jedenfalls bei EU-weiten Vergabeverfahren bzw. in den Bundesländern, welche die Unterschwellenvergabeordnung (UVgO) bereits eingeführt haben – eine weitgehende Pflicht zur E-Vergabe besteht. Diese bringt es mit sich, dass eine Manipulation während der Angebotsöffnung, wie sie gerade die VK Südbayern im Falle des Outsourcings an externe Dritte befürchtet, ausgeschlossen ist. Denn ein Dritter kann die elektronischen Angebote – anders als bei der Abgabe von Angeboten auf postalischem Wege theoretisch denkbar – nicht heimlich verändern oder inhaltlich verändern.

Bei rechtskonformer Auslegung der eingesetzten Vergabeplattform protokolliert diese nicht nur den Zugang von Angeboten in fälschungssicherer Form (§ 10 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 VgV), sondern sichert zudem durch Verschlüsselung und Prüfsummenbildung die Integrität der empfangenen Angebotsdaten (§ 11 Abs. 2 VgV).

Auch ist es im Rahmen der E-Vergabe ohne besondere Hürden möglich, dass sich der öffentliche Auftraggeber – wie es die VK Südbayern verlangt – die Angebotsöffnung durch den Dritten zu Eigen macht. Hierzu muss er lediglich die

Angebote im jeweiligen Vergabeportal nach Öffnung durch den Dritten eigenständig einsehen oder die Prüfsummen kontrollieren, was ihm jederzeit und unabhängig vom externen Dritten möglich ist. Damit ist zugleich eine hinreichende Kontrolle und damit die von der VK Südbayern geforderte Manipulationsfreiheit gesichert.

Spätestens mit flächendeckender Umstellung auf elektronische Vergabeverfahren dürfte sich die jetzt entstandene Diskussion um § 55 Abs. 2 VgV der Sache nach erledigen.

### Fazit

Mit ihren gegensätzlichen Entscheidungen haben die VK Südbayern und die VK Niedersachsen unnötig Staub aufgewirbelt. Denn entgegen beider Entscheidun-

gen ist die bislang gängige Praxis, Dritte mit der Angebotsöffnung nach § 55 Abs. 2 VgV zu beauftragen, auch weiterhin zulässig und bedarf keiner Korrektur.

Entscheidend aus Sicht der öffentlichen Auftraggeber ist mit Blick auf die Angebotsöffnung lediglich, sicherzustellen, dass keine Dritten hieran mitwirken, bei denen ein Interessenkonflikt besteht. Dies ist jedoch – wie bislang auch – keine Frage des § 55 Abs. 2 VgV, sondern ausschließlich des § 6 VgV.

Es ist zu hoffen, dass etwaige durch die beiden Entscheidungen geschaffene Unsicherheiten in der Praxis alsbald durch eine klärende obergerichtliche Entscheidung beseitigt werden.

# Die Gerichte haben das letzte Wort

## Das Verhältnis von Bauherr und Planer wird durch den Vertrag bestimmt



Dipl.-Ing. Ulrich Welter, ö.b.u.v. Sachverständiger für Honorare nach HOAI, inside\* Büsum

**Die alten Zeiten, in denen das Verhältnis von Bauherr und Planer insbesondere von Vertrauen geprägt war und das Projekt im Mittelpunkt stand, sind vorbei – endgültig.**

**Professionelle Leistung setzt professionellen Umgang mit Verträgen voraus. Auch die Rechtsprechung macht sehr deutlich, dass dies so ist und weist den Parteien den Weg dorthin, in dem sie die Konsequenzen bei Nichtbeachten aufzeigt.**

In der Praxis der Planer und ihrer (zumeist) öffentlicher Auftraggeber stehen nicht mehr die Projekte/Bauvorhaben im Mittelpunkt. Vielmehr sind die Planungsabläufe von Organisation/Reporting und Qualitätsmanagement geprägt.

Das zeigt sich auch in den Vergabeverfahren, unabhängig davon ob sie nach der Vergabeordnung (VgV) oder der Unterschwellenvergabeordnung (UVgO) durchgeführt werden. Der Formalismus weitet sich stetig aus. Meetings, Bedenken- und Behinderungsanzeigen, Anordnungen, Vertragsmanagement u.a.m. haben längst das Sagen im Planungsprozess.

Das hat den Vorteil, dass die Parteien sich mit der Vertragsgestaltung, die in den alten Zeiten meist stiefmütterlich behandelt wurde, zunehmend befassen. Dies ist durchaus ein Vorteil, weil damit der Kenntnisstand über Pflichten und Rechte wächst. Zugleich führt das aber auch zu der Erkenntnis, das Liebgewonnenes über Bord geworfen werden muss oder über Bord zu gehen droht. Dies machen die Gerichte mit ihren Entscheidungen regelmäßig deutlich.

Auftraggeber und Auftragnehmer sind deshalb gut beraten, auch bzgl. der Rechtsprechung auf dem Laufenden zu bleiben. Schließlich kann man nicht bei



allen Fragen des Alltags einen fachkundigen Juristen hinzuziehen, auch wenn dies zunehmend oft ratsam wäre.

In diesem Artikel wird eine Auswahl an Entscheidungen, die nach der Erfahrung des Autors für die Parteien relevant sind, vorgestellt.

## Die HOAI als Ganzes

Bekanntlich hat die EU-Kommission die Bundesrepublik Deutschland vor dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) verklagt, weil ihrer Meinung nach die Honorarordnung für Architekten und Ingenieure (HOAI) mit der EU-Dienstleistungsrichtlinie nicht vereinbar sei.

Unabhängig davon, wie dieses Verfahren ausgehen wird, gibt es zurzeit in Honorarprozessen, in denen Planer auf die Einhaltung der Mindestsätze klagen, eine große Zahl von Abwehrversuchen durch die zumeist öffentlichen Auftraggeber durch Hinweis auf die Klage vor dem EuGH.

Man erhofft sich von diesem Verfahren, dass die Verbindlichkeit der HOAI-Mindestsätze durch den EuGH aufgehoben wird. Dazu hat das Oberlandesgericht (OLG) Naumburg mit Urteil vom 13.4.2017 (1 U 48/11) entschieden, dass das Vertragsverletzungsverfahren nicht zur Unwirksamkeit der HOAI zum Zeitpunkt der Honorarvereinbarung führen kann und damit den Einwand der Beklagten (Auftraggeber) zurückgewiesen.

Zum gleichen Ergebnis kommt das Kammergericht mit Urteil vom 1.12.2017 (21 U 19/12). Danach bliebe es selbst bei einem i.S. der HOAI-Gegner positiven Urteil dem Mitgliedsstaat überlassen, den festgestellten Verstoß gegen das EU-Recht mit geeigneten Mitteln zu beseitigen. Auch mit dieser Entscheidung wurde der Einwand des beklagten Bauherrn zurückgewiesen.

Das Landesberufungsgericht für Architekten, Architektinnen, Stadtplaner und Stadtplanerinnen in Nordrhein-Westfalen, hebt mit Beschluss vom 1.8.2018 (6s E 46/18) den Aussetzungsbeschluss des vorinstanzlichen Berufungsgerichts aus. Die Begründung ist dem des Kammergerichts ähnlich. In diesem Fall scheidet der klagende Architekt, der wegen Mindestsatzunterschreitung von der Architektenkammer verklagt wurde.

Anders lautet die Entscheidung des Landgerichts (LG) Dresden. Das Gericht hat mit Beschluss vom 8.2.2018 (6 O 1751/15) die Honorarklage ausgesetzt und den EuGH um eine Vorabentscheidung angeufen.

Wie auch immer der EuGH im Vertragsverletzungsverfahren entscheiden wird (das Urteil wird in der zweiten Hälfte 2019 erwartet), die Parteien müssen davon ausgehen, dass die Mindestsätze der HOAI Gültigkeit haben.

## Selbstanzeige des Architekten erforderlich

*„1. Der Architekt, der Trockenbauarbeiten (Errichtung von Abhangdecken in einer Schule) nicht eng überwacht, verletzt seine Pflicht im Rahmen der Objektüberwachung.“*

*2. Hat der Architekt nur Stichproben gemacht, obwohl er die Bedeutung der Arbeiten kennt, handelt er arglistig, wenn er den Auftraggeber hierauf nicht hinweist.“*

*3. Für Arglisthaftung gilt nicht die fünfjährige Frist des § 634a BGB, sondern die regelmäßige Verjährungsfrist (§§ 199, 634a Abs. 3 BGB).“*

(OLG München, Urteil vom 31.7.2015 – 13 U 1818/13 – Bau).

In dem konkreten Fall hätte der Architekt also auf seine eigene unzureichende Objektüberwachung hinweisen müssen. Das gilt selbstverständlich auch für die Bauüberwachung von Ingenieuren. Diese Erwartungshaltung an den Objekt-/Bauüberwacher setzt voraus, dass ihm die Unzulänglichkeit seiner eigenen Leistung bewusst war bzw. bewusst sein musste.

Besonders pikant ist, dass die fünfjährige Gewährleistungsfrist bereits abgelaufen war. Das Gericht hat eine Verjährung allerdings nicht gelten lassen und vielmehr wegen Arglisthaftung geurteilt.

Mit diesem Urteil wird sehr deutlich, dass der Planer seine eigenen Leistungen ständig hinterfragen muss. Es gehört nicht viel Phantasie dazu anzunehmen, dass dem Bauherrn nicht nur unzulängliche Überwachungsleistung, sondern auch unzulängliche Planungsleistung anzuzeigen ist. Man darf gespannt sein, wo künftig die Grenze zwischen „bedeutsamen“ und „nicht bedeutsamen“ Leistungen gezogen wird (s.o. Leitsatz 2.). Juristisch wird es wohl darauf ankommen, ob der Auftragnehmer tatsächlich arglistig gehandelt hat.

## Mindestpunktzahlen sind als K.o.-Kriterium zulässig!

Nach dem Urteil des EuGH vom 20.9.2018 (Rs. C-546/16) steht es öffentlichen Auftraggebern frei, in offenen

Verfahren vorab eine Mindestpunktzahl für Wertungskriterien festzulegen und Angebote, die diese Mindestpunktzahl nicht erreichen, auszuschließen. Die Richtlinie 2014/24/EU stehe nationalen Rechtsvorschriften nicht entgegen, die es öffentlichen Auftraggebern gestatten, in offenen Vergabeverfahren Wertungsmatrizes zu verwenden, in denen Angebote, die eine vorab festgelegte qualitative Mindestpunktzahl nicht erreichen, ausgeschlossen werden.

Es ist zu wünschen, dass öffentliche Auftraggeber hiervon rege Gebrauch machen.

## Vergabeverstöße vor Beantragung der Zuwendung führen zur Rückforderung von Fördermitteln!

*„1. Auch bereits vor Beantragung der Zuwendung vergebene Aufträge öffentlicher Auftraggeber, die Gegenstand der Zuwendung sind, müssen den vergaberechtlichen Vorschriften entsprechen.“*

*2. Wurde vor Beantragung der Zuwendung ein Dienstleistungsvertrag mit einem Auftragnehmer über mehrere Leistungen geschlossen, von denen nur ein Teil der Leistungen Gegenstand der Förderung sind, die für sich den EU-Schwellenwert nicht überschreiten, ist nach der VgV der gesamte Vertragswert zu Grunde zu legen.“*

(VG Magdeburg, Urteil vom 19.9.2017 – 3 A 180/16).

Im konkreten Fall ging es um die Beauftragung einer Ingenieurgesellschaft für die Planung einer Abwasserkanalisation. Die Förderung der Maßnahme bezog sich lediglich auf einige Bauabschnitte und nicht auf das Gesamtvorhaben.

Gleichwohl urteilte das Gericht, dass der Gesamtwert der Ingenieurleistung und nicht nur der auf die geförderten Bauabschnitte entfallende Teil hiervon hätte ermittelt werden müssen. Da der Gesamtwert oberhalb des EU-Schwellenwertes lag, hätte auch die Vergabe für lediglich die geförderten Bauabschnitte EU-weit erfolgen müssen. Der Fördermittelgeber forderte die Erstattung des gesamten Förderbetrags zu Recht zurück.

Noch immer kommt es vor, dass Auftraggeber nach Wegen suchen, eine EU-weite Ausschreibung von Planungsleistungen zu vermeiden. Ein solches Verfahren ist kompliziert, teuer und langwierig. Kleinere Kommunen kennen sich da nicht aus und Berater sind teuer. Das Verwaltungsgericht (VG) Magdeburg macht das Risiko solchen Handelns deutlich.

## Keine ordnungsgemäße

### „Unterschrift“:

#### Honorarvereinbarung unwirksam!

„1. Eine schriftliche Honorarvereinbarung (§ 7 HOAI 2009/2013) muss – um wirksam zu sein – von den Vertragsparteien unterzeichnet werden.

2. Eine Unterschrift muss den Urkunden text räumlich abschließen, nicht ausreichend ist eine „Oberschrift“ oder eine Unterschrift am Rand.

3. Zur Erfüllung des Formerfordernisses des § 126 BGB genügt die Unterzeichnung mit den Anfangsbuchstaben eines Namens, d. h. mit einer „Paraphe“, oder mit einem anderen Kürzel nicht.

4. Haben die Parteien eines Architektenvertrags keine wirksame schriftliche Honorarvereinbarung getroffen, kann der Architekt den Mindestsatz nach der HOAI abrechnen.“

(OLG Hamm, Beschluss vom 19.12.2016 17 U 81/16; BGH, Beschluss vom 19.7.2017 – VII ZR 13/17 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen).

Hier zeigt sich einmal mehr, dass eine wirksam getroffene Honorarvereinbarung bestimmten, in § 7 Abs. 1 HOAI beschriebenen Formalien genügen muss. Nach der Erfahrung des Autors als ö.b.u.v. Sachverständiger für Ingenieurhonorare nach HOAI genügt eine Vielzahl der Vereinbarungen diesen Anforderungen nicht.

Für die Praxis ist neben o.a. Voraussetzungen zu berücksichtigen, dass „schriftlich“ bedeutet, dass die gesetzliche Schriftform gem. § 126 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) eingehalten sein muss. D.h., beide Unterschriften müssen sich auf derselben Urkunde befinden. Ein Angebotsschreiben, unterschrieben vom Auftragnehmer und ein Auftrags schreiben, unterschrieben vom Auftraggeber genügen dieser Schriftform nicht.

#### Gilt ein „Projektnachlass“ auch für Nachträge?

„1. Vereinbaren die Parteien in einem Verhandlungsprotokoll für den Hauptauftrag einen „Projektnachlass“, so kann diese Formulierung dahin ausgelegt werden, dass für die gesamte Abwicklung des Projekts, wozu auch die Nachtragsarbeiten zählen, ein solcher Nachlass zu gewähren ist.

2. Eine mündliche Nachlassvereinbarung verstößt nicht gegen § 4 Abs. 2 HOAI 1996/2002, wenn sie Leistungen betrifft, deren anrechenbare Kosten den in § 16 Abs. 3 HOAI 1996/2002 genannten Tafelhöchstwert überschreiten.

(OLG Düsseldorf, Urteil vom 28.9.2017 – 5 U 113/16).

Im konkreten Fall hatten die Parteien eine „Preisnachlass“ i. H. von 25 % vereinbart. Die anrechenbaren Kosten für das zu planende Objekt lagen über 25 Mio. €. In der Vereinbarung zum Nachlass war nicht ausdrücklich vermerkt, dass dieser nur den Hauptauftrag oder auch evtl. Nachtragsbeauftragungen gelten soll.

Das Gericht hat aus der Beweisaufnahme geurteilt, dass die Parteien den Nachtrag auch für die Nachtragsvereinbarungen vereinbaren wollten.

Den Parteien ist dringend zu raten, Vereinbarungen eindeutig zu treffen. Das gilt auch für die Vereinbarungen bzgl. des Honorars.

#### Öffentliche Ausschreibung: Unterschreitung der HOAI-Mindestsätze ist kein Wettbewerbsverstoß!

„Die Unterschreitung der Mindestsätze der HOAI im Rahmen von öffentlichen Ausschreibungen stellt keinen Verstoß gegen das Wettbewerbsrecht dar.“

(OLG Düsseldorf, Urteil vom 15.2.2018 – 15 U 73/17).

In dem konkreten Fall schrieb eine Stadt Planungsleistungen aus und ermittelte dafür ein Honorar, das deutlich unterhalb der HOAI-Mindestsätze lag. Nachdem ein Planer hierauf aufmerksam machte, zog die Stadt die Ausschreibung zurück. Die Architektenkammer mahnte später die Stadt ab und verlangt eine strafbewehrte Unterlassungserklärung.

Das Gericht vereint einen entsprechenden Anspruch der Kammer. Zum einen sei Stadt die Mindestsatzunterschreitung nicht vorzuwerfen. Sie sei nämlich nicht der Normadressat der HOAI. Die Planer hätten auf die Einhaltung der preisrechtlichen Bestimmungen der HOAI selbst zu achten. Die Stadt würde deshalb nicht gegen § 7 Abs. 1 HOAI verstoßen, wenn sie ein Honorar unterhalb der Mindestsätze ausschreibe.

Zum anderen läge gar kein Angebot vor, das die Mindestsätze in unzulässiger Weise unterschreiten würde (Anm.: Die Ausschreibung wurde zurückgenommen, ein Angebot wurde gar nicht abgegeben). Es könne deshalb auch keine Wiederholungsgefahr vorliegen.

Das Urteil ist für die Praktiker starker Tobak. Der Staat schreibt verbindliche Preise vor, aber er braucht sich selbst daran nicht zu halten. Die Entscheidung ist jedoch keineswegs verallgemeinerungsfähig.

Wird nämlich ein Angebot auf eine solche Ausschreibung abgegeben, so kommt ein Anspruch gegen die Stadt als Anstifterin zur Unterschreitung der HOAI-Mindestsätze sehr wohl in Betracht.

#### Sachkundiger Bauherr muss nicht aufgeklärt werden!

„Sind dem Bauherrn die Mängel (mehrfaches Abfallen von Teilen des Putzes) bekannt und werden die ihm bekannten Möglichkeiten der Mangelursachenerforschung (Sachverständiger, Beweisverfahren) abgelehnt, obgleich der baubetreuende Architekt auf alle diese Umstände beim Auftreten der Mängel und der Schadstellenbeseitigung hingewiesen hat, so liegt keine Verletzung der Objektbetreuungspflichten vor, wenn vor Ablauf der Gewährleistungsfrist die gegebenen Hinweise nicht wiederholt werden.“

(OLG Koblenz, Urteil vom 12.4.2018 – 1 U 108/17).

Hieraus können die Planer leicht lernen, dass sie den Bauherrn umfangreich hinweisen und beraten sollten. Dabei ist es, allein aus Beweisgründen, immer ratsam, solche Hinweise und Beratungen schriftlich zu dokumentieren.

#### Fertigstellungsanzeige entgegengenommen: Architektenleistung abgenommen!

„1. Die Leistung des Architekten kann ausdrücklich oder durch schlüssiges Verhalten (konkludent) abgenommen werden. Ob eine konkludente Abnahme vorliegt, beurteilt sich nach den Umständen des Einzelfalls.

2. Von einer konkludenten Abnahme kann bei widerspruchsloser Hinnahme der Fertigstellungsbescheinigung und einer vorbehaltlosen Zahlung des Architektenhonorars ausgegangen werden.“

(OLG Schleswig, Beschluss vom 2.1.2018 – 7 U 90/17).

Auch Planer, nicht nur Baufirmen, sind gut beraten, ihre Leistungen „abnehmen“ zu lassen. Dies deshalb, weil nur und ausschließlich durch die Abnahme die Sachmängelverjährung beginnt. Deshalb ist es ratsam, eine Abnahme zu beantragen.

Nach der Entscheidung des Gerichts reichen eine widerspruchslos hingegenommene Fertigstellungsanzeige sowie eine vollständig und vorbehaltlos Zahlung der Schlussrechnung für eine konkludente Abnahme (also eine Abnahme durch schlüssiges Handeln) aus.

**Achtung:** Die Entscheidung beruht auf einem Ingenieurvertrag der vor Inkrafttreten der HOAI 2013 geschlossen wurde. Gem. § 15 Abs. 1 HOAI 2013 ist die Abnahme eine Fälligkeitsvoraussetzung für die Honorar-Schlussrechnung. Ob also die vollständige und vorbehaltlose Zahlung einer wegen nicht erfolgter Abnahme nicht fälligen Schlussrechnung Abnahmewirkung entfaltet, ist nicht geklärt.

Planern ist grundsätzlich zu raten, den Bauherrn zur Abnahme aufzufordern. Ein Umgang als Vertragspartner auf Augenhöhe ist allemal besser, als das Hofen auf eine konkludente Abnahme.

## Leistungsphasen 1 und 2 umfassen keine genehmigungsfähige Planung!

*„1. Die Kündigungsvergütung eines Werkunternehmers ist ohne Abnahme fällig, wenn der kündigende Besteller unmissverständlich zum Ausdruck bringt, die Nachbesserung der bereits erbrachten Leistungen abzulehnen. Andernfalls könnte der Besteller einseitig dauerhaft die Fälligkeit der Kündigungsvergütung verhindern.“*

*2. Ein mit der Objektplanung beauftragter Architekt schuldet in den Leistungsphasen 1 und 2 nicht zwangsläufig eine genehmigungsfähige Planung. Dies insbesondere dann nicht, wenn es dem Besteller zunächst vorrangig um das Ausloten von Maximalvorstellungen geht.“*

(KG, Urteil vom 21.7.2018 – 21 U 152/17).

Im konkreten Fall sollte ein Planer zunächst den maximal möglichen Fall der Nutzung planen. Er wies darauf hin, dass dies ggf. nicht genehmigt würde. Der Bauherr ließ dennoch planen. Als die Genehmigung versagt wurde, wollte der Bauherr die Leistungsphasen 1 und 2 nicht vergüten. Der Planer würde eine genehmigungsfähige Planung schulden. Das Gericht stellt fest, dass dies auch in aller Regel so sei. Da hier aber ausdrücklich die Maximalvorstellung ausgelotet werden sollte, gelte dies im vorliegenden Fall nicht.

**Achtung:** Die Parteien tun gut daran, die Leistung und insbesondere das Leistungsziel konkret zu vereinbaren. Die Entscheidung ist nicht ohne weiteres übertragbar.

## Fördermittelvorgaben nicht beachtet: Planer haftet auf Schadensersatz!

*„Beachtet ein mit der Ausschreibung von Erschließungsmaßnahmen beauftragter Ingenieur Fördermittelvorgaben nicht, haftet er dem Auftraggeber auf Schadensersatz, wenn die Fördermittel deshalb gekürzt werden.“*

OLG Jena, Urteil vom 17.2.2016 – 7 U 610/15; BGH, Beschluss vom 10.1.2018 – VII ZR 54/16 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen).

Die Entscheidung zeigt, dass der Planer sich nicht nur mit dem Werkvertragsrecht, dem Vergaberecht, dem Planungsrecht, den technischen Vorschriften, den Unfallverhütungsvorschriften, der VOB u.a.m. auszukennen hat, er muss auch die Fördermittelvergabe und deren Vorschriften beachten. Der Umfang der erwarteten Kenntnisse steigt deutlich. Dadurch steigt das Risiko für den Planer und letztlich werden Honorarerhöhungen erforderlich werden.

## Keine Kostenobergrenze vereinbart: Keine Haftung für höhere Baukosten!

*„1. Die Planung des Architekten entspricht nicht der vereinbarten Beschaffenheit und ist mangelhaft, wenn sie ein Bauwerk vorsieht, dessen Errichtung höhere Herstellungskosten erfordert, als sie von den Parteien vereinbart sind.“*

*2. Voraussetzung für eine Beschaffensvereinbarung ist eine Einigung über eine bestimmte Kostenobergrenze. Die bloße Angabe einer Kostengrenze oder die Darstellung eines Rahmens der wirtschaftlichen Verhältnisse des Bauherrn führt nicht zur Vereinbarung einer Beschaffenheit.“*

OLG München, Urteil vom 27.9.2016 – 9 U 1161/15 Bau; BGH, Beschluss vom 5.6.2018 – VII ZR 248/16 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Im konkreten Fall nahm der Bauherr den Architekten wegen gestiegener Kosten in Anspruch. Er berief sich auf ein vereinbartes Kostenlimit. Der Architekt wandte ein, dass keine Kostenobergrenze vereinbart worden sei und die Kostensteigerungen aus Zusatzwünschen des Bauherrn resultierten. Er habe stets auf die steigenden Kosten hingewiesen.

Nach der Entscheidung des Gerichts führt die bloße Angabe einer Kostengrenze oder die Darstellung eines Rahmens der wirtschaftlichen Verhältnisse nicht zur Vereinbarung einer Beschaffenheit. Es wäre eine Einigung der Parteien hierzu erforderlich. Der Vertrag gebe eine solche Vereinbarung ebenso wenig her wie eine konkrete Baukostenobergrenze.

**Achtung:** Die Rechtsprechung zu Baukostenobergrenzen ist zurzeit nicht einheitlich. Das Thema ist wichtig und hoch riskant für Planer. Die Parteien sollten mit dieser Thematik offen umgehen und eindeutige Vereinbarungen treffen. Kommt es zum Streit, ist anwaltliche Betreuung dringend angeraten.

Planern sei zudem empfohlen, dass sie den Bauherrn regelmäßig und in kurzen Zeitabständen (z.B. monatlich) über die Kostenentwicklung informieren.

## Fazit

Ingenieure und Architekten wollen etwas planen, etwas entstehen lassen, an der Baukultur und einer sicheren Infrastruktur mitwirken. Das ist ihre Passion, deshalb haben sie diesen Beruf ergriffen.

Der Wandel zeigt ihnen, dass sie sich hinwenden müssen zu Verträgen und Leistungs- und Honorarvereinbarungen. Sie müssen die Risiken identifizieren, bewerten und letztlich in ihr Geschäftsmodell integrieren.

Für Auftraggeber gilt dies ebenso. Sie können nicht mehr einfach erwarten, dass der Planer das schon hinbekommt. Sie müssen lenken und kontrollieren, koordinieren und ihren Bedarf ermitteln und kommunizieren.

Die größte Sicherheit können beide Seiten durch eindeutige Vereinbarungen erreichen. Die Rechtsprechung zeigt dies immer wieder.

**Fachinformationen  
bequem online bestellen!**

Reguvis

Bundesanzeiger Verlag

[www.bundesanzeiger-verlag.de](http://www.bundesanzeiger-verlag.de)

