

Dr. Hans-Hein Thomas
Rainer Girmes
Klaus-Peter Peil
Fachanwalt Bau- u. Architektenrecht
Dr. Johannes Koch
Fachanwalt Bau- u. Architektenrecht
Fachanwalt Verwaltungsrecht
Guido Hattstein

Dr. Gerd Sonnenschein
Dr. Gero Hattstein
Fachanwalt Handels- u. Gesellschaftsrecht
Barbara Potthoff
Fachanwältin gewerblicher Rechtsschutz
Andreas von Brechan
Fachanwalt Miet- u:
Wohnungseigentumsrecht

Dr. Ulrich Hattstein
Fachanwalt Arbeitsrecht
Ansgar Hütten
Fachanwalt Arbeitsrecht
Dr. Anke Busch
Fachanwältin Familienrecht
Mediatorin DAA
Heidulf Schulze
Fachanwalt Familienrecht

RAe Thomas & Partner – Postfach 10 22 20 – 47722 Krefeld

28.10.2008

Informationen zum Baurecht

seit unseren letzten Informationen im August 2008 sind wieder einige interessante Urteile zu Fragen des Bau-, Architekten- und Vergaberechts verkündet und veröffentlicht worden, über die wir Sie nachfolgend informieren möchten.

**I.
Baurecht**

kurze oder lange Gewährleistung für Malerarbeiten?

Für die Dauer der Gewährleistung ist es bei Bauarbeiten von Bedeutung, ob es sich dabei um "Arbeiten an einem Grundstück" -nach altem Recht: ein Jahr, nach neuem Recht: zwei Jahre- oder um "Arbeiten bei Bauwerken" -unverändert: fünf Jahre- handelt.

Bei der Ausführung von Malerarbeiten kommen beide Möglichkeiten in Betracht.

Werden Malerarbeiten bei der erstmaligen Herstellung eines Bauwerks ausgeführt, handelt es sich zweifelsfrei um "Arbeiten bei Bauwerken", für die die lange (= fünfjährige) Gewährleistung gilt.

Bei im Rahmen von Renovierungs- und Umbaumaßnahmen ausgeführten Malerarbeiten ist dagegen Umfang und Gegenstand der Arbeiten von Bedeutung.

Erreichen Umbaumaßnahmen einen mit der erstmaligen Herstellung eines Gebäudes vergleichbaren Umfang, stellen die dabei ausgeführten Malerarbeiten nach ständiger Rechtsprechung des Oberlandesgerichts Düsseldorf "Arbeiten bei Bauwerken" dar.

In einem aktuellen Urteil hat sich das Landgerichts Berlin mit der Frage befasst, welche Gewährleistung für bei einer Gebäuderenovierung im Innenbereich ausgeführte Malerarbeiten gilt.

Das Landgericht hat hierzu ausgeführt, dass bei Renovierungsmaßnahmen ausgeführte Malerarbeiten nur dann "Arbeiten bei Bauwerken" darstellten, wenn diese sich nicht nur auf den Innenbereich beschränkten, sondern auch den Außenbereich -Außenanstrich- umfassten. Ein Außenanstrich sei als die Substanz des Hauses schützende Maßnahme für dessen Bestand von wesentlicher Bedeutung.

Malerarbeiten im Inneren, die im Zuge turnusmäßiger Renovierungen üblicherweise bereits nach wenigen Jahren erneut ausgeführt würden, hätten dagegen keine auf viele Jahre angelegte Schutzfunktion und stellten daher "Arbeiten an einem Grundstück" dar.

II. Architektenrecht

1. Verjährung von Schadensersatzansprüchen gegen Architekten

Bei Werkverträgen, zu denen auch der Architektenvertrag gehört, ist die Abnahme von entscheidender Bedeutung. Denn erst mit der Abnahme endet das "Erfüllungsstadium" und die für Gewährleistungs- sowie

Schadensersatzansprüche geltende Verjährungsfrist beginnt mit dem Tag der Abnahme zu laufen.

In der täglichen Praxis ist sowohl für den Bauherrn als auch für den Architekten die Frage, ob Schadensersatzsprüche wegen fehlerhafter Architektenleistungen noch nicht bzw. bereits verjährt sind, häufig von entscheidender Bedeutung.

Dabei geht überwiegend darum, wann genau die Verjährungsfrist zu laufen begonnen hat und wie lang deren Dauer im konkreten Fall ist.

- Abnahme als Voraussetzung für den Beginn der Verjährungsfrist

Während bei Bauarbeiten die Frage, ob diese abgenommen worden sind bzw. nach den maßgeblichen Vorschriften als abgenommen gelten, relativ einfach zu beantworten ist, bereitet die Feststellung einer Abnahme von Architektenleistungen erhebliche Schwierigkeiten.

Eine förmliche bzw. ausdrückliche Abnahme von Architektenleistungen durch den Auftraggeber geschieht praktisch nie.

Es stellt sich daher die Frage, aufgrund welcher Umstände von einer stillschweigende Abnahme des Architektenwerks als Beginn der Verjährungsfrist ausgegangen werden kann.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs liegt in der nach Beendigung der Architektentätigkeit erfolgten vorbehaltlosen Bezahlung der Schlussrechnung durch den Bauherrn eine stillschweigende Abnahme.

Gestützt auf die BGH-Rechtsprechung hat das Oberlandesgericht Hamm -23. Senat- in einem vor wenigen Wochen veröffentlichten Urteil die Schadensersatzklage eines Bauherrn abgewiesen, weil vom Eingang des Schlussrechnungsbetrags bis zur Klageerhebung mehr als fünf Jahre vergangen waren und der Architekt sich daher zu Recht auf die Einrede der Verjährung berufen hatte.

- Folgen einer fehlenden Abnahme -"hängen gebliebener Vertrag"-

In einer weiteren vor kurzem veröffentlichten Entscheidung hat sich das Oberlandesgericht Hamm -diesmal der 21. Senat- mit der Frage befasst, wann die Verjährungsfrist zu laufen beginnt, wenn das Architektenwerk weder ausdrücklich abgenommen worden ist noch eine stillschweigende Abnahme durch vorbehaltlose Bezahlung der Honorarschlussrechnung vorliegt.

In diesem Fall komme die Annahme einer Abnahme nicht ab dem Zeitpunkt in Betracht, zu dem der Architekt seine Tätigkeit praktisch beendet hatte, sondern frühestens ab dem Zeitpunkt, zu dem er keine Leistungen mehr schuldet. Dies sei bei einem auch die Leistungsphase 9 umfassenden Architektenvertrag praktisch erst kurz vor Ablauf der letzten Handwerkerjährleistungsfrist der Fall, da zum Tätigkeitsumfang des Architekten in Leistungsphase 9 die Objektbegehung zur Mängelbeseitigung vor Ablauf der Verjährungsfrist der Gewährleistungsansprüche gegen Handwerker gehöre.

Ob und gegebenenfalls welche Umstände für die Annahme eine Abnahme nach diesem Zeitpunkt vorlagen, musste das OLG Hamm allerdings nicht mehr feststellen, da bereits wenige Monate nach Ende der geschuldeten Architektenleistungen Klage erhoben worden war, sodass zwischenzeitlich auf keinen Fall Verjährung hatte eintreten können.

Sollten in einem solchen Fall jedoch keine Umstände für die Annahme einer Abnahme vorliegen, wäre von einem sogenannten "hängen gebliebenen Vertrag" auszugehen, bei dem nach der BGH-Rechtsprechung die regelmäßige Verjährung, also nach neuem Recht drei volle Jahre -beginnend mit dem 01.01. des auf das Ende der geschuldeten Leistungen folgenden Jahres, aber nicht vor Kenntnis des Schadens, längstens zehn Jahre- gilt.

- längere Haftung bei fehlender Abdichtung gegen Grundwasser?

Im hiesigen Bereich sind seit Jahrzehnten die Probleme bekannt, die sich bei einer unzureichenden Abdichtung von Gebäuden gegen Grundwasser (drückendes Wasser) ergeben.

Da der Grundwasserstand äußeren Einflüssen unterliegt, kann es Jahre oder sogar Jahrzehnte dauern, bis der Grundwasserspiegel über die Kellersohle hinaus ansteigt und sich bei fehlender Abdichtung gegen Grundwasser anschließend Gebäudeschäden zeigen.

Wegen dieser besonderen Wechselwirkungen zwischen Mangel -fehlende Grundwasserabdichtung- und Schaden -Grundwassereintritt ins Gebäude- kann es in vielen Fällen dazu kommen, dass Feuchtigkeitsschäden erst Jahre nach der Fertigstellung des Bauwerks und auch erst nach Ablauf der für die Architektenhaftung maßgeblichen fünfjährigen Verjährungsfrist auftreten.

Dies bedeutet jedoch nicht, dass der Architekt sich dann durch Erhebung der Einrede der Verjährung erfolgreich einer Haftung entziehen kann bzw. dass der geschädigte Bauherr keine Möglichkeit mehr hat, den Architekten wegen des in der nicht vorhandenen Grundwasserabdichtung liegenden Planungsfehlers auf Schadensersatz in Anspruch zu nehmen.

Obwohl die gesetzliche Verjährungsfrist von fünf Jahren längst abgelaufen war, hat das Oberlandesgericht Düsseldorf einen Architekten in einem kürzlich entschiedenen Fall zum Schadensersatz verurteilt.

Der Architekt hatte sich bei der Planung eines in einem grundwassergefährdeten Gebiet zu errichtenden Bauvorhabens nicht nach dem höchsten bekannten -jemals gemessenen- Grundwasserstand erkundigt, sondern sich bei der Planung der Gebäudeabdichtung an den aktuellen örtlichen Verhältnissen -trockene Baugrube- orientiert.

Das Oberlandesgericht Düsseldorf hat in diesem Verhalten des Architekten einen Fall des von der Rechtsprechung entwickelten "Organisationsverschuldens" gesehen, bei dem die Verjährungsfrist nicht fünf Jahre, sondern nach altem Recht 30 Jahre bzw. nach dem seit dem 01.01.2002 geltenden Recht drei bis maximal 10 Jahre beträgt.

Das OLG Düsseldorf sieht in der Grundwasserstandserhebung eine zentrale Planungsaufgabe. Gegen diese habe der Architekt in besonders krasser Weise verstoßen, indem er keinerlei Auskünfte von zuständigen Stellen

eingeholt, sondern sich lediglich darauf beschränkt habe, einen Blick in die Baugrube zu werfen. Eine derartige Verletzung dieser Kardinalpflicht beruhe auf einem Organisationsverschulden, da der Architekt keinerlei Vorkehrungen getroffen habe, um eine ordnungsgemäße Erstellung des Werks zu gewährleisten.

Zu bemerken ist in diesem Zusammenhang, dass die seit dem 01.01.2002 geltende dreijährige Verjährungsfrist erst beginnt, wenn der Auftraggeber/Bauherr Kenntnis von dem Mangel/Schaden erlangt, und dessen ungeachtet maximal 10 Jahre beträgt.

Für die Zeit bis zum 31.12.2001 galt die 30jährige Frist.

Dies bedeutet, dass auch heute noch eine Haftung wegen Organisationsverschuldens für Bauvorhaben in Betracht kommt, die bereits in den 80er Jahren fertig gestellt worden waren, bei denen also die 30jährige Frist am 31.12.2001 noch nicht abgelaufen war und bei denen sich entweder bisher noch kein Schaden gezeigt hat bzw. von dem Bauherrn nicht festgestellt worden ist oder Kenntnis des Bauherrn vom Mangel/Schaden erst im Jahre 2005 oder später erfolgt ist.

Daher kann die Verjährungsfrist bei "Altfällen" -vor dem 01.01.2002 fertig gestellten Bauvorhaben- im ungünstigsten Fall sogar erst ablaufen mit dem 31.12.2012.

III. Vergaberecht

1. Verweisung auf AGB des Bieters in Begleitschreiben Grund zum Ausschluss?

Gemäß § 25 Nr. 1 VOB/A sind Angebote von der Wertung ausgeschlossen, bei denen Änderungen oder Ergänzungen an den Verdingungsunterlagen vorgenommen worden sind (§ 21 Nr. 1 Abs. 3 VOB/A).

In einem vom Vergabesenat des Oberlandesgerichts München entschiedenen Fall enthielt das Begleitschreiben, mit welchem der Bieter sein Angebot übersandt hatte, den Hinweis auf die Geltung der rückseitig abgedruckten Allgemeinen Geschäftsbedingungen.

Die Vergabestelle teilte dem Bieter nach Angebotsöffnung mit, dass sein Angebot ausgeschlossen werde, weil es nicht alle in den Verdingungsunterlagen gestellten Bedingungen erfülle.

Der hiergegen an die Vergabekammer gerichtete Nachprüfungsantrag des Bieters hatte ebenso wenig Erfolg wie seine gegen die Zurückweisung des Nachprüfungsantrags beim OLG München eingelegte Beschwerde.

Zur Begründung des Zurückweisungsbeschlusses hat das OLG München ausgeführt, dass der im Begleitschreiben befindliche Hinweis auf die Geltung der rückseitig abgedruckten AGB zwar keine Änderung oder Ergänzung an den Verdingungsunterlagen im Sinne des § 21 Nr. 1 Ab. 3 VOB/A darstelle. Aufgrund des Inhalts des Begleitschreibens könne jedoch ein von der Vergabestelle beabsichtigter Vertragsabschluss, nämlich ein Vertragsabschluss zu den Vorgaben und Bedingungen der Verdingungsunterlagen nicht zustande kommen.

Das Begleitschreiben des Bieters sei Bestandteil des Angebots und damit auch die auf der Rückseite des Begleitschreibens abgedruckten AGB, sodass mit dem Zuschlag ein Vertrag unter Einbeziehung der AGB zustande komme, der von dem Inhalt Verdingungsunterlagen abweiche.

Des Weiteren hat das Oberlandesgericht München klargestellt, dass entscheidend für das Vorliegen der Ausschlussgründe der Inhalt, der sich aus Angebot und Begleitschreiben ergebenden Willenerklärungen des Bieters im Zeitpunkt der Angebotsabgabe, also bei Angebotsöffnung ist.

Durch eine spätere Erklärung des Bieters, dass die auf der Rückseite seines Begleitschreibens abgedruckten allgemeinen Geschäftsbedingungen auf sein Angebot keine Anwendung finden, könnten die Ausschlussgründe daher nicht beseitigt werden.

Mit freundlichen Grüßen