

Information für technisch-wissenschaftliche Berufe

# INGLetter

**HDI**

Nr. 2  
Mai 2017

[www.hdi.de](http://www.hdi.de)

## Aktuell

Ingenieur- und Architektenverträge  
jetzt eigenständige BGB-Kapitel

## Honorar

Amtliche Verfügungen über die  
Honorarbasis der Planer unwirksam

## Haftung

Ungeeigneter Beton begründet auch  
ohne Schadenssymptome einen Mangel

## Vergabe

BGH: Bieter erhalten bei Unterkosten-  
Angeboten Anspruch auf Preisprüfung

**Editorial****Reform des Bauvertragsrechts**

Schon lange ist er in der Diskussion – am 09.03.2017 hat der Regierungsentwurf zur „Reform des Bauvertragsrechts und zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung“ den Bundestag passiert.

Was bezweckt der Gesetzgeber mit dieser Reform?

Das geltende Werkvertragsrecht ist nicht mehr zeitgemäß. Es hat sich zu einer komplexen Spezialmaterie hin entwickelt, die für den Rechtsanwender nur noch schwer zu überblicken ist. Die zumeist allgemein gehaltenen Regelungen des Werkvertragsrechts sind insbesondere vor dem Hintergrund komplexer, auf längere Erfüllungszeiten angelegter Bauverträge häufig nicht detailliert genug. Die Folge war eine Verlagerung der Klärung wesentlicher Fragen des Bauvertragsrechts auf Parteivereinbarungen oder auf die Rechtsprechung. Diese Entwicklung geht nicht zuletzt zulasten einer interessengerechten und wirtschaftlich sinnvollen Vertragsabwicklung.



Mit der Reform des Bauvertragsrechts soll diesen Schwierigkeiten begegnet werden. Kernpunkte der Neuregelung sind unter anderem:

- Eigene Regelungen für Architekten- und Ingenieurverträge
- Ergänzende Regelungen für Bauverträge
- Spezielle Regelungen für Verbraucherbauverträge

Flankierend zu den Konkretisierungen des Bauvertragsrechts strebt der Gesetzgeber auch eine Beschleunigung von Bauprozessen an. Bei den Land- und Oberlandesgerichten werden Spruchkörper geschaffen, die auf Streitigkeiten aus Bau- und Architektenverträgen sowie aus Ingenieurverträgen, die im Zusammenhang mit Bauleistungen stehen, spezialisiert sind.

Das neue Bauvertragsrecht soll am 01.01.2018 in Kraft treten. Das heißt, Verträge, die bis zu diesem Zeitpunkt abgeschlossen werden, werden nach bisheriger (alter) Rechtslage behandelt. Bauverträge, die ab 01.01.2018 vereinbart werden, unterliegen den dann neuen Regelungen des Bauvertragsrechts.

Mit den künftigen Ausgaben des IngLetters wollen wir einen Beitrag dazu leisten, sich auf den Regelungsgehalt des neuen Bauvertragsrechts rechtzeitig einzustellen. Einen ersten Artikel – hier zu den neuen Regelungen des Architekten- und Ingenieurvertrags – finden Sie bereits auf den nachfolgenden Seiten.

Gewinnbringende Erkenntnisse beim Lesen wünscht Ihnen

Andreas Huth, Rechtsanwalt  
Leiter Produktmanagement Haftpflicht Planung  
HDI Versicherung AG  
Hannover

**Inhalt****3 Aktuell**

Ab Januar neues Bauvertragsrecht: Ingenieur- und Architektenaufgaben sind als zweistufige Planungsverträge jetzt eigenständige Kapitel des BGB

**3 Basiswissen, Teil 18**

Kostenermittlung: Der Budgetrahmen sollte schon bei Auftragserteilung unbedingt verbindlich festgelegt sein

**4 Honorar**

Bei stufenweiser Beauftragung verjähren Gewährleistungsansprüche gegenüber dem Planer selbstständig

**6 BGH erklärt einseitige Verfügung öffentlicher Auftraggeber über die Honorarbasis der Planer für unwirksam****7 HOAI-fremde Leistungen: Gerichte müssen sachverständige Beurteilung eines Zeitaufwandes nicht übernehmen****8 Haftung**

Bloße DIN Abweichung als Schaden: Ungeeigneter Beton begründet auch ohne Schadenssymptome einen Mangel

**9 Erhöhte Bauüberwachungspflicht in mangelneuralgischen Bereichen der Wärmedämmung und Isolierung****9 Bauleiter müssen auch handwerklich einfache, gesamt-funktionell aber wesentliche Bauabschnitte überwachen****10 Risiko Dach: Auch hier muss der Objektüberwacher vor Ort für eine mangelfreie Ausführung sorgen****11 Vergabe**

Vergabekammern können jetzt bei Nachprüfungen auch Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse offenlegen

**11 BGH kippt bisherige Rechtsposition: Bieter erhalten bei Unterkosten-Angeboten Anspruch auf Preisprüfung****12 Schadenfall**

Verbindung hochwärmedämmender Mauersteine mit dem Außenputz als Ursache von Außenwandrissen

**16 HDI-Informationssseite/Impressum**

Bildnachweis: Stadthalle Bremen; Fotograf: Olaf Mahlstedt photographie



Onlinemagazin

**HDI INGletter:** Die komplette Ausgabe online finden Sie im Internet unter [www.hdi.de/ingletter](http://www.hdi.de/ingletter)

## Aktuell

## Ab Januar neues Bauvertragsrecht: Ingenieur- und Architektenaufgaben sind als zweistufige Planungsverträge jetzt eigenständige Kapitel des BGB

Das „Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts“, das eigentlich schon am 1. Januar 2017 hatte Rechtsgültigkeit erlangen sollen, wird nun, nachdem der Bundestag erst Anfang März 2017 dieses wichtige Reformvorhaben der Bundesregierung gebilligt hatte, am 1. Januar nächsten Jahres in Kraft treten. Die einjährige Verzögerung hat aber zur Konsequenz, dass allen Betroffenen noch ausreichend Zeit bleibt, um sich mit den gesetzgeberischen Ideen und Vorschriften des neuen Gesetzes auseinanderzusetzen. Ganz allgemein gesehen, soll das neue Gesetz auf dem Bauplanungs- und Bauvertragsmarkt für mehr Verbraucherschutz und dafür sorgen, dass das Tempo der oft viele Jahre dauernden Bauprozesse beschleunigt wird. Wir werden im ING-Letter in den kommenden Ausgaben deshalb all jene Schwerpunkte des novellierten Bauvertragsrechts darzustellen versuchen, die die Architekten und Ingenieure besonders oder direkt tangieren.

Bisher galten für die Verträge der Ingenieure und Architekten bekanntermaßen die *allgemeinen* für jedermann gültigen Werkvertragsvorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches. Für Architekten und Ingenieure ist mit Blick auf das neue Gesetz deshalb wichtig und maßgeblich, dass die Vorschriften für den Architekten- und Ingenieurvertrag nun als eigene Abteilung in das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) aufgenommen worden sind, wo gleich zu Anfang des Abschnitts, der die Architekten- und Ingenieurverträge betrifft, eine gesetzliche Begriffsbestimmung, eine sogenannte Legaldefinition, des Architekten- und Ingenieurvertrages gegeben wird, nämlich in Absatz 1 des Paragraphen 650 o; dort heißt es:

*Durch einen Architekten- oder Ingenieurvertrag wird der Unternehmer (also: der Architekt- oder Ingenieur; d. Red.) verpflichtet, die Leistungen zu erbringen, die nach dem jeweiligen Stand der Planung und Ausführung des Bauwerks oder der Außenanlage erforderlich sind, um die zwischen den Parteien vereinbarten Planungs- und Überwachungsziele zu erreichen.*

In Absatz 2 dieses Paragraphen wird eine gesetzgeberisch zementierte Zweiteilung der Architekten- und Ingenieurverträge hintergeschoben. Sie lautet:

*Soweit wesentliche Planungs- und Überwachungsziele noch nicht vereinbart sind, hat der Unternehmer (also auch hier: der Architekt- oder Ingenieur; d. Red.) zunächst eine Planungsgrundlage zur Ermittlung dieser Ziele zu erstellen. Er legt dem Besteller (also: dem Auftraggeber; die Red.) die Planungsgrundlage*

*zusammen mit einer Kosteneinschätzung für das Vorhaben zur Zustimmung vor.*

Eine wesentliche Neuerung ist, dass dem Architekten- oder Ingenieurvertrag nach Erbringung dieser ersten Planungs- und Überwachungsleistungen ein Sonderkündigungsrecht zusteht, das im Paragraphen 650 q geregelt sein wird. Hier wird vorgeschrieben, dass der Architekt oder Ingenieur den Vertrag kündigen kann, wenn der Auftraggeber die Zustimmung zu der Planung und zur Kostenschätzung verweigert oder hierzu in angemessener Frist keine Erklärung abgibt. Im Falle einer Kündigung beschränkt sich der Vergütungsanspruch des Architekten oder des Ingenieurs wie üblich auf die bis zur Kündigung erbrachten Leistungen.

Dieser gesetzgeberisch initiierte jetzt zweistufige Planungsvertrag ist und bleibt aber ein Werkvertrag, wenn auch über die Formulierung im Gesetz selbst von jenen Leistungen gesprochen wird, die zu erbringen sind und die in den jeweiligen Vertrag eingesetzt werden, um die vereinbarten Planungs- und Überwachungsziele zu erreichen.

Der von vielen Beteiligten gewünschte, befürwortete und für richtig gehaltene Wechsel vom Werkvertrag zum Dienstvertrag ist also nicht gelungen. Das war auch nicht zu erwarten, schließlich hat sich die Rechtsprechung zum Architekten- und Ingenieurvertrag im Lauf der letzten Jahrzehnte immer mehr zum reinen Werkvertragsrecht entwickelt – vom Reichsgericht der Weimarer Republik bis zum heutigen Bundesgerichtshof, der im Übrigen sogar die Bauleitung als Werkvertrag definiert und damit auch eines der im Rechtssinn letzten Dienstleistungselemente aus dem Vertragsverhältnis herausgenommen hatte.

Immerhin ist aber neben den anderen Werkverträgen am Bau jetzt die Eigenständigkeit des Architekten- und Ingenieurvertrages gesetzlich anerkannt. Das kann dazu führen, dass sich die Rechtsprechung den Besonderheiten des Architekten- und Ingenieurrechts noch mehr zuwendet und diese vom allgemeinen Bauvertragsrecht abgrenzt.

### Basiswissen, Teil 18

## Kostenermittlung: Der Budgetrahmen sollte schon bei Auftragserteilung unbedingt verbindlich festgelegt sein

In meinen vorhergehenden beiden Beiträgen (INGLetter März 2017, Seite 3 und INGLetter Dezember 2016, Seite 3) habe ich dargestellt, wann und wie der Planer Kostenermittlungen vorzunehmen hat. Nachstehend soll erörtert werden, welche Folgen zu gewärtigen sind, wenn die Verpflichtungen, die im Kostenbereich zu erfüllen sind, nicht eingehalten werden.

Die größte Gefahr für den Planer lauert schon im Rahmen der Vertragsgestaltung. Unter keinen Umständen darf er als Planer nämlich eine Baukostengarantie, eine Bausummengarantie oder eine wie auch immer als Vertragsteil anders formulierte Zusicherung unterschreiben, die darauf hinausläuft, dass er für die Einhaltung einer bestimmten Bausumme einstehen werde. Lässt sich dem Vertrag entnehmen, dass der Planer sich persönlich verpflichtet will, sämtliche Kosten selbst zu übernehmen, die den im Vertrag genannten Betrag übersteigen, so folgt hieraus unmittelbar ein Zahlungsanspruch des Auftraggebers, der auf Ausgleich der Differenz zwischen den zugesicherten und den tatsächlichen Baukosten gerichtet ist.



Autor



RA Prof. Dr. jur.  
Hans Rudolf Sangenstedt

caspers mock Anwälte Bonn, Berlin,  
Koblenz, Frankfurt, Köln, Saarbrücken  
E-Mail: [bonn@caspers-mock.de](mailto:bonn@caspers-mock.de)

Dabei kommt es weder auf ein Verschulden des Planers an noch muss der Bauherr sonstige Voraussetzungen für einen Schadenersatzanspruch nachweisen. Eine solche Bausummengarantie setzt allerdings voraus, dass der Umfang derjenigen Leistungen bereits feststeht, die für die garantierte Bausumme zu erbringen sind. Eine Kostengarantie kann nach Auffassung des Bundesgerichtshofes (Urt. vom 22. November 2012 (Az.: VII ZR 200/10), veröffentlicht beispielsweise in NJW 2013,930) nur für ein schon bestimmtes Bauvolumen abgegeben werden. Hat sich der Planer zu einer solchen Erklärung hinreißen lassen, kommt erschwerend hinzu, dass etwaige Ansprüche des Bauherrn regelmäßig vom Versicherungsschutz ausgenommen sind.

Haftungsrechtlich nicht zu beanstanden – und im Sinne frühzeitiger Klärung zu begrüßen – sind hingegen klare Festlegungen zu den Kosten im Vertrag. Enthält die Vereinbarung mit dem Bauherrn einen verbindlichen Kostenrahmen, eine Kostenobergrenze oder Erklärungen zum Budget, so folgt hieraus keine Kostengarantie. Derartige Regelungen sind nur eine Beschaffenheitsvereinbarung. Dieser Begriff sollte im Rahmen der Vertragsgestaltung nicht stören. Der gravierende Unterschied zur Garantie liegt darin, dass keine verschuldensabhängige Einstandsverpflichtung entsteht, sondern dass etwaige Abweichungen sich nach dem Mängelrecht beurteilen.

Der Architekt/Ingenieur ist nachbesserungsberechtigt und nachbesserungsverpflichtet, wenn sich im Zuge des weiteren Planungsfortschrittes zeigt, dass die Obergrenze oder der Kostenrahmen überschritten werden. Im Beitrag über die Grundlagen der Kostenermittlungen (INGLetter Dezember 2016, Seite 3) habe ich bereits dargelegt, dass der Planer, wenn sich nicht schon aus einer Bedarfsplanung des Auftraggebers das Budget ergibt, verpflichtet ist, entsprechende Angaben vom Bauherrn zu erfragen und so den Rahmen des Bauvorhabens abzustecken.

Zur Beschaffenheitsvereinbarung kann nicht nur ein so abgefragtes Budget werden, sondern auch eine vom Planer festgestellte einseitige Kostenvorstellung des Bauherrn. Auf die Rechtsprechungsübersicht im oben schon erwähnten Beitrag über die Grundlagen der Kostenermittlung wird verwiesen. Vor diesem Hintergrund kann nur wiederholt nachdrücklich empfohlen werden, schon bei Auftragserteilung das Budget ausdrücklich festzulegen oder allerspätestens im Rahmen der Vorentwurfsplanung die Kostenschätzung einer ausdrücklichen Freigabe zuzuführen und so den Kostenrahmen vertragsrechtlich verbindlich abzustecken.

Mit der Begründung der Verpflichtung des Planers, den Kostenrahmen mit dem Bauherrn von Anfang an abzustimmen, dürfte der Bundesgerichtshof seine frühere Rechtsprechung zu einem Toleranzbereich im Rahmen der Kostenentwicklung von Kostenermittlung zu Kostenermittlung im Ergebnis aufgegeben haben.

Die früher verbreiteten Zahlen, wonach die Kostenschätzung von den am Ende tatsächlich ermittelten Baukosten um 30 bis 40 Prozent, die Kostenberechnung um 20 bis 25 Prozent und der Kostenanschlag noch um 10 bis 15 Prozent abweichen durfte, werden keine Geltung mehr für eine vertragliche Beschaffenheitsvereinbarung haben.

Die Frage etwaiger Toleranzen sollte also im Vertrag geklärt werden. Unterbleibt dies, so wird zwar nicht mit dem ersten Euro oder dem ersten Prozent Abweichung ein Mangel der Planung anzunehmen sein. Umgekehrt wird man aber auch sagen können, dass der Toleranzbereich, der früher im Rahmen des Kostenanschlages gewährt wurde (nämlich 10 Prozent), heute sicher die absolute Obergrenze sein dürfte. Allerspätestens ab Überschreitung des vertraglich vereinbarten oder so erkannten Toleranzrahmens wird eine Nachbesserung der Planung zur Einhaltung des Budgets geschuldet sein.

Wird die Kostenüberschreitung erst zu einem Zeitpunkt bemerkt, in dem das Bauvorhaben bereits ganz oder teilweise errichtet ist, hat sich also der Fehler bereits im Bauwerk verwirklicht, so scheidet eine Nachbesserung regelmäßig aus. Der Bauherr kann dann sofort Schadenersatzansprüche geltend machen.

Anders als bei der Garantie kann der Schaden hier aber nicht einfach aus der Differenz zwischen tatsächlichen und vereinbarten Baukosten ermittelt werden. Die Schadensberechnung muss über einen Vergleich des Verkehrswertes des Objektes mit den Baukosten erfolgen. Erfährt der Bauherr durch die Baumaßnahme einen Wertzuwachs, der den Baukosten entspricht, so entfällt der Schaden. Kann der Bauherr die Mehrkosten nicht aufbringen und muss er das Objekt freihändig oder im Wege der Zwangsversteigerung veräußern, dann wird der Schaden in der Differenz zwischen Verkehrswert und erzieltm Erlös liegen.

Stets zu prüfen ist bei Fehlern im Rahmen der Kostenermittlung auch nach Feststellung eines Schadens noch, ob ein ursächlicher Zusammenhang besteht. Dieser Zusammenhang entfällt, wenn der Bauherr nicht darlegt und beweist, dass er bei richtiger Kostenklärung nicht oder anders gebaut hätte. Gelingt dieser Nachweis nicht oder steht sogar fest, dass trotz Kenntnis der Kostenerhöhung weitergebaut worden wäre, so fehlt es an der Ursächlichkeit des Fehlers für den Schaden.

Abschließend noch ein Hinweis zur Honorarberechnung: Im Falle einer Überschreitung eines Kostenlimits oder einer Beschaffenheitsvereinbarung darf zur Honorarberechnung nur auf die festgelegte Summe beziehungsweise den Höchstbetrag zurückgegriffen werden (BGH Urt. v. 23.01.2003 (Az.: VII ZR 362/01), veröffentlicht in BauR 2003, 566). Der Architekt/Ingenieur kann nicht aus den tatsächlichen Kosten abrechnen, auch wenn der Fehler bereits in einer zu hohen Kostenberechnung liegen sollte.



Autor



RA Dr. jur. Wolfgang Weller

caspers mock Anwälte Bonn, Berlin,  
Koblenz, Frankfurt, Köln, Saarbrücken  
E-Mail: [weller@caspers-mock.de](mailto:weller@caspers-mock.de)

## Honorar

### Bei stufenweiser Beauftragung verjähren Gewährleistungsansprüche gegenüber dem Planer selbstständig

1. Ist der Architekt lediglich mit Leistungen der Leistungsphasen 3 und 4 beauftragt, gibt der Bauherr mit Einreichung genehmigungsfähiger Bauunterlagen zu erkennen, dass er die erbrachten Architektenleistungen im Sinne einer Abnahme billigt.

2. Bei stufenweiser Beauftragung schuldet der Architekt zunächst als selbstständigen Werkerfolg nur die bereits beauftragten Leistungen. Demgemäß richtet sich die Frage der Mangelhaftigkeit – und damit auch die Verjährung von Mängel- bzw. Gewährleistungsansprüchen – selbstständig nach diesem Planungsstadium.

3. Lehnt der Auftraggeber die Entgegennahme des Werks als Erfüllung ab, indem er die Abnahme endgültig verweigert, beginnt die Verjährung der Mängelansprüche. Eine Abnahmeverweigerung kann darin liegen, dass er wegen eines angeblich funktional erheblichen Mangels die Zahlung des Resthonorars beharrlich verweigert und seinerseits eine Klage auf Schadensersatz erhebt.

4. Die Entgegennahme der Architektenleistungen und die Rüge lediglich unerheblicher Mängel innerhalb einer Prüfungsfrist von höchstens sechs Monaten lassen sich als konkludente Abnahme der Vertragsleistungen des Architekten im Übrigen verstehen.

(Leitsätze der NJW-RR-Redaktion)

BGB aF §§ 635, 638;  
OLG Brandenburg, Urteil vom 16.3.2016 (Az.: 4 U 19/15);  
NJW-RR 2/2017, 79 ff.

#### Aus den Gründen

*Ist der Architekt – wie hier mit Vertrag vom 17.06.1998 – lediglich mit Leistungen der Leistungsphasen 3 und 4 beauftragt, gibt der Bauherr mit Einreichung genehmigungsfähiger Bauunterlagen zu erkennen, dass er die erbrachten Architektenleistungen billigt. Da mit der Ausführung der Bauarbeiten regelmäßig nicht vor Erteilung der Baugenehmigung begonnen werden darf – dass es vorliegend anders war, behauptet die Klägerin nicht –, ist vom Vorliegen der Baugenehmigung im Jahre 2001 auszugehen.*

*Die fünfjährige Verjährungsfrist des § 638 I 1 BGB aF (iVm Art. 229 § 6 I EGBGB) wegen etwaiger Fehler der (ursprünglichen) Tragwerksplanung begann mithin noch in 2001 zu laufen und endete spätestens mit Ablauf des 31.12.2006.*

*Bei stufenweiser Beauftragung schuldet der Architekt zunächst als selbstständigen Werkerfolg nur diese bereits beauftragten Leistungen, demgemäß richtet sich die Frage der Mangelhaftigkeit – und damit auch die Verjährung von Mängel- bzw. Gewährleistungsansprüchen – selbstständig nach diesem Planungsstadium (BGHZ 136, 342 = NJW 1998, 135 = ZfBR 1998, 25 Rn. 8).*

*Die Entgegennahme der Architektenleistungen und – erachtet man die allein gerügte Verformung des Kunststoffsportbelags bei Ausfahrten der Tribüne als unerheblich – das Ausbleiben der Rüge erheblicher Mängel nach Ablauf einer Prüfungsfrist von höchstens sechs Monaten lässt sich als konkludente Abnahme der Vertragsleistungen der Beklagten zu 1 im Übrigen verstehen.*

*Der einzige von der Klägerin gerügte Mangel der Architektenleistung – abgesehen von der bereits 2003 gerügten Verformung des Kunststoffbodenbelags bei Ausfahrten der Tribünen sind seit der Inbenutzungnahme der Leichtathletikhalle am 05.09.2003 keinerlei Mängel gerügt worden – macht in Bezug auf den Wert der Gesamtleistungen der Beklagten zu 1 nur einen unerheblichen Teil aus. Die Klägerin hat ausweislich der Zusammenstellung der geleisteten Zahlungen in der als Anlage K 5 eingereichten Honorarschlussrechnung von dem für die Leistungsphase 5 bis Leistungsphase 8 auf insgesamt 576.664,57 Euro (netto) bezifferten Architektenhonorar lediglich den Betrag*

*von 25.519,39 Euro zuzüglich Mehrwertsteuer (gemäß Teilschlussrechnung vom 28.04.2004) nicht beglichen. Dies macht lediglich 4,4 Prozent des für die Leistungsphase 5 bis 8 errechneten Honorars aus.*

#### Kommentierung

Anders als in der HOAI 2013 waren noch in der HOAI 2002 und in der HOAI 2009 die Abnahme der Architekten- und Ingenieurleistungen nicht Fälligkeitsvoraussetzung für den Honorarantrag. Genauso wenig war dort geregelt, ab wann denn nun die Gewährleistung zu laufen beginnt, wenn die Vertragspartner nicht ausdrücklich oder konkludent eine Abnahme vereinbart hatten. Die Leistungsabnahme wurde zum Teil sogar durch die Literatur und die Rechtsprechung abgelehnt, weil die Abnahme ein tatsächlicher Vorgang sei und mit der körperlichen Übergabe eines Objektes zusammenhänge. Geistige Leistungen könnten insofern nicht abgenommen werden.

Die Rechtsprechung behalf sich in dieser Situation mit einer abnahmeähnlichen Handlung für die Fälligkeit des Honorars und für den Beginn des Laufes der Gewährleistung. Regelmäßig bestand deshalb Streit darüber, ob ein Honorar bereits fällig wäre oder ob mögliche Gewährleistungsansprüche nicht bereits verjährt wären. Hierzu ist es natürlich notwendig, erst einmal festzustellen, was das Leistungs-Soll des Planers ist und ob dieses Leistungs-Soll durch ein Leistungs-Ist erfüllt worden ist mit der Konsequenz, dass ab Erfüllung des Leistungs-Solls die Gewährleistungsuhr zu laufen beginnt.

Besonders schwierig sind diese Fälle, wenn Planer nur mit Teilleistungen aus Leistungsbildern beauftragt oder, wie in der vorliegenden Entscheidung des Oberlandesgerichts Brandenburg, über Stufenverträge gebunden worden sind.

Zunächst ist festzustellen, dass sich der Auftraggeber in Stufenverträgen, mit denen er sich vorbehält, über den ursprünglichen Leistungsgegenstand hinaus weitere Beauftragungen vorzunehmen, bei der Erfüllung des ursprünglichen Auftragsumfangs nicht darauf zurückziehen kann, der Planer hätte noch weiter leisten müssen, mithin könne gar keine Abnahme eingetreten sein. Schließlich liegt noch gar nicht fest, ob der Planer mit einer weiteren Leistungsstufe beauftragt wird. Schuldet deshalb ein Planer zuerst einmal eine Genehmigungsplanung und dann gegebenenfalls eine Vergabe- und Objektüberwachung ohne dass er hierzu schon beauftragt worden wäre, hat er seine Leistungen erbracht, wenn er die von ihm zu fertigenden Bauantragsunterlagen der Bauherrenschaft übergibt, diese die Anträge unterzeichnet und damit ihr Einverständnis mit den Planungen des Architekten/Ingenieurs erklärt.

Es ist geradezu natürlich, dass nun die Gewährleistungsuhr eigentlich zu laufen begännen. Allerdings lag keine ausdrückliche Abnahme vor. Braucht auch nicht! Abnahmen können schriftlich, mündlich und durch tatsächliches Verhalten geschehen. Die rügelose Benutzung von Planungsunterlagen, Gleiches gilt übrigens auch für Ausschreibungen und Objektübernahmen nach Objektüberwachung, löst die Vermutung der Abnahme aus.

Allerdings billigt die Rechtsprechung dem Bauherrn einen gewissen Zeitraum der Überprüfung zu. Nach Ablauf dieses Zeitraums gilt die Leistung des Planers als abgenommen. Den Prüfungszeitraum definiert das Gericht mit sechs Monaten. Diese Zeit müsste ausreichend sein, um Mängelrügen zur Planung vorzutragen.

Dies bedeutet, dass mit der Unterzeichnung des Bauantrages sowie dem Verstreichen von weiteren sechs Monaten die Verjährungsuhr von fünf Jahren zu laufen beginnt.

Die hier rezensierte Entscheidung des Oberlandesgerichts Brandenburg ist im Zusammenhang mit zwei Entscheidungen des Oberlandesgerichts Celle (Urteil vom 23. Dezember 2014, BauR 2/2016, 291 ff.) und des Bundesgerichtshofs vom 26. September 2013 (NZBau 12/2013, 779 ff.) zu sehen (vgl. hierzu: INGLetter 2/2016, Seite 7 ff. und INGLetter 4/2015, Seite 3), wonach eine Sechsmonatsfrist sich inzwischen in der Rechtsprechung zur Annahme einer Abnahme als ausreichend herausgestellt hat. Ein halbes Jahr muss reichen um Mängel zu prüfen.

Im Übrigen gilt für alle Abnahmen der alte Grundsatz, dass unerhebliche Mängel eine Abnahme nicht hindern.

Die Halbjahresfrist zur Bestimmung des Abnahmezeitpunktes bei rügeloser Übernahme von Planungsleistungen betrifft übrigens nur den Objektplaner. Kürzer ist die Frist beim Tragwerksplaner, der regelmäßig seine Leistungen vor dem Leistungsabschluss des Objektplaners erbringen muss. Der Bundesgerichtshof hatte deshalb bereits mehrfach, zuletzt durch Urteil vom 25. Februar 2010 (Az.: 7 ZR 64/09, BauR 5/2010, 795 ff.) entschieden, dass die vorbehaltlose Zahlung der Schlussrechnung eines Tragwerkplaners zusätzlich lediglich drei Monate den Lauf der Gewährleistungsuhr für den Tragwerksplaner in Gang setzen würde. Auch in dieser Entscheidung hat der Bundesgerichtshof festgelegt, dass geringe Mängel die unterstellte Abnahmefähigkeit nicht hindern würden.

RA Prof. Dr. Hans Rudolf Sängenstedt

## Honorar

### BGH erklärt einseitige Verfügung öffentlicher Auftraggeber über die Honorarbasis der Planer für unwirksam

Vom Auftraggeber gestellte Allgemeine Geschäftsbedingungen, nach denen die anrechenbaren Kosten für Leistungen der Leistungsphasen 2 bis 4 gemäß der Honorarordnung für Architekten und Ingenieure auf der Grundlage einer genehmigten Kostenberechnung zur Haushaltsunterlage Bau zu bestimmen sind, sind wegen unangemessener Benachteiligung des Architekten unwirksam.

AGBG § 9 Abs. 1;  
HOAI a.F. §§ 15 Abs. 2, 72 Abs. 3;  
BGH, Beschluss vom 16.11.2016 (Az.: VII ZR 314/13); (OLG Köln);  
BauR 2/2017, 306 ff.

#### Aus den Gründen

*Dabei wird das Berufungsgericht insbesondere zu berücksichtigen haben, dass für die der Honorarermittlung zugrunde zu legenden anrechenbaren Kosten für die Leistungsphasen 2 bis 4 der Objektplanung und der Planung der Technischen Ausrüstung nicht die genehmigte Kostenberechnung zur Haushaltsunterlage Bau, sondern grundsätzlich die von der Klägerin am Schluss der Leistungsphase 3 erstellte – nicht fortzuschreibende – Kostenberechnung maßgebend ist.*

*Die Regelungen des § 7.11 des Vertrags über die Objektplanung sowie des § 6.1.1 des Vertrags über die Planung der Technischen Ausrüstung, nach denen die anrechenbaren Kosten für die Leistungen der Leistungsphase 2 bis 4 nach § 15 Abs. 2 HOAI a.F. und § 73 Abs. 3 HOAI a.F. auf der Grundlage der genehmigten Kostenberechnung zur Haushaltsunterlage Bau zu bestimmen sind, sind – soweit es sich um von dem Beklagten gestellte Allgemeine Geschäftsbedingungen handelt – gem. § 9 Abs. 1 AGBG unwirksam. Ungeachtet der Frage, ob und inwieweit es*

*sich bei diesen Regelungen um Preisklauseln handelt, ist der Anwendungsbereich der §§ 9 ff. AGBG eröffnet. Dies gilt schon deshalb, weil die formularmäßige Einräumung und nähere Ausgestaltung eines einseitigen Leistungsbestimmungsrechts grundsätzlich nach §§ 9 ff. AGBG überprüfbar ist.*

*Die hier im Streit stehenden Regelungen enthalten mittelbar ein solches einseitiges Leistungsbestimmungsrecht. Sie räumen dem Auftraggeber, abweichend von § 10 Abs. 2 HOAI a.F. und § 69 Abs. 3 HOAI, das Recht ein, im Rahmen des für die Kostenberechnung vorgeschriebenen Genehmigungsverfahrens über die Höhe der Honorarermittlung zugrunde zu legenden anrechenbaren Kosten für die Leistungsphasen 2 bis 4 und damit über die Höhe des Honorars einseitig zu entscheiden. Zudem werden Umfang und Grenzen dieses Rechts nicht festgelegt. Dies stellt eine unangemessene Benachteiligung des Architekten dar.*

*Der Auftraggeber, der regelmäßig ein Interesse daran hat, das Honorar möglichst niedrig zu halten, kann nach Vertragsschluss und (teilweiser) Leistungserbringung seitens des Architekten durch einseitige Abänderung der sich aus der Kostenberechnung ergebenden anrechenbaren Kosten im Rahmen des Genehmigungsverfahrens erheblichen Einfluss auf die Höhe des Honorars nehmen. Der Architekt hat demgegenüber auf das Genehmigungsverfahren keine Einflussmöglichkeit und muss dessen Ergebnis nach dem Wortlaut der Klauseln hinnehmen. Das begründet die Gefahr, dass das Honorar in unangemessener, den Leistungen des Architekten nicht gerecht werdender Weise reduziert werden kann. Berechtigte Belange des Auftraggebers, die eine solche einseitig zu Lasten des Architekten gehende Klausel rechtfertigen könnten, sind nicht erkennbar.*

*Zutreffend hat das Berufungsgericht dagegen angenommen, dass zum Zwecke der Honorarabrechnung eine am Ende der Entwurfsplanung erstellte Kostenberechnung nicht fortzuschreiben ist. Der Senat hat eine Fortschreibung des Kostenanschlags zu diesem Zweck im Anwendungsbereich der Honorarordnung für Architekten und Ingenieure vom 17.9.1976 in der Fassung der Fünften Änderungsverordnung vom 21.9.1995 abgelehnt. Er hat hierzu unter anderem ausgeführt, dass das Honorar von den anrechenbaren Kosten abhängt, die nach dem jeweiligen Planungsstand den Kostenermittlungen zugrunde zu legen sind. Änderungen dieses Planungsstandes können deshalb grundsätzlich nicht mehr zu einer Änderung der honorarrechtlich maßgeblichen Kostenermittlung führen. Kostenveränderungen, die dadurch entstehen, dass nach einer Kostenermittlung die Planung verfeinert wird, finden bei der Honorierung grundsätzlich erst in der nächsten Kostenermittlung Berücksichtigung. Sofern der Architekt im Zusammenhang mit Nachträgen erneute Grundleistungen erbringen muss, steht ihm jedoch ggf. ein weiteres Honorar hierfür zu. Diese Grundsätze gelten hinsichtlich der Frage einer Fortschreibung der Kostenberechnung im Anwendungsbereich der Honorarordnung für Architekten und Ingenieure in den hier maßgebenden Fassungen entsprechend.*

#### Kommentierung

Honorarvereinbarungen über Leistungen, die in der HOAI erfasst sind, müssen nicht zwingend durch die HOAI-Parameter erfasst werden. Entscheidend ist, dass bei einer Kontrollrechnung für die erbrachten Leistungen über die HOAI-Parameter die erbrachten und damit abzurechnenden Leistungen im Honorar nicht unter dem HOAI-Mindestsatz liegen.

Es gibt eine große Zahl von Ideen dafür, wie Auftraggeber das Mindestsatzgebot zu umgehen versuchen. Interessant ist die

in einer Vielzahl von öffentlich-rechtlichen Vertragsmustern eingesetzte Bestimmung, nach der die Planungsleistungen, die, je nach HOAI-Fassung und nach Leistungsbild, auf Basis der Kostenberechnung abzurechnen wären, nicht auf dieser Grundlage, sondern auf einer später erst zu genehmigenden Kostengrundlage abzurechnen seien. Dies stellt den Planer insoweit einem erhöhten Honorarrisiko aus, als die genehmigte Haushaltsunterlage Bau natürlich unter Berücksichtigung der tatsächlich erbrachten Planungsleistungen der Höhe nach geringer sein kann als die Kostenberechnung nach der DIN 276. Es entsteht dann das Problem, dass, je nach Kassenlage, der jeweilige öffentlich-rechtliche Auftraggeber Planungsleistungen nicht mehr honoriert, die aber unter Berücksichtigung der Kostenberechnung umfangreicher waren, als diejenigen, die später nach der HU-Bau erbracht werden konnten.

Derartige Vorbehalte in öffentlich-rechtlichen Vertragsmustern erklärt das Oberlandesgericht Köln, rechtskräftig durch Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 16.11.2016, als unwirksam, weil sie – damals – gegen das Gesetz zur Regelung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen und heute gegen die Paragraphen 305 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuches verstoßen.

Damit hat der Planer grundsätzlich dann, wenn eine Planung freigegeben ist, unabhängig von der HU-Bau Anspruch auf ein Honorar, welches auf Basis der DIN 276 errechnet wird, basierend auf seinen ursprünglichen Planungen.

Das Gericht erklärt gleichzeitig noch einmal, dass eine einmal erstellte Honorarbasis, hier die Kostenberechnung, maßgeblich ist für das Honorar, in der HOAI 2002 für die Leistungsphasen 1 bis 4, bei der HOAI 2009 und 2009/13 für die gesamten Planungsleistungen. Werden später Veränderungen in der Planung notwendig, so ändert dies nichts an der ursprünglichen Kostenberechnung.

Mit anderen Worten, die Fortschreibung der Kostenberechnung, und zwar der Höhe nach, gleichgültig ob diese nun höher oder niedriger ausfällt, ändert nichts an dem hierauf aufbauenden Honoraranspruch. Die Verschiebung der Honorarbasis auf die noch zu genehmigende HU-Bau ist gesetz- beziehungsweise verordnungswidrig. Umgekehrt wird ein Schuh daraus.

Leistungswiederholungen nach den Bauherrenwünschen können zu Ergänzungshonoraren nach Paragraph 10 der HOAI von 2013 führen. Dies galt auch schon vor dem gesetzlich normierten Anspruch auf Honorar aus Leistungswiederholungen.

*RA Prof. Dr. Hans Rudolf Sangenstedt*

## Honorar

### HOAI-fremde Leistungen: Gerichte müssen sachverständige Beurteilung eines Zeitaufwandes nicht übernehmen

1. Bei Einholung eines Sachverständigengutachtens über die Wirtschaftlichkeit der Leistungserbringung ist zu berücksichtigen, dass einem Architekten bei der Organisation seines Betriebs und der Durchführung des konkreten Vertrags ein Spielraum zuzubilligen ist. Dementsprechend ist nicht jeder Aufwand, den er über die für erforderlich erachteten Arbeitsstunden hinaus betreibt, pflichtwidrig unwirtschaftlich.

2. Wie groß der Spielraum des Unternehmers bei der Erbringung von Stundenlohnarbeiten ist, ist, unter Hinzuziehung des Sachverständigen, eine im Einzelfall zu beantwortende Tatfrage. Dieser Spielraum kann durchaus mit 20 Prozent angenommen werden.

BGB §§ 631, 632;

OLG Hamburg, Urteil vom 19.12.2013 (Az.: 6 U 34/11);

BGH, Beschluss vom 08.09.2016 (Az.: VII ZR 28/14), NZB zurückgenommen;

Der Bausachverständige 1/2017, 69 ff.

#### Kommentierung

Der vorliegenden Entscheidung liegt der Tatbestand zugrunde, dass ein Architekt nach Zeitaufwand Leistungen in Form von CAD-Zeichnungen erbracht hat. Die Honorierung derartiger Leistungen regelt die HOAI nicht. Aus diesem Grunde können diese Leistungen auch nicht über die Honorarparameter der HOAI abgerechnet werden. Üblich sind Pauschalbeträge oder Aufwandsabrechnungen nach Stunden.

Bei Aufwandsabrechnungen nach Stunden entsteht immer und grundsätzlich das Problem, dass der Auftraggeber meint, die aufgewendete Stundenzahl sei zu hoch. Rechtlich bedeutet dies, der Planer habe unwirtschaftlich gearbeitet; dieses unwirtschaftliche Arbeiten könne er dem Auftraggeber nicht in Rechnung stellen.

Bei derartigen Auseinandersetzungen gilt der Grundsatz der Rechtsprechung, dass der im Aufwand tätige Unternehmer, wie hier der Architekt, zur Begründung seiner Rechnung nur seinen Zeitaufwand darstellen muss unter Angabe der tatsächlich erbrachten Leistungen. Der Auftraggeber muss in die Lage versetzt werden, diese Aufwandsrechnung zu überprüfen. Bei der Aufwandsrechnung obliegt es dem Auftragnehmer, wirtschaftlich vorzugehen und den Auftraggeber nicht mit Stundenlohnvergütungen zu belasten, mit denen er nicht hat rechnen können.

Dieser Grundsatz gilt allgemein im Werkvertragsrecht, demnach also auch bei Stundenvergütungen am Bau, bei der Reparatur von Kfz und so weiter.

Bei Streitigkeiten über die Höhe der aufgewendeten Stundenzahl zieht das Gericht regelmäßig Sachverständige hinzu. Der Sachverständige soll dann angeben, welchen Aufwand er noch für angemessen und welchen er nicht mehr für angemessen hält. Hierbei hat der Sachverständige einen erheblichen Spielraum, aber auch das Gericht.

Nach Paragraph 287 der Zivilprozessordnung (ZPO) kann das Gericht den Aufwand selbst abschätzen. Das Gericht ist nicht an die Bemessung des Sachverständigen gebunden, sondern kann nach eigener Überzeugung zu dem Ergebnis kommen, die Sachverständigenschätzung sei zu gering, in diesem Fall um 20 Prozent.

Das Gericht billigt sich selbst also eine Abweichung von den Überlegungen des Sachverständigen im Rahmen des Paragraphen 287 der ZPO zu. Das Gericht kann unter Würdigung aller Umstände und nach freier Überzeugung Schadenshöhen und Aufwände abschätzen. Behauptet ein Auftraggeber – wie hier – er sei geschädigt wegen zu vieler abgerechneter Stunden, kann das Gericht im Einzelfall – zumindest nach Anhörung eines Sachverständigen – selbstständig entscheiden, ohne an die Vorgaben des Sachverständigen gebunden zu sein.

*RA Prof. Dr. Hans Rudolf Sangenstedt*

**Haftung****Bloße DIN Abweichung als Schaden:  
Ungeeigneter Beton begründet auch  
ohne Schadenssymptome einen Mangel**

1. ....

2. Die Bodenplatte eines Einfamilienhauses, die anstehendem aggressiven Grundwasser auf Dauer nicht standhalten kann und hinsichtlich der Druckfestigkeit wie der chemischen Zusammensetzung der einschlägigen DIN-Norm nicht entspricht, ist mangelhaft, unabhängig davon, ob sie bereits Auflösungserscheinungen zeigt.

3. Der Auftraggeber muss sich nur mit einer Sanierungsmethode zufrieden geben, die zu einer sicheren und vollständigen Beseitigung der Mängel führt.

4. Die Funktionstüchtigkeit der Bodenplatte schädigt ein Bauwerk geradezu elementar. Sanierungskosten in Höhe von knapp 150.000 Euro sind daher nicht unverhältnismäßig.

(Leitsätze der NJW-RR-Redaktion)

BGB §§ 288 II, 633 II 1 Nr. 1, 634 Nr. 4; ZPO § 529 I Nr. 1; OLG Jena, Urteil vom 30.06.2016 (Az.: 1 U 66/16); NJW-RR 4/2017, 214 ff.

**Aus den Gründen**

*Ein Mangel der Bodenplatte liegt vor. Dafür ist es nicht erforderlich, dass der Beton der Bodenplatte bereits tatsächlich Auflösungserscheinungen zeigt. Ausreichend ist, dass der Beton dem betonaggressiven Grundwasser wirklich ausgesetzt ist. Das ist hier der Fall.*

*Die Beklagte wendet sich im Kern gegen die Bejahung eines Mangels mit der Behauptung, eine tatsächliche Schädigung der Bodenplatte sei nicht festgestellt worden. Auf eine festgestellte tatsächliche Schädigung der Bodenplatte kommt es indes nicht an. Vielmehr folgt die Mangelhaftigkeit der Werkleistung der Beklagten schon aus dem Umstand, dass der in der Bodenplatte verwandte Beton nicht die notwendigen Anforderungen erfüllt und es tatsächlich zu einer – jedenfalls temporären – Berührung des Grundwassers mit der Bodenplatte kommt.*

*Danach steht fest, dass es tatsächlich zu einer Grundwasserberührung der Bodenplatte, wenn auch nicht durchweg, kommt. Entgegen der Auffassung der Beklagten handelt es sich damit nicht nur um eine rein abstrakte und theoretische Möglichkeit der Schädigung, sondern die Bodenplatte ist dem betonaggressiven Grundwasser tatsächlich ausgesetzt. Dem steht nicht entgegen, dass der Sachverständige eingeräumt hat, dass es nach Konsultation mit der Materialforschungs- und Prüfanstalt an der B-Universität kein genormtes Nachweisverfahren zur nachträglichen Prüfung der Beständigkeit von Beton gegen Sulfate gibt und dass die Lebensdauer der Betonplatte nicht mit Sicherheit zu ermitteln ist. Entscheidend ist, dass der Sachverständige Dipl.-Ing. K. keinen Zweifel daran lässt, dass die Lebensdauer der Bodenplatte mit Sicherheit eingeschränkt ist bzw. die Bodenplatte saniert werden muss. Der Sachverständige hat daher festgestellt, dass es sich um aggressives Wasser handelt und eine bestimmte Betonfestigkeit vorliegen muss, damit das Sulfat nicht schädi-*

*gend wirken kann. Diese Qualität hat der durch die Beklagte verwandte Beton nicht. Die Bodenplatte ist nicht DIN-gerecht und nicht funktionstauglich, weil sie dem aggressiven Grundwasser auf Dauer nicht standhalten kann. Die Beklagte hat damit etwas anderes eingebaut, als vertraglich vereinbart war. Etwas anderes folgt auch nicht aus der von der Beklagten herangezogenen Entscheidung des OLG Koblenz (Urteil vom 16.01.2013 (Az.: 5 U 748/12), BeckRS 2013, 22536), nach der ein Verstoß gegen die anerkannten Regeln der Technik unbeachtlich ist, wenn mit diesem Verstoß keine nachweisbaren Risiken verbunden sind, also irgendwelche Gebrauchsnachteile nicht erkennbar sind. So verhält es sich hier gerade nicht. Es sind tatsächliche Risiken vorhanden, weil die Bodenplatte dem Grundwasser tatsächlich ausgesetzt ist.*

**Kommentierung**

Grundsätzlich hat jeder Bauherr einen Anspruch auf Planung und Errichtung eines Objektes nach den anerkannten geltenden Regeln der Technik. Dieser Begriff ist gesetzlich nicht definiert, ist aber schon im vorigen Jahrhundert durch das Reichsgericht festgeschrieben worden. Danach werden anerkannte Regeln der Technik definiert als bautechnische Anforderungen, die

- an die tatsächliche Ausführung baulicher Anlagen gestellt werden,
- in der Wissenschaft als theoretisch richtig anerkannt werden und
- sich in der Praxis überwiegend als technisch geeignet bewährt und durchgesetzt haben.

Damit hat jeder Bauherr Anspruch auf ein Objekt, welches dem bewährten Stand der Baupraxis entspricht. Der Bauherr soll nun einmal nicht zum Experimentalbauherrn für noch nicht zu Ende entwickelte technische Umsetzungen herhalten müssen, es sei denn, er möchte dies aus gestalterischen oder technisch fortschrittlichen Überlegungen so haben und übernehme auch das das verbundene Risiko.

Die allgemein anerkannten Regeln der Technik werden durch DIN-Normen repräsentiert. Auf Basis der DIN 1820, in der die Erstellung von DIN-Normen festgelegt worden ist, kann man davon ausgehen, dass DIN-Normen grundsätzlich den anerkannten Regeln der Technik folgen und diese dokumentieren. Dies führt natürlich dazu, dass angesichts der Langfristigkeit der Entwicklung von DIN-Normen – wie zum Beispiel bei der Schallschutznorm – die anerkannten Regeln der Technik die DIN-Norm gleichsam überholen können.

Die Frage, die deshalb immer wieder auftaucht, ist, ob ein Objekt bereits fehlerhaft ist ohne dass sich ein Fehler realisiert hat, bloß weil es DIN-abweichend errichtet worden ist. Dies ist so, wenn die DIN-Norm noch einschlägig ist. Der Bauherr hat Anspruch auf ein nach anerkannten Regeln der Technik errichtetes Objekt, gleichgültig, ob ein Fehler bereits vorliegt oder nicht. Die bloße Abweichung von einer geltenden DIN-Norm stellt deshalb bereits die Vermutung auf, dass ein Fehler vorliegt. Lediglich in eng begrenzten Ausnahmefällen, nämlich dann, wenn ein Verstoß gegen DIN-Normen nicht mit nachweisbaren Risiken verbunden ist, kann ein bloßer Normverstoß unbeachtlich sein. Dies sind aber Ausnahmefälle, für die der in Anspruch genommene Planer oder Unternehmer beweispflichtig ist.

RA Prof. Dr. Hans Rudolf Sangerstedt



**Haftung**

## Erhöhte Bauüberwachungspflicht in mangelneutralen Bereichen der Wärmedämmung und Isolierung

Der bauaufsichtführende Architekt muss Bauarbeiten, die ein hohes Mangelrisiko aufweisen, besonders intensiv überwachen. Zu diesen ein hohes Mangelrisiko aufweisenden Arbeiten gehören Isolierungsarbeiten und Arbeiten an der Wärmedämmung.

(Leitsatz der BauR-Redaktion)

BGB §§ 280 Abs. 1 und 3, 281 Abs. 1 Satz 1;  
OLG Koblenz, Urteil vom 19.05.2016 (Az.: 1 U 204/14);  
BauR3/2017, 582 ff.

**Aus den Gründen**

*Der mit der Vollarchitektur beauftragte Architekt hat für die mangelfreie Erstellung des Bauwerks zu sorgen. Nach dem im Streitfall noch anwendbaren – alten – Werkvertragsrecht liegt ein Mangel (nur) dann vor, wenn das Werk mit Fehlern behaftet ist, die den Wert oder die Tauglichkeit zu dem gewöhnlichen oder dem nach dem Verträge vorausgesetzten Gebrauch aufheben oder mindern (§ 633 Abs. 1 BGB a.F.). Die Planung eines Architekten ist mangelhaft, wenn sie nicht die vertraglich vereinbarte oder stillschweigend vorausgesetzte Beschaffenheit aufweist. Der vertraglich geschuldete Erfolg (Sollbeschaffenheit) bestimmt sich nicht allein nach der zu seiner Erreichung vereinbarten Leistung oder Ausführungsart, sondern auch danach, welche Funktion das Werk nach dem Willen der Parteien erfüllen soll; eine Abweichung von der vereinbarten Beschaffenheit liegt deshalb auch dann vor, wenn der mit dem Vertrag verfolgte Zweck des Werks nicht erreicht wird und das Werk seine vereinbarte oder nach dem Vertrag vorausgesetzte Funktion nicht erfüllt (sog. funktionaler Mangelbegriff). Als grundsätzlich einzuhaltender Mindeststandard (üblicher Qualitäts- und Komfortstandard) gelten dabei die allgemein anerkannten Regeln der Technik; maßgebend ist dann, ob die Bauausführung zum Zeitpunkt der Abnahme (Bauerrichtung) den anerkannten Regeln der Technik entspricht.*

*Hat der Architekt – wie hier – auch die Bauaufsicht übernommen, ist das Bauwerk in angemessener und zumutbarer Weise zu überwachen und auf dessen plangerechte mängelfreie Ausführung Bedacht zu nehmen (im Besonderen: auf die Übereinstimmung mit der Baugenehmigung, der Leistungsbeschreibung, den Ausführungsplänen und den anerkannten Regeln der Baukunst/Technik sowie auf die Koordination). Bei wichtigen oder kritischen Baumaßnahmen, die erfahrungsgemäß eine besondere Gefahrenquelle (hohes Mängelrisiko) aufweisen, ist der Architekt zu erhöhter Aufmerksamkeit und zu einer intensiv(er)en Wahrnehmung der Bauaufsicht verpflichtet; dies betrifft auch sämtliche Bereiche der Bauphysik, namentlich die Anforderungen an die Isolierung und Wärmedämmung.*

*Als die zum Zeitpunkt der Planung, der Bauerrichtung und der Bauabnahme maßgeblichen – hier einschlägigen – technischen Regeln ist die DIN 4108, Teil 3 (Wärmeschutz im Hochbau – Klimabedingter Feuchteschutz – Anforderungen und Hinweise für Planung und Ausführung, Ausgabe August 1981) in Verbindung mit DIN 4108, Teil 5 (Wärmeschutz im Hochbau – Berechnungsverfahren, Ausgabe August 1981) heranzuziehen.*

**Kommentierung**

Die energetische Optimierung eines Objektes gehört – wie zum Beispiel auch weiße Wannen für Keller und Tiefgaragen – zu denjenigen Aufgaben, die sorgfältig geplant und sorgfältig objektüberwacht werden müssen. Die Einhaltung der Teile 3 und 5 der DIN 4108 ist dabei genauestens zu planen und zu überwachen.

Auch die Ausführung der hierzu notwendigen bauphysikalischen Leistungen im Dach- und Wandaufbau (Wärmedämmung, Feuchtigkeitsschutz) zählen zu denjenigen Gewerken, die sehr schadensträchtig sind. Dampfdiffusionsberechnungen, der Aufbau des Daches in Schichten unter Berücksichtigung von Kondens- und Tauwasseranfall innerhalb der Tragkonstruktionen stellen Planungsleistungen dar, die hochkomplex sein können. Insoweit hat der Objektüberwacher darauf zu drängen, dass ihm ausreichende Planungsunterlagen vorgelegt werden. Geschieht dies nicht, hat er Bedenken anzumelden und gegebenenfalls das Bauvorhaben anzuhalten. Dies muss immer in Kooperation mit dem Bauherrn geschehen, um nicht selbst ins Haftungsrisiko zu gelangen.

RA Prof. Dr. Hans Rudolf Sangerstedt

**Haftung**

## Bauleiter müssen auch handwerklich einfache, gesamtfunktionell aber wesentliche Bauabschnitte überwachen

1. Für den bauleitenden Architekten besteht bei kritischen Bauabschnitten (Ausführung eines Kellers oder einer Tiefgarage als sogenannte weiße Wanne), die besondere Gefahrenquellen bergen, eine erhöhte Überwachungspflicht.
2. Zwar sind der Überwachungstätigkeit des Architekten Grenzen gesetzt, die sich aus dem von ihm zu erwartenden Wissensstand ergeben. Allerdings hat der Architekt die Zuverlässigkeit und Qualität des ausführenden Unternehmers einzuschätzen, er kann die Einhaltung der erforderlichen Rahmenbedingungen und der Grundvoraussetzungen für das konkrete Gewerk überprüfen.

BGB §§ 634, 635;  
OLG Düsseldorf, Urteil vom 7.4.2016 (Az.: 5 U 135/14);  
BauR 3/2017, 575 ff.

**Aus den Gründen**

*Der Umfang der Pflicht zur Bauüberwachung richtet sich nach den im Einzelfall getroffenen Vereinbarungen; sie umfasst vor allem aber das Überwachen der Ausführung des Objekts in Bezug auf Übereinstimmung mit der Baugenehmigung, den Ausführungsplänen und dem Leistungsverzeichnis, den Regeln der Baukunst und der Technik und den einschlägigen Vorschriften sowie das Koordinieren der an dem Baugeschehen fachlich Beteiligten. Der bauüberwachende Architekt muss die Baustelle und die dort tätigen Handwerker „im Griff“ haben. Deshalb hat er die Arbeiten gezielt zu überwachen und zu koordinieren, damit das Bauwerk frei von Mängeln und den planerischen Vorgaben entsprechend gebaut wird.*

*Bei auch nur einfachen, gängigen Tätigkeiten (im Sinne handwerklicher Selbstverständlichkeiten), die für die Funktionalität der Gesamtwerkleistung nicht wichtig sind, sind zumindest Stichproben – auch hinsichtlich Auswahl des dabei tatsächlich eingesetzten Materials beziehungsweise dessen Übereinstimmung mit den*

*Vorgaben des Leistungsverzeichnisses – während und am Ende der Ausführung des jeweiligen (Teil-)Gewerks zu fordern.*

*Der Architekt muss sein Augenmerk im Rahmen der ihm übertragenen Bauleitung/-überwachung insbesondere auf schwierige oder gefahrenträchtige Arbeiten, typische Gefahrenquellen und kritische Bauabschnitte richten, wozu Betonierungs- und Bewehrungsarbeiten, Ausschachtungs- und Unterfangungsarbeiten sowie vergleichbare Arbeiten gehören. Solche Arbeiten müssen in besonderer, gesteigerter Weise vom Architekten beobachtet und überprüft werden. Dies gilt insbesondere auch bei Bewehrungs-/Betonierungsleistungen zur Herstellung einer „weißen Wanne“. Allgemein gelten die Abdichtungs- und Isolierungsarbeiten zu den Bauabschnitten bzw. Bauleistungen als besondere Gefahrenquellen und erfordern damit eine verstärkte Wahrnehmungs- und Überwachungstätigkeit des Architekten.*

*Diese Überwachungspflichten hat der Beklagte bei der Aufbringung des Estrichs und bei dem Betonieren des Keller- und Tiefgaragenbereichs nicht hinreichend wahrgenommen, sodass eine vertragliche Leistung als mangelhaft im Sinne von § 633 BGB anzusehen ist. Dies steht nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme zur Überzeugung des Senats fest.*

*Dieser Ausführungsmangel stellt sich zugleich auch als Mangel der Objektüberwachung dar. Zwar haftet der Architekt dem Bauherrn neben dem Unternehmer nicht für jede Art von Ausführungsfehlern. Indes besteht aber bei Bauleistungen, die besondere Gefahrenquellen mit sich bringen, eine erhöhte Überwachungspflicht. Besondere Sorgfalt bei der Bauüberwachung ist angezeigt bei der Ausführung eines Kellers/Tiefgarage als sogenannte weiße Wanne. Hier handelt es sich um einen kritischen Bauabschnitt, da die Wasserdichtigkeit eines Gebäudes für dessen mangelfreie Errichtung und den dauerhaften schadlosen Bestand von grundlegender Bedeutung ist. Es ist anerkannt, dass das Gießen der Betonsohle bzw. -decken und deren Bewehrungen zu den wichtigsten Bauabschnitten zählen, da von ihnen das Gelingen des ganzen Werks abhängt. Wegen der notwendigen Druckwasserdichtigkeit sind die Verbindungen im Boden- und Wandbereich besonders sorgfältig herzustellen.*

*Da hier unstreitig in mehreren Abschnitten betoniert worden ist, war nach den Feststellungen der Sachverständigen darauf zu achten, dass die Anschlüsse gem. den Anforderungen der DIN 1045 vorbereitet werden und der neu eingebrachte Beton an diesen Stellen ausreichend verdichtet wird. Im Rahmen der Bauüberwachung sei auf die besondere Behandlung der Fugen hinzuweisen, der Anschluss sei zu prüfen. Die Sachverständige führt im Einzelnen die Maßnahmen auf, die für eine ordnungsgemäße Ausführung der Arbeitsfugen von Belang sind. Dass die genannten Arbeitsschritte (Arbeitsfugen mit Drahtgewebe einschalen, Oberfläche des Betons an der Arbeitsfuge rau herstellen oder ausreichend profilieren, jungen Beton mit scharfem Druckwasserstrahl abspritzen, erhärteten Beton mechanisch aufrauen etc.) vorgenommen werden, kann durch einen Architekten überwacht und kontrolliert werden.*

#### **Kommentierung**

Es ist ein immer wieder beurteiltes Problem, wo die Grenze zwischen noch überwachungspflichtigen Baumaßnahmen zu nicht mehr überwachungspflichtigen Baumaßnahmen zu ziehen ist. Das übliche Schlagwort lautet: Je kritischer eine geplante Baumaßnahme ist, umso intensiver muss diese vor Ort geleitet werden. Dem setzt das Oberlandesgericht Düsseldorf noch einen drauf indem es erklärt, auch bei unkritischen einfachen handwerklichen Selbstverständlichkeiten, die aber für die Funktion eines Bauwerks notwendig sind, muss der Objektüberwacher zu-

mindest Stichproben vornehmen. Dagegen muss er bei besonders gefahrgeneigten Bauabschnitten gegebenenfalls ständig vor Ort sein beziehungsweise besonders intensiv prüfen.

Die Einhaltung der Dichtigkeit von Bauwerken in Kellern oder Tiefgaragen stellt den Planer einerseits vor die Aufgabe, die Dichtigkeit dieser Räume sorgfältig zu planen und andererseits verlangt sie vom Objektüberwacher, vor Ort festzustellen, ob die Planungs Voraussetzungen in Form der Ausführungsplanung, die ja nach HOAI in der Leistungsphase 5 bis zur Detailplanung 1:1 gehen kann, von den zugezogenen Unternehmen auch richtig verstanden, durchgesetzt und realisiert werden. Die Wasserdichtigkeit von Kellergeschossen stellt einen jener Risikobereiche dar, denen nicht genügend Aufmerksamkeit gewidmet werden kann. Es gehört fast schon zur Regel, dass Tiefgeschossarbeiten besonders intensiv überwacht werden müssen, wozu auch die Dokumentation im Bautagebuch akribisch geführt werden muss.

Hier gilt wieder einmal, wie das Oberlandesgericht auch in diesem Fall betont, das als Banalgrundsatz immer wieder verkündete Schlagwort: Je unqualifizierter ein Unternehmer ist, desto qualifizierter muss die Objektüberwachung sein. Wenn der Objektüberwacher erkennen muss, dass die vom Bauherrn beauftragten Unternehmen eine nicht ausreichende Sachkunde für die ihnen gestellte Aufgabe haben, steht er vor dem schwierigen Problem, entweder diese Sachkunde durch erhöhten Einsatz vor Ort auszugleichen oder aber dem Bauherrn den Weg zu weisen, auf dem er einen unqualifizierten Unternehmer nach VOB/B loswerden kann.

RA Prof. Dr. Hans Rudolf Sangenstedt

#### **Haftung**

### **Risiko Dach: Auch hier muss der Objektüberwacher vor Ort für eine mangelfreie Ausführung sorgen**

Der mit der Bauplanung und Bauüberwachung beauftragte Architekt muss bei der Ausführung schwieriger und gefahrenträchtiger Arbeiten, wozu Dach- und Dachdeckerarbeiten gehören, auf der Baustelle anwesend sein und die mangelfreie Ausführung überwachen. Es ist seine Aufgabe, dadurch, dass er anwesend ist und die ausführenden Handwerker anweist und anleitet, für eine mangelfreie Ausführung Sorge zu tragen. Demgegenüber genügt es nicht, bereits entstandene Mängel festzustellen und auf deren Beseitigung zu dringen.

(Leitsatz des Einsenders RA Schwenker)

BGB § 280;  
OLG Celle, Beschluss vom 28.09.2016 (Az.: 7 U 77/16);  
BauR 3/2017, 589 ff.

#### **Kommentierung**

Auch hier wieder ein schadenträchtiges Objektteil, nämlich das Dach. Auch hier macht das Gericht deutlich, dass sich der Objektüberwacher nicht darauf beschränken kann, nach Ausführung der handwerklichen Arbeiten Mängelrügen auszusprechen für die Bauherrenschaft. Der Objektüberwacher muss vielmehr bereits bei der Erstellung des Objektes vor Ort Maßnahmen ergreifen, die eine mangelfreie Ausführung gewährleisten – spricht, präzise Anweisungen vor Ort erteilen oder, wenn er nicht selbst Planer ist, von der Bauherrenschaft verlangen, dass Ausführungspläne vorgelegt werden. Spätere Mängelkontrollen reichen eben nicht aus, einen Planer aus der Verantwortung zu nehmen.

RA Prof. Dr. Hans Rudolf Sangenstedt

## Vergabe

# Vergabekammern können jetzt bei Nachprüfungen auch Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse offenlegen

1. Wird für bereits vorliegende oder von der Vergabestelle zur Aufklärung des Preises nachgeforderte Informationen Schutz als Geschäftsgeheimnis begehrt, entscheidet die Vergabekammer zunächst in einem Zwischenverfahren über deren Offenlegung. Für die Entscheidung, ob das Geheimhaltungs- oder das Offenlegungsinteresse überwiegt, ist eine Abwägung der beiderseitigen geschützten Interessen vorzunehmen.

2. Die Vergabekammer darf bei der Sachentscheidung Umstände berücksichtigen, deren Offenlegung sie mit Rücksicht auf ein Geheimhaltungsinteresse abgelehnt hat, das nach Abwägung aller Umstände das Interesse der Beteiligten auf rechtliches Gehör auch unter Beachtung des Rechts auf effektiven Rechtsschutz überwiegt.

BGH, Beschluss vom 31.01.2017 (Az.: X ZB 10/16).

### Sachverhalt

in einem Vorlageverfahren nach Paragraph 179 Absatz 2 Satz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) verweist der Bundesgerichtshof den Rechtsstreit über ein Vergabeverfahren der Feuerwehr Berlin (Gestellung von Notärzten) an die Vergabekammer zurück, die 2015 schon einmal über dieses Verfahren entschieden hat.

Inhaltlich ging es bei der Entscheidung des Bundesgerichtshofes um die Rechtsfrage, ob ein Bieter ein Nachprüfungsverfahren mit dem Argument beantragen kann, dass der Zuschlag auf ein unangemessen niedriges Angebot erteilt werden soll. Dies hat der Bundesgerichtshof bejaht und gleichzeitig für die erneute Verhandlung und Entscheidung vor der Vergabekammer die aus den oben zitierten Leitsätzen ersichtlichen Hinweise gegeben.

Beantragt ein Bieter in einem Nachprüfungsverfahren Akteneinsicht in die Vergabeakte, die Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse enthält, ist zunächst in einem Zwischenverfahren über deren Offenlegung oder Geheimhaltung zu entscheiden (§ 165 Abs. 2 GWB).

Auch wenn bestimmte Informationen und Daten ihrer Qualität nach als Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse anzuerkennen sind, folgt daraus nicht, dass sie unter allen Umständen von der Akteneinsicht eines anderen Beteiligten ausgeschlossen sind. Es ist vielmehr eine Abwägung vorzunehmen: Geheimhaltungsvorrang ist das Ergebnis einer Abwägung mit den entgegenstehenden Offenlegungsinteressen. Akteneinsicht in unternehmensbezogene Geheimnisse kommt nur dann und insoweit in Betracht, als deren Kenntnis entscheidungserheblich ist und andere Möglichkeiten der Sachaufklärung nicht bestehen.

Der Konflikt um die Akteneinsicht betrifft bei allen Beteiligten widerstreitende Schutzgüter von Verfassungsrang. Die Offenlegung von Geschäfts- oder Betriebsgeheimnissen berührt die Berufsausübung und das Eigentumsrecht (Art. 12 Abs. 1, Art. 14 Abs. 1 GG) des Betroffenen; demgegenüber betrifft das Interesse des Kontrahenten an der Kenntnis der fraglichen Daten und Informationen seinen Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG), der grundsätzlich gebietet, dass die Beteiligten sich zu allen entscheidungserheblichen Tatsachen äußern konnten (vgl. § 108 Abs. 2 VwGO).

## Praxishinweis

Die Entscheidung des Bundesgerichtshofes bestätigt höchstrichterlich einen Trend in der Rechtsprechung, Akteneinsicht auch in das Angebot des Wettbewerbers zu gewähren, wenn dessen Interessen bei einer Abwägung von Geheimhaltungsinteresse einerseits und Anspruch auf rechtliches Gehör andererseits überwiegen.

In der Praxis ist bei den Vergabekammern allerdings noch vorherrschende Praxis, dass Akteneinsicht in das Angebot des Wettbewerbers nicht gewährt wird oder diese Angebotsbestandteile bis zur Sinnlosigkeit geschwärzt werden. Dies wird sich mit der aktuellen Entscheidung des Bundesgerichtshofes ändern. Es wird zukünftig in nahezu jedem Nachprüfungsverfahren ein Zwischenverfahren über die Gewährung des Umfangs der Akteneinsicht geben. Und dieses Zwischenverfahren ist rechtsmittelfähig, kann somit auch vor dem Vergabesenat beim Oberlandesgericht überprüft werden. Erhält der Bieter keine Akteneinsicht, bleibt er gleichwohl nicht schutzlos. Die Vergabekammer kann sämtliche Kenntnisse aus dem Vergabeunterlagen bei seiner Entscheidung berücksichtigen.

## Vergabe

# BGH kippt bisherige Rechtsposition: Bieter erhalten bei Unterkosten-Angeboten Anspruch auf Preisprüfung

1. Erscheint ein Angebotspreis aufgrund des signifikanten Abstands zum nächstgünstigen Gebot oder ähnlicher Anhaltspunkte, wie etwa der augenfälligen Abweichung von preislichen Erfahrungswerten aus anderen Beschaffungsvorgängen, ungewöhnlich niedrig, können die Mitbewerber verlangen, dass die Vergabestelle in die vorgesehene nähere Prüfung der Preisbildung eintritt.

2. Lässt sich der ungewöhnlich niedrige Preis nicht zur Zufriedenheit des Auftraggebers aufklären, ist das Unterkostenangebot in der Regel auszuschließen.

BGH, Beschluss vom 31.01.2017 (Az.: X ZB 10/16).

### Sachverhalt

Inhaltlich geht es bei diesem Urteilsspruch um die Ausschreibung eines Rahmenvertrages für die Gestellung von Notärzten durch die Feuerwehr in Berlin aus dem Jahre 2015. Der günstigste Bieter, der den Zuschlag erhalten soll, liegt preislich 30 Prozent unter dem Angebot des nächstgünstigen Bieters. Dieser Bieter leitet ein Nachprüfungsverfahren ein mit dem Argument, dass auf das unangemessen niedrige Angebot des Wettbewerbers kein Zuschlag erteilt werden dürfe.

In zweiter Instanz beabsichtigt das Kammergericht Berlin, den Nachprüfungsantrag als unzulässig zurückzuweisen, weil der Antragsteller kein subjektives Recht auf Einhaltung des Zuschlagsverbotes auf ein Unterkostenangebot hat. Es sieht sich in dieser Rechtsprechung durch die absolut herrschende Rechtsprechung andere Oberlandesgerichte bestätigt. Einzig ein Beschluss des Oberlandesgerichts Saarbrücken aus dem Jahre 2003 (1 Verg 2/03), der einen Nachprüfungsantrag gegen ein Unterkostenangebot zugelassen hat, sieht dies anders.

Wegen dieses entscheidungserheblichen Widerspruchs legt das Kammergericht den Rechtsstreit dem Bundesgerichtshof vor, damit dieser die entscheidungserhebliche Rechtsfrage höchstrichterlich entscheiden kann (§ 179 Abs. 2 Satz 1 GWB).

Der Bundesgerichtshof lässt offen, wann ein Unterkostenangebot vorliegt. In jedem Fall hier, bei einem Preisabstand von 30 Prozent zum Nächstfordernden, geht er von einem Unterkostenangebot aus. Bei einem (vermuteten) Unterkostenangebot hat der Auftraggeber Aufklärung zu betreiben und zu ermitteln, ob Preis oder Kosten eines Angebots zu der zu erbringenden Leistung unverhältnismäßig niedrig sind.

Aufgrund des prozessualen Anspruchs auf rechtliches Gehör kann der Bieter von dem Auftraggeber diese Aufklärung als subjektives Recht verlangen. Führt die Aufklärung des vermutlichen Unterkostenangebots zu keinem zufriedenstellenden Ergebnis, muss der Auftraggeber dieses Angebot grundsätzlich ausschließen.

Entgegen der zuvor herrschenden Rechtsprechung muss der Antragsteller im Nachprüfungsverfahren nicht nachweisen, dass das Unterkostenangebot in der Absicht der Marktverdrängung gelegt wurde oder dass die Gefahr besteht, dass der Auftrag infolge der Preisbildung nicht angemessen ausgeführt werden kann. Denn eine derartige Darlegungslast ist unverhältnismäßig.

### Praxishinweis

Unzählige Nachprüfungsverfahren sind an der bisherigen Rechtsprechung gescheitert, nach der der Bieter nur ausnahmsweise einen Anspruch auf Überprüfung eines unangemessen niedrigen Angebotes hat. Zu Unrecht, wie sich nun herausstellt. Die Folge war, dass seriös kalkulierende Bieter mit qualitativ guten Angeboten das Nachsehen hatten. Aber auch für den öffentlichen Auftraggeber erwies sich der Zuschlag auf ein Unterkostenangebot nicht selten als verhängnisvoll. Zutreffend weist der Bundesgerichtshof darauf hin, dass die Regelungen über den möglichen Ausschluss von ungewöhnlich niedrigen Angeboten und die damit korrespondierende Prüfungspflicht auf dem Erfahrungswissen basieren, dass niedrige Preise für die öffentlichen Belange von einem bestimmten Niveau an nicht mehr von Nutzen sein, sondern diese umgekehrt sogar gefährden können, weil sie das gesteigerte Risiko einer nicht einwandfreien Ausführung von Bauleistungen einschließlich eines Ausfalls bei der Gewährleistung oder der nicht einwandfreien Lieferung beziehungsweise Erbringung der nachgefragten Dienstleistung und damit einer im Ergebnis unwirtschaftlichen Beschaffung bergen.

Der Schritt, den der Bundesgerichtshof jetzt gemacht hat, dem Wettbewerber nämlich einen Anspruch auf eine Preisprüfung zuzubilligen und den Grundsatz zu entwickeln, dass nicht hinreichend aufgeklärte Unterkostenangebote auszuschließen sind, ist dann nur konsequent.

Dies wird für eine Übergangszeit zu einem Anstieg der Nachprüfungsverfahren führen. Dann aber werden Auftraggeber und Bieter davon profitieren, dass Billigangebote ausgeschlossen werden und seriös kalkulierte Angebote den Zuschlag erhalten.



**Autor**



Oliver Wehrauch  
Rechtsanwalt und Fachanwalt für Vergaberecht

Leiter des Fachbereichs Vergaberecht  
caspers mock Anwälte Bonn, Berlin,  
Koblenz, Frankfurt, Köln, Saarbrücken  
E-Mail: [wehrauch@caspers-mock.de](mailto:wehrauch@caspers-mock.de)

### Schadenfall

## Verbindung hochwärmedämmender Mauersteine mit dem Außenputz als Ursache von Außenwandrissen

### Sachverhalt

*Grundsätzliche Erläuterungen zum Objekt und zur Konstruktion*  
Bei den hier betrachteten Objekten handelt es sich um vier Zweifamilienhäuser aus den 1990er Jahren, die jeweils als Doppelhaushälften errichtet worden sind. Ihr Mauerwerk wurde aus 30 Zentimeter starken Porenbeton-Mauerblöcken errichtet und mit einem eingefärbten, rot-orangefarbenen, richtungslosen Reibeputz in relativ grober Körnung (circa drei Millimeter) verputzt.

Es wurde gemäß statischer Berechnung von 1996 Mauerwerk GP 2/0,4/1a und KS-12-1,8-2DF/1a (d= 11,5 cm) verwendet, wobei davon auszugehen ist, dass das äußere Mauerwerk ausschließlich durch den Porenbetonstein gebildet wird.

Einschließlich Innen- und Außenputz findet sich eine Mauerstärke von circa 32,5 bis 33,0 Zentimeter.

Von den Wohnungseigentümern werden seit Jahren Rissbildungen insbesondere an den Außenwänden und hier auf den südwestlichen Fassaden bemängelt. Wie schon ein erstes Gutachten 2014 beschreibt, korrespondieren diese teilweise mit Rissen auf der Innenseite der Außenwände.

Die vier Gebäude wurden in Form eines Schmetterlingspultdachs konstruiert, sodass sich insgesamt vier Pultdächer auf den Gebäuden ergeben.

Aufgrund der Bestandsunterlagen ist festzuhalten, dass es sich bei den Dachkonstruktionen um eine Sparren-Pfetten-Bauweise mit damals üblichen Dimensionen von 6/18 Zentimeter (alle 64 Zentimeter) handelt. Die Dachneigung beträgt 27 Grad.

Der Eigentümer hatte im Laufe der Jahre zwei verschiedene Gutachter mit der Klärung der Rissursachen beauftragt. Das erste Gutachten wurde 2013, das zweite ein Jahr später erstellt

### Ursachen und Zusammenhänge

#### *Einschätzung des ersten Gutachters*

Der erste Gutachter begutachtete 2013 die Rissbildungen und stellte bis zu vier Millimeter breite Risse fest. Er fand sehr unterschiedliche Rissbilder mit Verästelungen in Längs-, Schräg- und Querrichtung mit deutlich schwankenden Rissbreiten von 1,5 bis 4,0 Millimeter.

Um festzustellen, ob die Risse einmaliger Natur sind oder als wiederkehrende Risse zu betrachten sind, setzte er Gipsmarken, die allesamt gerissen sind, womit festzuhalten wäre, dass die Rissbildung als wiederkehrend einzuordnen ist.

Der erste Gutachter benannte temperaturbedingte Verformungen als Rissursache. Als Lösung schlug er ein Schließen der Risse mittels kunststoffmodifiziertem Zementmörtel oder eine sogenannte Vorhangfassade in Teilflächen vor.

#### *Einschätzung des zweiten Gutachters*

Der zweite Gutachter ergänzte die Festhaltungen des ersten mit dem Hinweis, dass die Risschäden vorrangig an der obersten Massivdecke aufgetreten sind. Deshalb beschränkte er eine statische Untersuchung auf das Ober- und Dachgeschoß und

kontrollierte die zugehörigen statischen Positionen durch eine Vergleichsrechnung.

Der zweite Gutachter öffnete außerdem das Dach, um die vorhandene Konstruktion sehen zu können. An einem Haus wurde eine äußere Firstecke geöffnet und festgestellt, dass keine Abschlussrähme beziehungsweise Ringanker zu erkennen waren. Es ließ sich somit nicht abschließend klären, ob der Anschluss an die Außenwand oder die Anordnung von Zwischenrähmen gegeben ist.

Auf die möglichen thermischen Ursachen, die der erste Gutachter darlegte, ging der zweite Gutachter nicht ein. Er beschränkte sein Gutachten auf die Betrachtung der Tragwerksplanung.

Mit beiden Gutachten konnte der Eigentümer keine Entscheidung zur Durchführung von Rissbeseitigungsmaßnahmen treffen.

Nach dem ersten Gutachten reichte es aus, die Risse zu schließen, das zweite Gutachten stellte statische Mängel fest und ließ die Rissursache offen.

Tatsächlich legten jedoch beide Gutachten wichtige Aspekte und Gründe der Rissbildungen dar. Es ist eindeutig, dass nach den zwei ersten Gutachten sowohl die thermischen Ursachen als auch die statischen Mängel der Gebäude zur Rissbildung ursächlich beigetragen haben könnten.

Zur weiteren Untersuchung der Fassade wurde durch einen dritten Sachverständigen empfohlen, die Tragwerksplanung beziehungsweise die statische Berechnung durch einen zugelassenen Prüfenieur für Baustatik (Massivbau) prüfen zu lassen. Diese Prüfung erfolgte Ende 2016.

Im Prüfbericht führte der Prüfer aus, dass „keine abschließende Aussage zur Standsicherheit gemacht werden kann, weil die Nachweise der Statik unvollständig sind und keine Bewehrungspläne vorliegen“.

Weil also keine Angaben zur Aussteifung der hohen Giebelwände gemacht worden waren, wurde dargelegt, dass „bei fehlenden Aussteifungen statisch nicht nachvollziehbar ist, wie die Horizontallasten aus der Dachkonstruktion und der Giebelwand aufgenommen bzw. abgeleitet werden sollten“.

#### *Feststellungen durch Thermografie*

Um diese Frage ohne zerstörende Öffnungen durchführen zu können, erfolgte ergänzend eine thermografische Untersuchung, die trotz recht hoher Außentemperaturen ausreichend aussagekräftig geriet; sie betrug 5,5 bis 6 Grad Celsius. (Aus Vereinfachungsgründen wird in der folgenden Beschreibung nur auf Süd-, West-, Ost- und Nordansicht als Fassadenbezeichnung abgestellt.)

Am Nordgiebel sind deutlich die Betondeckenbereiche erkennbar. Auch die Trennwände treten aus dem wärmedämmenden Mauerwerk klar hervor (Abbildung 1). Die Temperaturunterschiede zwischen dem Mauerwerk und den Betonbereichen betragen hier nur circa zwei Grad Celsius (Abbildung 2).

Am Süd-(Giebel) und auf der gartenseitigen Westansicht (Abbildung 3) werden Rissbildungen beklagt. Die Sonneneinstrahlung auf der Giebelfläche differenziert klar von der rückwärtigen Westansicht. Es sind in der rückwärtigen Fassadenansicht keine Betonbauteile in Form von Betonrähmen zur Aussteifung erkennbar. Es sind in der rückwärtigen Fassadenansicht keine Betonbauteile in Form von Betonrähmen zur Aussteifung erkennbar (Abbildung 4).



Abb. 1: Betondecken Nordgiebel



Abb. 2: Temperaturdifferenzen Mauerwerk/Beton am Nordgiebel

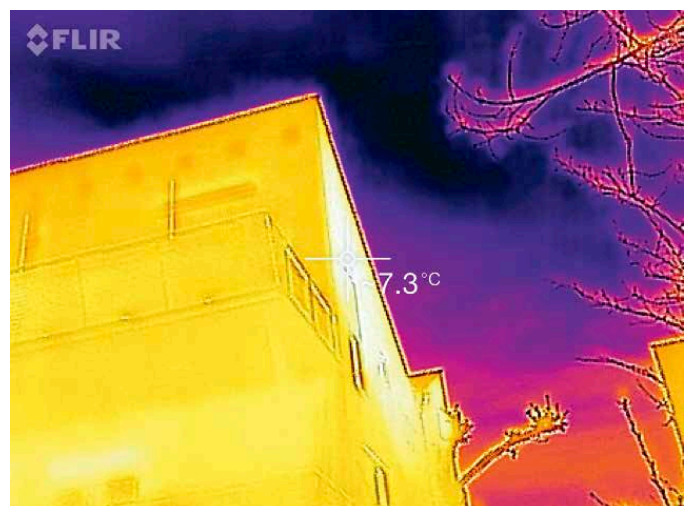


Abb. 3: Südgiebel und gartenseitige Westansicht

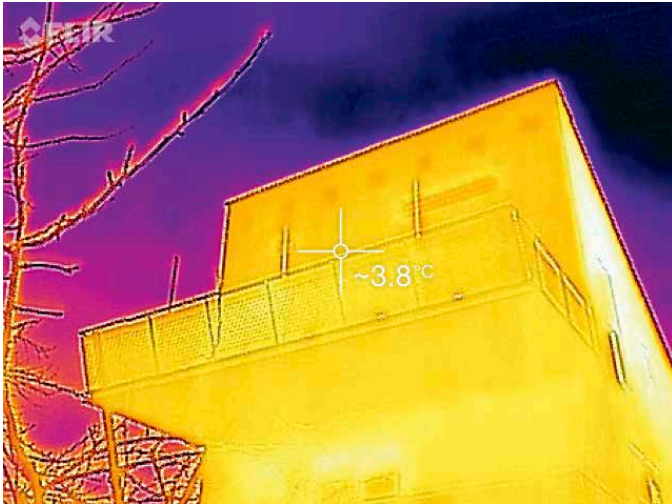


Abb. 4: Rückwärtige gartenseitige Westansicht



Abb. 5: Gartenseitige Westansicht des Mauerwerks des Nachbarhauses

Beim Nachbarhaus wird ebenfalls deutlich, dass im oberen, hohen Mauerwerksbereich sowohl auf der Giebelseite als auch auf der rückwärtigen Gartenseite keine Betonrähme eingebaut wurden (Abbildung 5).

#### Ursachenerläuterung

Der erste Sachverständige beschrieb in seinem Gutachten, dass die hochwärmedämmenden Mauersteine im Verhältnis zum Außenputz dafür sorgen, dass das Mauerwerk sich unter Sonneneinstrahlung als ein wärmedämmender Baustoff stärker ausdehnt als der Außenputz und dies letztendlich schadenverursachend sei.

Dies begründete er mit der thermischen Beanspruchung der Farbe und der damit verbundenen Strahlungsabsorption, sowie den hohen Temperaturunterschieden.

Auch der dritte Gutachter schloss sich dieser Beurteilung an.

Folgende Nachweise wurden hierfür angeführt:

**1. Materialeigenschaften:** Sie werden richtig eingeordnet. Das Mauerwerk zeigt auch auf den thermografischen Bildern eindeutig höhere Temperaturen als die einbindenden Betonbauteile. Die Differenzierung der Elastizität von Putz und Porenbetonmauerwerk ist einleuchtend. Auch ohne weitere Laboruntersuchung kann mit Erfahrungswerten angenommen werden, dass der Außenputz einen hohen Zementanteil besitzt, der einen fehlenden Spannungsabbau nach sich zieht.

Es liegt ein mineralischer Außenputz vor. Dazu gibt der Bundesverband Porenbeton an:

- „E-Modul – Der Elastizitätsmodul für Porenbeton ist abhängig von der jeweiligen Rohdichte und liegt zwischen 1200 und 2500 MN/m<sup>2</sup>.
- Thermische Ausdehnung – Die thermische Ausdehnung beträgt in einem Temperaturbereich von 20 bis 100 Grad Celsius circa 0,008 mm/(mK) und ist damit geringer als die von Normalbeton.“

**2. Thermografie:** Sie zeigt (neben den statischen Erkenntnissen), dass sich die Bauteile der verschiedenen Himmelsrichtungen in keiner Weise unterscheiden. Sowohl die Ost- als auch die Westseite der Gebäude weisen dieselben Strukturen und Konstruktionen auf. Dennoch finden sich die zu beklagenden Rissbilder insbesondere auf den gartenseitigen Fassadenseiten. Aus dieser Tatsache ist abzuleiten, dass die Rissbildung auch hier vorrangig den Witterungseinflüssen folgt und nicht aufgrund der Konstruktionsmerkmale zur Rissbildung neigt.

**3. Wetterseiten und klimatische Bedingungen in Korrelation zu statisch-konstruktiven Zusammenhängen:** Es muss einschränkend festgehalten werden, dass die Tatsache, dass die ursprüngliche Tragwerksplanung und auch die konstruktive Ausführung als mangelhaft bezeichnet werden müssen, letztendlich auch das Argument zuließe, dass zum Beispiel horizontale Windbelastungen auf den Wetterseiten (den gartenseitigen Fassaden) zu erhöhten Bewegungen führen könnten und dadurch mitverursachend zur Rissbildung beitragen.

Da jedoch die Nachweispunkte zur Schadenursächlichkeit in der Putzfassade im Zusammenspiel mit dem Porenbetonmauerwerk sehr augenfällig und deutlich sind, ist es wichtig, die Wetterbeanspruchung genauer zu betrachten und die Himmelsrichtungen in Bezug auf die Fassaden einzuordnen.

Die Einordnung der Klimabedingungen erfolgt in Anlehnung an DIN EN 927-1 (Beschichtungswerkstoffe und Beschichtungssysteme). Sie unterscheidet drei Klimabedingungen.

Die betroffenen Fassadenseiten liegen im Bereich der als extrem einzuordnenden Himmelsrichtungen. Allerdings liegen auch die süd-südöstlichen und auch die östlichen Seiten noch in der Extremlage oder als streng bezeichneten Wetterlage.

Bei der Einordnung der vorstehend. dargestellten Wetterbeanspruchungen ist zu beachten, dass die lokalen Bedingungen zu dieser Betrachtungsweise unterschiedlich auftreten können, sodass die lokalen Einflüsse immer zusätzlich zu betrachten sind.

Aus der klimatischen Betrachtung ist für die statisch-konstruktiven Zusammenhänge nicht unbedingt auszuschließen, dass eine verstärkte Witterungsbeeinflussung ursächlichen Einfluss auf die

Rissbildungen nur auf den betroffenen gartenseitigen Fassadenseiten aus statischen Gründen ausübt.

**4. Wetterseiten und klimatische Bedingungen in Korrelation zum Schlagregenschutz:** Bei der Betrachtung der Windbelastungen für die Standfestigkeit einer Wand darf die Schlagregensicherheit nicht außen vor gelassen werden.

Weiter oben wurde geschildert, dass die Klimabedingungen für die (riss-)betroffenen Fassadenseiten nach DIN EN 927-1 als extrem zu bezeichnen sind. Das muss auch auf den Schlagregen selbst Anwendung finden, für welchen der vorzufindende Außenputz den Schlagregenschutz bildet.

### Schlussbetrachtung

#### *Fazit aus den dargestellten Nachweisen*

Die Materialeigenschaften, die thermografischen Ergebnisse, die Klimabedingungen und auch die Schlagregensituation stützen eindeutig die These des ersten Gutachters und zeigen, dass die Ursache für die wiederkehrenden Rissbilder im Außenputz zu suchen ist.

#### *Die Tragwerksplanung und statisch-konstruktive Situation des Gebäudes*

Aufgrund der unklaren und teilweise nicht nachvollziehbaren statischen Situation des Gebäudes und hier insbesondere der hohen straßen- und gartenseitigen Giebelwände des Dachgeschosses, sind diese Fragen ebenfalls zu klären gewesen.

Wie bereits ausgeführt, wurde ein Prüfsachverständiger mit der statischen Prüfung des Objektes beziehungsweise der zugehörigen statischen Berechnung beauftragt. Zu prüfen waren hierbei nicht vier Gebäude, sondern nur eines, da alle vier als baugleich angenommen werden dürfen.

Die Prüfung kann über die Standsicherheit abschließend keine Aussage machen, da diverse Nachweise fehlen.

Durch die Thermografie konnte ergänzend festgestellt werden, dass die hohen Außenwände keine Betonröhme aufweisen.

Letztendlich konnte der Prüfstatiker nicht eindeutig festhalten, dass die jetzige Tragwerkssituation als dauerhaft standsicher betrachtet werden kann.

Einerseits lässt sich aus dem Alter der Gebäude (1996/2017) und den bisherigen Sturmereignissen möglicherweise ableiten, dass kaum zu erwarten sein dürfte, dass tatsächlich statische Bedenken angebracht sind. Andererseits widerspricht die fehlerhafte Konstruktion, insbesondere der fast fünf Meter hohen Außenwände ohne Aussteifung, allen zur Errichtung eines Gebäudes vorzunehmenden statischen und konstruktiven Maßnahmen und auch deutlich den allgemein anerkannten Regeln der Bautechnik, sodass eine Herbeiführung der Standsicherheit nicht zu umgehen ist.

#### *Kosten der statisch-konstruktiven Überarbeitung*

Um den Wohnungseigentümern eine Entscheidungshilfe zu geben, sind natürlich die für eine statische Mangelbeseitigung anfallenden Kosten unumgänglich. Im Rahmen dieser Betrachtung reicht es jedoch aus, eine grobe Kostenschätzung als Entscheidungshilfe zu erstellen.

Sollten die Eigentümer beabsichtigen, die statisch-konstruktiven Maßnahmen zur Mangelbeseitigung durchführen zu lassen, ist

sowohl eine konkrete Tragwerksplanung für diese Maßnahmen, als auch die detaillierte Ausschreibung der erforderlichen Handwerksleistungen notwendig, um genauere Kostenergebnisse und Preisvergleiche zu erzielen.

Die zu erwartenden Baukosten liegen für ein Gebäude bei ungefähr 125.000 Euro zuzüglich 25.000 Euro (20 Prozent) Baunebenkosten, sodass je Gebäude mit einem Kostenaufwand von 150.000 Euro zu rechnen ist. (Die jeweils gültige, gesetzlich vorgeschriebene Mehrwertsteuer ist in den genannten Kosten nicht enthalten.)

#### *Kosten der rückwärtigen Fassadenüberarbeitung*

Zurückkommend auf die Rissursache „thermische Beanspruchung“ oder auch „Außenputz“ ist zur Entscheidung des Eigentümers auch hier eine Kostenschätzung erforderlich. Es ist davon auszugehen, dass zwei Gebäude (westliche Seite) betroffen sind. Die zu erwartenden Baukosten liegen für ein Gebäude bei rund 45.000 Euro zuzüglich schätzungsweise 9.000 Euro (20 Prozent) Baunebenkosten, sodass je Gebäude mit einem Kostenaufwand von 54.000 Euro zu rechnen ist. (Die jeweils gültige, gesetzlich vorgeschriebene Mehrwertsteuer ist in den genannten Kosten nicht enthalten.)



**Autor**



Univ.-Prof. Dr.-Ing. Antonius Busch

Institut für Bauwirtschaft  
Universität Kassel



**Autor**



Dr.-Ing. Detlev Fistera

Institut für Bauwirtschaft  
Universität Kassel

# Infomaterial bestellen

Fax: 0221 / 144-66770 oder  
per E-Mail: [verbaende@hdi.de](mailto:verbaende@hdi.de)



## Online-Service



### HDI INGLetter

Das umfangreiche INGLetter-Archiv zum Nachlesen.

→ [www.hdi.de/ingletter](http://www.hdi.de/ingletter)



### HDI Online-Newsletter

Interessante Themen ausführlich und praxisnah beleuchtet – einfach im Internet herunterladen.

→ [www.hdi.de/newsletter](http://www.hdi.de/newsletter)

## Ihre Zukunft in besten Händen.

HDI steht für umfassende Versicherungs- und Vorsorgelösungen, abgestimmt auf die Bedürfnisse unserer Kunden aus mittelständischen Unternehmen, den Freien Berufen und Privathaushalten. Was uns auszeichnet, sind zukunftsorientierte, effiziente Produktkonzepte mit einem guten Preis-Leistungs-Verhältnis sowie ein exzellenter Service.

## i Impressum

### INGLetter

Ein Informationsdienst für die Kooperationspartner der HDI Vertriebs AG.  
ISSN 1430-8134

### Herausgeber

Nicole Gustiné, Verkaufsförderung Firmen/Freie Berufe  
HDI Vertriebs AG, HDI-Platz 1, 30659 Hannover  
Telefon: +49 511 645-3661, PC-Fax +49 511 645-1113661  
E-Mail: [nicole.gustine@hdi.de](mailto:nicole.gustine@hdi.de), [www.hdi.de](http://www.hdi.de)

### Schriftleitung

RA Prof. Dr. Hans Rudolf Sangenstedt (verantwortlich für den Inhalt)  
caspers mock Anwälte Bonn  
Wachsbleiche 26, 53111 Bonn  
Telefon: 0228/9727980, Telefax: 0228/972798209  
[sangenstedt@caspers-mock.de](mailto:sangenstedt@caspers-mock.de), [www.caspers-mock.de](http://www.caspers-mock.de)

**Redaktion:** Klaus Werwath, E-Mail: [redaktionsbuerowerwath@t-online.de](mailto:redaktionsbuerowerwath@t-online.de)

Verantwortlich für den Schadenfall auf Seite 12:

Univ.-Prof. Dr.-Ing. Antonius Busch  
Henschelstr. 2, 34127 Kassel  
Telefon: 0561/8043632, Telefax: 0561/8042494  
Mobil: 0173/6177033, E-Mail: [info@Dr-A-Busch.de](mailto:info@Dr-A-Busch.de)

Nachdruck nur mit schriftlicher Genehmigung des Herausgebers  
Für Fragen oder weitere Informationen wenden Sie sich bitte an den Herausgeber