

Aktuelle Beiträge zum Bau-, Architekten- und Vergaberecht

Architektenrecht

Stufenvertrag: Bei Abruf nach dem 17.08.2009 gilt die HOAI 2009

LG Koblenz, Urteil v. 28.02.2013 - 4 O 103/12; Fundstelle: ibr-online

Sieht ein Architektenvertrag eine stufen- oder phasenweise Übertragung von Leistungen vor, die durch einen nach freier Entscheidung des Bauherrn vorzunehmendem Abruf erfolgt, so kommen über diese weiteren Leistungen selbstständige Einzelverträge zu Stande.

Ist der Ausgangsvertrag unter Geltung der HOAI 1996 abgeschlossen worden und erfolgt der Abruf weiterer Leistungen nach dem 17.08.2009, so sind diese späteren Einzelverträge auf Grundlage der HOAI 2009 abzurechnen.

Das Gericht stützt sich dabei auf die Übergangsvorschrift des § 55 HOAI 2009. Entscheidend ist, wie der Begriff "vereinbart" im Sinne der HOAI auszulegen ist. Dabei vertritt das Landgericht Koblenz die Auffassung, dass ein wirksamer Architektenvertrag zunächst nur hinsichtlich der ersten Phasen (HOAI a.F.) begründet worden ist. Die weiteren Leistungsphasen seien erst später vereinbart worden. Der Architekt hat bei Vertragsschluss lediglich ein bindendes Angebot abgegeben, das der Auftragnehmer später annehmen konnte,

aber nicht umgehend musste. Damit sind "vereinbart" im Sinne dieser Vorschrift die weiteren Leistungsphasen erst mit Annahme des Angebots, d.h. mit dem Abruf. Erst damit kommt der Vertrag zu Stande und zu diesem Zeitpunkt galt bereits die neue HOAI.

Dies ist die erste jedenfalls veröffentlichte Entscheidung zur Übergangsregelung des § 55 HOAI für den Stufenvertrag nach den gängigen Vertragsmustern der öffentlichen Hand. Nachdem das Urteil noch nicht rechtskräftig ist und sich bei seinen Gründen entgegen der in einem Erlass des Bundesministeriums für Verkehr und in der Literatur vereinzelt vertretenen Auffassung den Auftragnehmer nicht auf die HOAI 2002 verweist, wird mit Spannung abgewartet, ob hiergegen Berufung eingelegt werden wird. (Dr. B.)

Abweichung von anerkannten Regeln der Technik: Architekt muss umfassend aufklären!

OLG München, Urteil v. 14.04.2010 - 27 U 31/09; Fundstelle: ibr-online

Der Auftraggeber beauftragt einen Architekten mit der Eingabe-, Werks- und Tragwerksplanung für ein Bauvorhaben mit Tiefgarage. Nach den zum Zeitpunkt der Leistungserbringung anerkannten Regeln der Technik ist für die Bodenplatte der Tiefgarage eine Stahlbewehrung

von 10,75 cm²/m und im Bereich der Stützen eine Mindestbetonüberdeckung von 3,5 cm erforderlich. Im Rahmen einer Besprechung schlägt der Architekt dem Auftraggeber das "System Springer" vor, das unter anderem eine Bewehrung von nur 3,8 cm²/m vorsieht. Der Auftraggeber hat dagegen keine Einwände. Die Leistung wird dementsprechend mit Bewehrungen zwischen 3,78 und 5,66 cm²/m und einer Betonüberdeckung von 3 cm ausgeführt. Als es zu Rissen in der Bodenplatte kommt, verlangt der Auftraggeber Schadensersatz.

Der Architekt schuldet eine als Grundlage für ein mangelfreies Bauwerk geeignete und funktionsfähige Planung, die den anerkannten Regeln der Technik entspricht und zu einem zweck- und funktionsgerechten Bauerfolg führt. Nach den anerkannten Regeln der Technik wäre eine Stahlbewehrung von 10,75 cm² erforderlich gewesen. Weil in der Planung nur Bewehrungen zwischen 3,78 und 5,66 cm²/m vorgegeben werden, ist sie erheblich unterbewehrt und mangelhaft. Hinzu kommt, dass die vorgegebene Betonüberdeckung ebenfalls nicht den anerkannten Regeln der Technik entspricht. Mit dieser fehlerhaften Planung hatte sich der Auftraggeber auch nicht einverstanden erklärt. Zwar war ihm aufgrund der Besprechung bewusst, dass bei Durchführung des "Systems Springer" von den anerkannten Regeln der Technik abgewichen wird. Allerdings hat der Architekt nicht darauf hingewiesen, welche Risiken und Folgen eine mögliche Fehlerhaftigkeit des "Systems Springer" in Bezug auf Korrosion und damit Statik und Haltbarkeitsdauer einer Tiefgarage mit sich bringen kann. Eine solche Aufklärung und Beratung über Risiken und Gefahren einer von den anerkannten Regeln der Technik

abweichenden Planung war jedoch zwingend geboten, da der Auftraggeber nur so eine sorgfältige Abwägung der für und gegen das "System Springer" sprechenden Gesichtspunkte möglich gewesen wäre. (SP)

Bauvertragsrecht

Widersprüchliches Verhalten kann zur Unwirksamkeit der Schlusszahlungseinrede führen!

OLG Koblenz, Beschluss v. 13.12.2012 - 10 U 1282/11; Fundstelle: ibr-online

Dieser Entscheidung liegt ein Werkvertrag über die Sanierung von Sanitäranlagen eines Krankenhauses zu Grunde. Die Vertragspartner haben im Bauvertrag die Geltung der VOB/B vereinbart. Die zusätzlichen Vertragsbedingungen ändern die VOB/B teilweise so ab, dass sie der Nachprüfung nach den AGB-rechtlichen Vorschriften unterliegen.

Der Werkunternehmer legt nach Fertigstellung der Arbeiten seine Schlussrechnung trotz Mahnung nicht fristgerecht vor. Daher lässt das Krankenhaus selbst eine Schlussrechnung erstellen. Das Krankenhaus übersendet die Schlussrechnung zusammen mit einer Schlusszahlungserklärung an den Bauunternehmer.

Der Bauunternehmer erklärt einen Vorbehalt gegen die Schlusszahlung und fertigt nun seine eigene Schlussrechnung mit einer höheren Summe an. Mit der Übersendung der eigenen Schlussrechnung begründet der Unternehmer seinen Vorbehalt gegen die Schlusszahlung des Krankenhauses. Der Unternehmer klagt schließ-

lich die Differenz zwischen der von ihm übersandten Schlussrechnung und der vom Krankenhaus erstellten Schlussrechnung ein.

In diesem Prozess wendet das Krankenhaus die Schlusszahlungseinrede ein, wohingegen der Unternehmer sich auf deren Unwirksamkeit beruft. Das OLG Koblenz vertritt die Auffassung, dass der Unternehmer wegen der Schlusszahlungseinrede mit Nachforderungen ausgeschlossen ist. Zwar gehen sowohl das OLG Koblenz als auch die Vorinstanz von der grundsätzlichen Unwirksamkeit des § 16 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B aus. Allerdings wird hier ein widersprüchliches Verhalten des Unternehmers gesehen, in dem auf der einen Seite den Vorbehalt gegen die Schlusszahlungsmittelteilung erklärt, und sich damit nach Auffassung des OLG mit der Geltung der Vorschrift einverstanden zeigt.

Auf der anderen Seite beruft er sich dann auf die Unwirksamkeit der Klausel des § 16 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B. Dieses widersprüchliche Verhalten verstößt nach Auffassung des OLG Koblenz gegen Treu und Glauben. Es kommt zu dem Ergebnis, dass der Unternehmer die Schlusszahlungseinrede deshalb gegen sich gelten lassen muss und mit Nachforderungen ausgeschlossen ist.

Diese Entscheidung ist falsch, da sie der Rechtsprechung des BGH widerspricht, ebenso wie auch den allgemeinen Rechtsgrundsätzen.

Der Auftraggeber der eine unwirksame Klausel anwendet, darf nicht besser gestellt sein, als der Auftragnehmer, der sich vorsorglich gegen die Klausel wehrt. (CF)

Die Kosten eines privaten Sachverständigengutachtens können auch im selbstständigen Beweisverfahren erstattungsfähig sein

BGH, Beschluss v. 07.02.2013 - VII ZB 60/11

Wenn durch ein Gericht in einem Rechtsstreit oder einem selbstständigen Beweisverfahren ein Sachverständigengutachten in Auftrag gegeben wird, kann es notwendig sein, dass eine Partei ein Privatgutachten einholt. Beauftragt das Gericht einen Sachverständigen, so ist in der Rechtsprechung anerkannt, dass die Einholung eines Privatgutachtens durch eine nicht sachkundige Partei dann notwendig sein kann, wenn sie ohne sachverständige Hilfe zu einem sachgerechten Vortrag nicht in der Lage ist. Dazu gehören nach der Rechtsprechung des BGH die Fälle, in denen die Partei ohne sachverständige Hilfe die Feststellungen des Sachverständigen nicht überprüfen oder erschüttern oder das Fragerecht ihm gegenüber nicht ausüben kann.

In seinem Beschluss vom 07.02.2013 stellte BGH fest, dass diese Grundsätze auch im selbstständigen Beweisverfahren gelten. War die Beauftragung des Privatsachverständigen in vorgenanntem Sinne notwendig, dann fallen diese Kosten auch unter die erstattungsfähigen Kosten. Wenn also die andere Partei die Kosten des Beweisverfahrens oder des Rechtsstreits ganz oder zum Teil tragen muss, dann muss sie auch die Kosten des Privatsachverständigen tragen. (Dr. R.)

Vergaberecht

Auch eine nicht durch § 17 VOB/A gerechtfertigte Aufhebung kann Bestand haben

VK Rheinland-Pfalz, Beschluss v. 06.02.2013 - VK 1-35/12

Die Vergabestelle schreibt Erd- und Straßenbauarbeiten inkl. der Straßentwässerung im offenen Verfahren europaweit aus. In den Vergabeunterlagen lässt die Vergabestelle auch Nebenangebote zu, die laut Vergabebekanntmachung jedoch ausgeschlossen waren. Einige Bieter geben Nebenangebote ab, die den Einbau von Recyclingmaterial als hydraulisch gebundene Tragschicht in den Straßenkörper vorsehen. Die Nebenangebote werden nicht berücksichtigt.

Es kommt dann zu zwei nacheinander gelagerten Nachprüfungsverfahren. Das OLG Koblenz führt aus, dass die Vergabestelle den ihr zustehenden Beurteilungsspielraum hinsichtlich des Wertungskriteriums technischer Wert sachwidrig eingengt habe. Im Anschluss an diese Entscheidung des Oberlandesgerichts hob die Vergabestelle das Vergabeverfahren auf. Zur Begründung führt sie hier Argumente aus: 1.) seien erhebliche Zweifel an der Vergaberechtskonformität der Wertungskriterien aufgetreten. 2.) Sollte die Leistungsbeschreibung hinsichtlich der Bauzeit angepasst werden. 3.) Sei die Leistungsbeschreibung im technischen Inhalt auch insoweit zu modifizieren, als nunmehr der Einbau von Recyclingmaterial als hydraulisch gebundene Tragschicht vorgegeben werde. 4.) Könne sie aufgrund der Aufhebung und der unmittelbar

anschließenden erneuten europaweiten Ausschreibung die veränderten Bedingungen und Inhalte erneut dem Wettbewerb unterstellen, was spürbare Preisvorteile erwarten lasse.

Ein Bieter rügt daraufhin die Aufhebungsentscheidungen und verlangt Fortsetzung des Vergabeverfahrens. Die Vergabestelle weist die Rüge zurück. Der Bieter ist der Ansicht, dass die Aufhebung rechtswidrig sei, da kein Aufhebungsgrund nach § 17 VOB/A vorliege. Die Vergabekammer entscheidet wie folgt: Die Vergabestelle könne ihre Aufhebungsentscheidung zwar nicht auf einen rechtmäßigen Aufhebungsgrund nach § 17 VOB/A stützen. Ein Aufhebungsgrund liege nicht vor. Die Ausschreibung konnte schon nicht wegen grundlegender Änderung der Vergabeunterlagen nach § 17 Abs. 1 Nr. 2 VOB/A aufgehoben werden. Im Rahmen des noch Zumutbaren liegende Änderungen einzelner Positionen oder geringfügige zusätzliche Leistungen begründen keine grundlegende Änderung. Auch hinreichende Anhaltspunkte für eine Aufhebung aus anderen schwerwiegenden Gründen § 17 Abs. 1 Nr. 3 VOB/A sei nicht ersichtlich. Dies ist nur dann der Fall, wenn der Fehler von so großem Gewicht ist, dass ein Festhalten des öffentlichen Auftraggebers an dem fehlerhaften Verfahren mit Gesetz und Recht schlechterdings nicht vereinbar wäre und andererseits von den Bietern erwartet werden kann, dass sie auf die Bindung des Ausschreibenden an Recht und Gesetz Rücksicht nehmen. Die vom Auftraggeber angegebenen geschätzten Einsparmöglichkeiten von pauschal 15% bis 25 % der Angebotssumme seien nicht konkret nachvollziehbar. Auch habe keine Berücksichtigung die Tatsache der allgemeinen Preissteigerung gefunden.

Auch die Aufrechterhaltung der bisher gewählten Wertungskriterien sei kein wichtiger Grund. Im Hinblick auf den engen Ausnahmecharakter des § 17 Abs. 1 Nr. 3 VOB/A sei nicht festzustellen, dass die gegebenenfalls unzulässige Wahl der Wertungskriterien für die Vergabestelle ein Festhalten an dem Verfahren unmöglich macht und die Aufhebung den einzig möglichen Ausweg bietet. Eine rechtmäßige Aufhebung einer Ausschreibung komme nur als ultima ratio in Betracht.

Dennoch könne die Aufhebung des Vergabeverfahrens vergaberechtlichen Bestand haben. Das grundsätzliche Bestimmungsrecht der Vergabestelle, über das „ob“ der Beschaffung und dem Beschaffungsgegenstand zu bestimmen, sei zu respektieren. Damit stehe die Entscheidung zur Aufhebung des Verfahrens lediglich unter dem Vorbehalt des Willkürverbots. Dies sei hier aber nicht gegeben. Eine nachträgliche Vereinbarung über die Zulassung von Recyclingmaterial auf Basis des § 2 Abs. 5 VOB/B (!) würde gegen das Prinzip des fairen Wettbewerbs sowie gegen das Transparenz- und Gleichbehandlungsgebot verstoßen. Würde die Vergabestelle in Kenntnis aller Umstände einen Vertrag schließen und dann nach § 1 Abs. 3 sowie § 2 Abs. 5 VOB/B den Einbau einer HGT-Schicht zulassen, liefe dies in vergaberechtswidriger Weise darauf hinaus, ein nicht zugelassenes Nebenangebot mit einer Zuschlagserteilung zu würdigen. (FS)

Service

Referentenentwurf zur HOAI 2013 liegt vor

Das Bundeswirtschaftsministerium hat am 06.03.2013 den Referentenentwurf zur Novellierung der HOAI vorgelegt und an die kommunalen Spitzenverbände und die betroffenen Verbände und Kammern auf Bundesebene übersandt mit der Bitte, bis 22.03.2013 die Stellungnahmen zu übersenden.

Es ist also davon auszugehen, dass die neue HOAI tatsächlich noch in dieser Legislaturperiode in Kraft tritt.

Die wichtigsten Änderungen:

- deutliche Honorarerhöhung
- Wiedereinführung der mitverarbeiteten Bausubstanz bei den anrechenbaren Kosten
- Umbauszuschlag von 20 bis 33 %
- Aktualisierung und Erweiterung der Leistungsbilder
- Änderung der Prozentsätze der Leistungsbewertung
- Aktualisierung, Ergänzung und Neusortierung der Objektlisten
- Überarbeitung des § 11
- Streichung des § 3 Abs. 2 S. 3
- Aufträge bei mehreren Objekten - Regelungen überarbeitet
- neue Besondere Leistung "vorbeugender und organisatorischer Brandschutz"
- und vieles andere mehr

Voraussichtlich wird der Bundesrat in seiner letzten Sitzung vor der Sommerpause die Regelungen verabschieden. Wahrscheinlich werden die neuen Regelungen im September in Kraft treten. (Dr. R.)

Regensburg / Passau im März 2013