



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

### **Architektenrecht**

---

#### **Kostenberechnung muss zur prüf- baren Abrechnung nachgeholt werden**

LG Düsseldorf, Urteil vom 25.01.2019 –  
16 O 274/17; Fundstelle: ibr-online

---

Klar ist, dass auf Basis der Kostenberechnung abgerechnet werden muss, wenn diese im Laufe der Auftragsdurchführung erstellt wurde (vgl. § 6 Abs. 1 HOAI). Kontrovers diskutiert wird immer wieder die Frage, ob die Kostenberechnung beim gekündigten Architektenvertrag zwingend nachzuholen ist, damit die Rechnung prüfbar ist. Entscheidend hierbei ist, zu welchem Zeitpunkt gekündigt wurde. Grundsätzlich genügt eine Kostenschätzung nicht mehr für die Abrechnung der Leistungsphase 3 - hier ist die Kostenberechnung eine wesentliche Grundleistung der Leistungsphase 3 und somit vertraglich geschuldet. In diesen Fällen hat der Architekt die Kostenberechnung auch zur prüfbaren Abrechnung vorzulegen, gegebenenfalls nachzuholen.

Anders wird diese Frage vom OLG Hamm in einer allerdings älteren Entscheidung gesehen (OLG Hamm, Urteil vom 22.01.2004, BGH,

Beschluss vom 12.05.2005 - VII ZR 49/04). Hier wird teilweise das Nachholen der Kostenberechnung als sinnlos und somit entbehrlich beurteilt, wenn den Informationsinteressen des Auftraggebers auch durch eine nachgeholte Kostenberechnung nicht mehr Rechnung getragen werden kann. Dies ist jedoch immer eine Entscheidung des Einzelfalls. Der BGH hat in der Entscheidung vom 16.03.2005 (XII ZR 269/01) explizit dargestellt, dass selbst bei Abschlussrechnungen ebenso wie bei Schlussrechnungen auf die zutreffend anrechenbaren Kosten zurückzugreifen ist und nur "unverbindlich grob geschätzte Baukosten" nicht ausreichen. Auch hier ist bereits, wird bis zur Leistungsphase 3 abgerechnet, die Kostenberechnung zugrunde zu legen.

Wird das Vertragsverhältnis allerdings in noch laufender Leistungsphase 2 beendet reicht die Kostenschätzung, hier ist der Architekt nicht verpflichtet die Kostenberechnung nachzuholen bzw. "vorzuziehen", nur um prüfbar abrechnen zu können. (Dr. B.)

### **Haftung wegen Überwachungsfehler auch ohne Nachbesserungsfrist an Unternehmer**

OLG Brandenburg, Urteil vom 23.01.2019-4 U 59/15; Fundstelle: ibr-online

---

Der Architekt wurde bei der Errichtung eines Einfamilienhauses im Jahre 2002 mit der Planung und Objektüberwachung beauftragt. Nachdem bei den Abwasserleitungen Verstopfungen auftraten, welche auf einen Ausführungsfehler zurückzuführen waren, verlangte der Bauherr vom Architekten aufgrund mangelhafter Bauüberwachung die Kosten der durchgeführten Mängelbeseitigung. Der Architekt war dabei indes der Auffassung, der Bauherr hätte zunächst den ausführenden Unternehmer wegen des Ausführungsfehlers in Anspruch nehmen müssen.

Das OLG Brandenburg hob dabei zunächst nochmals hervor, dass der Architekt zwar nicht ständig auf der Baustelle anwesend sein müsse, jedoch besonders kritische Arbeiten, die sich als schadensträchtig darstellen, intensiv überwacht werden müssen. Nur bei einfacheren Arbeiten genügen eine Einweisung und deren stichprobenhafte Überprüfung. Gerade bei der Verlegung von Abwasserleitungen muss berücksichtigt werden, dass diese nach Ausführung verdeckt sind. Vorher kann allerdings die Ausführung mit sehr mäßigem Aufwand überprüft werden, insbesondere hätte bei offenem Graben der Durchmesser, das Gefälle und die Rohrleitungsführung im Rahmen einer Sichtprüfung erkannt werden können.

In der Zwischenzeit regelt § 650t BGB für Verträge ab dem 01.01.2018, dass ein Architekt im Rahmen der Bauüberwachung erst

dann vom Bauherren in Anspruch genommen werden kann, wenn der Bauherr dem bauausführenden Unternehmer bereits erfolglos eine angemessene Frist zur Nacherfüllung bestimmt hat. Da es sich vorliegend aber noch um einen Vertrag vor der Baurechtsreform handelt, ist § 650t BGB nicht anwendbar. Das Gericht ist hierbei ebenso der Auffassung, der Architekt haftet für Überwachungsfehler neben dem Unternehmer als Gesamtschuldner. Damit kann sich der Bauherr grundsätzlich aussuchen, wen er in Anspruch nimmt. Etwas anderes würde nur dann gelten, wenn sich das Vorgehen des Bauherren im Einzelfall als rechtsmissbräuchlich darstellt. (SP)

## **Bauvertragsrecht**

---

### **Wie sind Bedenken anzumelden?**

**Ein Bedenkenhinweis, der zur Enthftung eines Unternehmers wegen einer nicht ordnungsgemäßen Vorleistung eines anderen Unternehmers führen soll, hat zur rechten Zeit, in der gebotenen Form und Klarheit und an den richtigen Adressaten zu erfolgen.**

OLG Saarbrücken, Urteil vom 15.11.2017 - 1 U 11/17; Fundstelle: ibr-online

---

Das OLG Saarbrücken hatte darüber zu entscheiden, ob der im Rahmen der Errichtung eines Einfamilienhauses mit dem Einbau von Fensterbänken beauftragte Auftragnehmer für Wassereintritte im Bereich der Fenster auf Schadensersatz haftet. Der Auftragnehmer führte an, dass er den Auftraggeber vor Ausführung seiner Leistung auf eine enorme Faltenbildung und darauf hingewiesen habe,

dass die Fensterabdichtung nicht umlaufend ausgebildet sei.

Dieser Bedenkenhinweis half dem Auftragnehmer nicht. Ein Bedenkenhinweis hat zur rechten Zeit, in der gebotenen Form, in der gebotenen Klarheit und an den richtigen Adressaten zu erfolgen. Das bedeutet, der Auftragnehmer den Auftraggeber ohne schuldhaftes Zögern aufzuklären hat. Eine besondere Form - schriftlich oder mündlich - ist beim BGB-Werkvertrag nicht einzuhalten. Nach Treu und Glauben ist nur entscheidend, ob eine ausreichende Warnung erfolgt ist. Insoweit erfordert die gebotene Klarheit, dass der Auftragnehmer die nachteiligen Folgen und die sich daraus ergebenden Gefahren der unzureichenden Vorunternehmerleistung konkret darlegen muss, damit der Auftraggeber die Tragweite der Nichtbefolgung klar erkennen kann, da dieser ein bautechnischer Laie ist. Vorliegend lässt sich dem Einwand des Auftragnehmers nicht entnehmen, dass er dem Auftraggeber mit der gebotenen Eindringlichkeit klargemacht hat, bei Einbau der Fensterbänke - ohne Ausführung einer seitlichen Abdichtung zu den Fensterlaibungen und ohne die geforderte Abdichtungswanne - würde eine Undichtigkeit der Fenster entstehen und die Gefahr eines Wassereintritts in die Wohnräume bestehen.

#### Fazit:

- Ein Bedenkenhinweis ist ausführlich zu begründen.
- Der Adressat ist immer der Auftraggeber. Der Architekt kommt nur ausnahmsweise als Empfänger in Betracht. Auch wenn sich die Bedenken gegen eine fehlerhafte Planung richten, müssen die Bedenken an den Auftraggeber gerichtet werden. (HB)

## **Wohnungseigentumsrecht**

---

### **Pflichtenkreis der Hausverwaltung bei Schaden im Sondereigentum**

---

Immer wieder stellt sich die Frage, wer bei Schaden im Bereich des Wohnungseigentums zur Herbeiführung der schnellen Schadensbeseitigung und der Schadensregulierung verpflichtet ist.

Wichtig ist, dass der Hausverwaltervertrag zwischen der Wohnungseigentümergeinschaft als Verband und dem Hausverwalter geschlossen wird. Die Hausverwaltung ist demzufolge der Wohnungseigentümergeinschaft als Ganzes verpflichtet und nicht dem einzelnen Wohnungseigentümer, insbesondere es Schäden im Sondereigentum betrifft. Dennoch ist die Hausverwaltung bei Schaden an einem Sondereigentum verpflichtet für die WEG als Versicherungsnehmer der Gebäudehaftpflichtversicherung den Schaden anzuzeigen, § 30 Abs. 1 S. 1 VVG. Der betroffene Wohnungseigentümer ist ebenfalls zur Anzeige verpflichtet, § 30 Abs. 1 S. 2 VVG. Erfolgt eine Sanierung, so ist Auftraggeber der Wohnungseigentümer. Fragen zum Umfang der Deckung mit der Gebäudehaftpflichtversicherung hat er selbst und auf eigenes Risiko zu klären. Tritt der Schaden im Gemeinschaftseigentum auf, so gestaltet sich die Regulierung problemlos. In diesem Fall ist die Wohnungseigentümergeinschaft als Verband nicht nur Versicherter und Versicherungsnehmer, sondern trägt selbstverständlich die Kosten der Sanierung und das Regulierungsrisiko mit der Gebäudehaftpflichtversicherung. (WS)

## Vergaberecht

---

### **eVergabe von Bauleistungen: Auch der Teilnahmeantrag ist verschlüsselt einzureichen**

VK Lüneburg, Beschluss vom 11.12.2018 - VgK-50/2018; Fundstelle: ibr-online

---

Vorliegend wurden Bauleistungen ausgeschrieben, diese jedoch im hier ausnahmsweise zulässigen Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb. Das Verfahren war somit 2-stufig aufgebaut.

Der Auftraggeber hat im vorliegenden Verfahren das elektronische Vergabeportal „Deutsches Vergabeportal“ (kurz DTVP) verwendet. In der Bekanntmachung war angegeben, dass die Teilnahmeanträge elektronisch abzugeben sind. Auch in dem den Vergabeunterlagen beigelegten „Verfahrensbrief“ war festgelegt, dass die Teilnahmeanträge ausschließlich elektronisch im Original über dem Projektraum abzugeben sind.

Die Antragstellerin hat hier ihren Teilnahmeantrag nicht wie vorgesehen über den Bereich „Teilnahmeanträge“, sondern über den Kommunikationsbereich abgegeben. Der Teilnahmeantrag wurde daher als nicht formgerecht ausgeschlossen.

Wie die Vergabekammer sagt, zu Recht:

§ 16 EU-VOB/A ist auf Teilnahmeanträge analog anzuwenden, weil hier eine planwidrige Regelungslücke vorliegt. Der Grundsatz des Geheimwettbewerbs erfordert es, dass auch Teilnahmeanträge bis zu deren Öffnung vor dem Zugriff durch Verschlüsselung geschützt sind.

Eine Vergabesoftware, die für die Kommunikation und die Abgabe eines Teilnahmeantrags jeweils unterschiedliche Eingabefelder vorsieht, leitet den Bewerber ausreichend deutlich auf das von ihm ausgewählte Eingabefeld für Teilnahmeanträge hin. Eine gesonderte Erklärung durch den öffentlichen Auftraggeber oder den Anbieter des E-Vergabesystems ist hier nicht mehr notwendig.

Die Vergabekammer geht vorliegend davon aus, dass die vom Antragsgegner, also der Vergabestelle, im verwendeten System vorgenommene Trennung innerhalb des Projektraum durch die 4 Kategorien Verfahrensangaben, Teilnahmeunterlagen, Kommunikation und Teilnahmeanträge ausreichend deutlich ist, um Bewerber dazu anzuhalten das Teilnahmeanträge unter dem zugehörigen Reiter „Teilnahmeanträge“ abzugeben sind.

Dies ist vorliegend jedoch nicht erfolgt, sodass der zwingende Ausschluss wegen Verstoßes gegen die Datensicherheit notwendig war. Hierbei kommt es auch nicht darauf an, dass eine abstrakte Gefahr einer Änderung des Inhalts des Teilnahmeantrags oder die Gefahr des Verstoßes gegen den Geheimwettbewerb nur äußerst gering eingeschätzt werden mag. Der öffentliche Auftraggeber ist ohne eigenes Ermessen verpflichtet, Angebote und eben auch Teilnahmeanträge, die nicht ordnungsgemäß verschlüsselt übermittelt worden sind, auszuschließen.

HINWEIS: Auch das OLG Karlsruhe hat bereits im Jahr 2017 (OLG Karlsruhe, Beschluss vom 17.03.2017 – 15 Verg 2/17) entschieden, dass ein unverschlüsselt eingereichtes Angebot per E-Mail zwingend vom Verfahren auszuschließen ist. Auch in

dem Verfahren vor dem OLG Karlsruhe hat es sich um Bauleistungen nach der VOB/A EU gehandelt.

Beide Rechtsprechungen lassen sich jedoch auch auf Verfahren nach der VgV übertragen. Auftraggeber sind somit bei Verfahren, bei denen nur die elektronische Übersendung der Angebote und Teilnahmeanträge zulässig ist, dazu verpflichtet, unverschlüsselt eingereichte Angebote, also solche die per E-Mail oder über die reine Kommunikationsfunktion auf den unterschiedlichen Plattformen eingehen, zwingend vom Verfahren auszuschließen. Den Bietern ist zu raten, bei technischen Schwierigkeiten keinesfalls das Angebot oder den Teilnahmeantrag unverschlüsselt zu übersenden, sondern die Vergabestelle über die technischen Schwierigkeiten zu informieren und um Fristverlängerung zu beten. (SC)

Regensburg / Passau  
im Februar 2019