

BEDEUTUNG DER GARANTIE IM WERKVERTRAGSRECHT

OLG Hamm, Urteil vom 15.6.2005 — Aktenzeichen: 12 U 112/04

Verjährungsfrist und Garantiefrist sind nicht gleichzusetzen; insbesondere wird die Verjährungsfrist durch eine vom Auftragnehmer übernommene Garantie nicht verlängert.

Sachverhalt

Die Klägerin beauftragte die Beklagte, eine Regalanlage zur Lagerung schwergewichtiger Formen zu erstellen, zu liefern und zu montieren. Dazu hatte die Beklagte ein formularmäßiges Erläuterungsblatt übergeben, in dem sie drei Jahre Garantie auf ihre Lagersysteme gewährt. Montiert und abgenommen wurde das Regal Ende 1999. Wenige Wochen später am 10.2.2000 stürzte das Regal ein. Die darin gelagerten Formen wurden zerstört. Den Schaden von rund 50.000 € machte die Klägerin gegenüber der Beklagten geltend. Deren Haftpflichtversicherung wies die Ansprüche unter dem 19.7.2000 endgültig zurück. Erst zwei Jahre später – aber noch innerhalb von drei Jahren – klagte die Auftraggeberin auf Ersatz ihres Schadens. Die Beklagte wandte Verjährung ein. Mit Erfolg.

Entscheidung

Die Klage wurde abgewiesen. Nach Auffassung des 12. Zivilsenats des OLG Hamm war die Schadensersatzforderung bei Klageerhebung bereits verjährt. Die werkvertraglichen Gewährleistungsansprüche unterlagen – so das OLG – nach § 638 BGB a.F. der sechsmonatigen Verjährungsfrist.

Diese sechsmonatige Frist sei nicht durch die von der Beklagten übernommene Garantie verlängert worden. Dabei stützt sich der Senat auf die BGH-Rechtsprechung, wonach die Vereinbarung einer Garantiefrist die Länge der Verjährungsfrist nicht berühre; die Garantie habe regelmäßig die Bedeutung, dass alle während der Garantiefrist auftretenden Mängel Gewährleistungsansprüche auslösen können und die Verjährungsfrist erst mit der Entdeckung des Mangels beginne. Die Verlängerung der Verjährungsfrist mit der Folge, dass der Anspruchsinhaber bei einem bereits zum Beginn der Garantiefrist erkannten Mangel gleichwohl mit der gerichtlichen Geltendmachung bis zum Ablauf der Garantiefrist warten könne, sei nicht interessengerecht und daher abzulehnen (BGH, BauR 1979, 427, 431). Der Klägerin helfe – so das OLG – auch nicht der Hinweis, dass es sich bei der Garantieerklärung um eine Allgemeine Geschäftsbedingung handele, die „kundenfreundlich“ auszulegen sei. Denn im Hinblick auf die BGH-Rechtsprechung sei eine „Mehrdeutigkeit“ der Formulierung zu verneinen. Im Übrigen erfordere § 5 AGBG (heute § 305 c BGB) keine Gleichsetzung von Garantiefrist und Verjährungsfrist.

Praxishinweis

Der Durchschnittskunde am Bau setzt Garantiefrist und Gewährleistungsfrist häufig

gleich. Er vertraut darauf, erkannte Mängel innerhalb des Garantiezeitraums geltend machen und dabei die Garantiefrist auch ausschöpfen zu können. Dies ist – wie dieser Fall zeigt – gefährlich; denn es wird nicht bedacht, dass nach der Rechtsprechung eine Garantie lediglich den Zeitpunkt des Verjährungsbeginns hinausschiebt. Sobald ein Mangel erkannt ist, läuft die „normale“ Verjährungsfrist. Im obigen Fall hätte die Klägerin also innerhalb von 6 Monaten nach Kenntnis vom Mangel verjährungshemmende Maßnahmen ergreifen müssen.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

ARCHITEKTENLEISTUNGEN KEINE BAULEISTUNGEN NACH § 48 ABS.1 EStG

BGH, Urteil vom 7.7.2005 — Aktenzeichen: VII ZR 430/02

Planungs- und Bauaufsichtsleistungen von Architekten und Ingenieure gehören nicht zu den Bauleistungen im Sinne des § 48 Abs.1 Satz 1 EStG

Problem/Sachverhalt

Ein Ingenieur macht Honorar geltend für seine Planungsleistungen zur Erschließung von Baugrundstücken. Dem BGH stellt sich die Frage, ob dieses Honorar nur in Höhe von 85% zur Auszahlung verlangt werden kann, weil der Auftraggeber 15% als Bauquellensteuer an das Finanzamt abzuführen hat.

Entscheidung

Der BGH verneint die Frage. Zwar ist der Auftraggeber Unternehmer (für private Auftraggeber gilt § 48 Abs.1 EStG nicht). Jedoch handelt es sich nicht um eine Bauleistung im Sinne der Vorschrift. Diese ist definiert durch eine „Leistung, die zur Herstellung [eines Bauwerks] dient“. Auch wenn der Wortlaut eine Erfassung der Ingenieurleistungen abdecken würde, folgt der BGH diesem Weg nicht.

Denn die Vorschriften seien „branchenscharf“ eingeführt worden, um die illegale Betätigung im Baugewerbe einzudämmen. Die zu bekämpfenden Probleme ergeben sich bei der Bauausführung, nicht bei Planung und Bauleitung. Nach Sinn und Zweck gehörten also die typischen Architekten- und Ingenieuraufgaben nicht zur Zielgruppe.

Praxishinweis

Die Entscheidung überrascht nicht, sondern entspricht den bisherigen Stimmen in der Literatur und den Weisungen der Finanzverwaltung. Dennoch ist es begrüßenswert, dass die Frage nun abschließend geklärt ist.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

DARF DER BAUHERR EINE GEWÄHRLEISTUNGSBÜRGSCHAFT NOCH VERWENDEN, WENN DIE ZUGRUNDE LIEGENDEN GEWÄHRLEISTUNGSANSPRÜCHE VERJÄHRT SIND?

Problem

Bauherr und Bauunternehmer schließen einen VOB/B-Bauvertrag. Nach Abnahme stellt der Bauunternehmer zur Ablösung des vereinbarten Gewährleistungseinbehalts von 5 % der Auftragssumme eine Gewährleistungsbürgschaft zur Verfügung. Kurz vor Ablauf der Gewährleistungsfrist rügt der Bauherr (zu Recht) Mängel. Der Bauunternehmer reagiert nicht und hofft, sich über die Gewährleistungsfrist zu retten. In der Tat unternimmt der Bauherr nichts. Nach Ablauf der Gewährleistungszeit verlangt der Bauunternehmer unter Hinweis auf die eingetretene Verjährung der Mängelansprüche Rückgabe der Bürgschaft.

Zu Recht?

Ergebnis

Der Bauherr muss die Bürgschaft nicht herausgeben. Vielmehr ist er zur Verwertung der Bürgschaft berechtigt. Denn nach § 17 Nr. 8 VOB/B ist eine nicht verwertete Sicherheit nach Ablauf der Gewährleistungszeit nur dann zurückzugeben, wenn keine Ansprüche des Bauherrn mehr offen stehen. Andernfalls kann der Bauherr die Sicherheit (ggf. einen entsprechenden Teil hiervon) zurückhalten. Es kommt also nicht darauf an, dass der Bauherr „verjährungsunterbrechende“ Maßnahmen veranlasst.

Der Hintergrund ist klar: Die Bürgschaft dient zur Absicherung der nicht fristgerechten Erfüllung von Gewährleistungsansprüchen und soll den Auftraggeber davor bewahren, ggf. kurz vor Ablauf der Verjährungsfrist noch schnell seine Ansprüche gerichtlich einfordern zu müssen.

Entscheidend ist aber, dass die Mängel vor Ablauf der Verjährung, also in unverjährter Zeit konkret gerügt worden sind. Nachträgliche Mängelrügen helfen nicht.

Dies ist für den VOB-Vertrag so vom Bundesgerichtshof entschieden worden (BGH, BauR 1993, 335) und wurde jüngst vom OLG Köln (Urteil vom 13.10.2004, 11 U 184/03) aufgegriffen.

Praxishinweis

Bei einem VOB-Vertrag kommt es also entscheidend darauf an, dass Mängel in unverjährter Zeit gerügt werden. Dieses Beseitigungsverlangen muss aber hinreichend konkret sein. Eine unsubstantiierte Mängelrüge oder gar eine bloße prozessuale Streitverkündung reichen nicht (vgl. OLG Oldenburg, BauR 2004,

1464). Wenn der Auftraggeber die Mängel noch rechtzeitig gerügt und der Auftragnehmer die Mängelbeseitigung vorgenommen hat, beginnt mit der Abnahme der Mängelbeseitigungsleistung gemäß § 13 Nr. 5 Abs. 1 S. 3 VOB/B eine neue Verjährungsfrist, aber nur für Mängel dieser Leistungen.

Fraglich ist allerdings, was gilt, wenn die Parteien die VOB/B nicht (wirksam) in den Vertrag einbezogen haben, also ein „normaler“ BGB-Vertrag geschlossen ist. Nach früherem Recht (§§ 478, 639 Abs. 1 BGB a.F.) reichte – wie bei einem VOB-Vertrag – die Mängelrüge in nicht verjährter Zeit. Ob die zu jenen Regelungen ergangene Rechtsprechung auf die neue Rechtslage übertragen werden kann, ist zweifelhaft und höchstrichterlich noch nicht entschieden. Im Zweifel sollten Auftraggeber die Verjährung durch geeignete Maßnahmen hemmen, um nicht Gefahr zu laufen, Gewährleistungsansprüche zu verlieren und die Bürgschaft zurück geben zu müssen.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

MINDESTSÄTZE BEI SUB-PLANUNGS-AUFTRAG

OLG Stuttgart, Urteil vom 11.5.2004 — Aktenzeichen: 10 U 203/03

Wird ein Ingenieur vom Generalplaner als „Nachunternehmer“ mit Planungsaufgaben beauftragt, kann der Ingenieur gegen die getroffene Honorarvereinbarung nicht einwenden, diese unterschreite die Mindestsätze nach der HOAI.

Problem/Sachverhalt

Ein Ingenieur erhält vom Generalplaner den Teilauftrag Elektroplanung übertragen. Es ist vereinbart, dass der Ingenieur den Teil des Gesamthonorars erhalten soll, den der Generalplaner vom Auftraggeber anteilig für die Elektroplanung bekommt. Mit der Klage hat der Ingenieur u.a. etwa 16.000,00 EUR zusätzlich verlangt, weil die Honorarvereinbarung die Mindestsätze unterschreite. Daher sei die Vereinbarung unwirksam.

Entscheidung

Das OLG Stuttgart hat insoweit die Klage abgewiesen. Eine Honorarvereinbarung unterhalb der Mindestsätze sei zwar grundsätzlich unwirksam. Aber der Ingenieur könne hier den Mindestsatz nicht verlangen, weil dies gegen Treu und Glauben verstoße. Er verhalte sich selbstwidersprüchlich, nachdem mehrere vorherige Aufträge ähnlich abgewickelt worden seien.

Praxishinweis

Das Urteil verdient im Ergebnis Zustimmung. Es ist indirekt vom Bundesgerichtshof (BGH) bestätigt worden, indem die Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen,

die Sache also nicht zur Verhandlung angenommen worden ist.

Die Begründung ist zu pauschal. Nach der Rechtsprechung des BGH ist Treuwidrigkeit dann gegeben, wenn der Auftraggeber auf die Wirksamkeit der Vereinbarung vertraut hat und vertrauen durfte und sich finanziell darauf eingerichtet hat, so dass es absolut unzumutbar wäre, ihn nachträglich mit Mehrkosten zu belasten. Das ist für den Endkunden eines Architekten oder Ingenieurs oft nicht leicht zu belegen.

Die Besonderheit des Verhältnisses Generalplaner – Subplaner liegt hier sicherlich darin, dass der Generalplaner selbst ein unter den Mindestsätzen liegendes Honorar (anteilig bezogen auf die Elektroplanung) vereinbart und erhalten hat und dieses Honorar komplett durchleitete. Es wäre unfair, ihm entweder einen Verlust durch die Untervergabe aufzuerlegen oder ihn zu zwingen, seinen eigenen (Dauer-)Auftraggeber ebenfalls mit der Forderung nach Mindestsätzen zu konfrontieren und so ggf. die Geschäftsbeziehung zu riskieren.

Allerdings sind Subplanerverträge ganz unterschiedlich ausgestaltet. Für die Frage, ob eine Mindestsatzunterschreitung hinzunehmen ist, kommt es auf jeden Einzelfall an.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

AUFTRAGGEBER UND AUFTRAGNEHMER SCHLIESSEN EINEN VOB-VERTRAG

BGH, Urteil vom 24.2.2005 — Aktenzeichen: VII ZR 141/03

Sachverhalt

Auftraggeber und Auftragnehmer schließen einen VOB-Vertrag. Es geht um Rohbauarbeiten für ein Krankenhaus. Dem Werkunternehmer werden einzelne Schalungs-, Bewehrungs- sowie Architektenpläne nicht rechtzeitig zur Verfügung gestellt. Dadurch verlängert sich die Bauzeit. Der Werkunternehmer verlangt Ersatz zusätzlicher Kosten. Geltend gemacht werden zusätzliche Arbeitsstunden, Kosten für Schalung und Gerätevorhaltung, Löhne etc. in Höhe von knapp 1 Mio. €.

Die Klage hat keinen Erfolg, und zwar deshalb, weil der Auftragnehmer Ansprüche nicht hinreichend darlegen konnte.

Die Entscheidung

Der Bundesgerichtshof hat im Zusammenhang mit Bauablaufstörungen Folgendes festgehalten:

- Verlangt der Auftragnehmer Ersatz von Behinderungsschäden, reicht es

grundsätzlich nicht aus, nur eine oder mehrere Pflichtverletzungen (z.B. wie hier Planlieferverzug) vorzutragen. Darüber hinaus muss dargetan und bewiesen werden, welche Behinderung mit welcher Dauer und mit welchem Ausmaß daraus verursacht wurde. Gibt es mehrere Pflichtverletzungen, muss der Auftragnehmer dies jeweils für den Einzelfall vortragen.

- Eine Klage aus § 6 Nr. 6 VOB/B erfordert eine konkrete, bauablaufbezogene Darstellung der jeweiligen Behinderung. Dem Auftragnehmer ist im Behinderungsfall die Erstellung einer aussagekräftigen Dokumentation zumutbar.
- Für die sog. haftungsbegründende Kausalität – also der Ursachenzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Behinderungsschaden – muss der Auftragnehmer den Vollbeweis führen. Nur für die sog. haftungsausfüllende Kausalität – Ursachenzusammenhang zwischen Behinderung und Folgen – besteht die Möglichkeit der Schätzung nach § 287 ZPO.

Praxishinweis

Oft gibt es Bauablaufstörungen, weil Auftraggeber Pläne nicht rechtzeitig vorlegen. Der Weg zum Ersatzanspruch des Auftragnehmers ist allerdings weit und voller Hindernisse. Ohne baubegleitende Dokumentation über den jeweiligen Planlieferverzug und die sich daraus ergebenden Behinderungsfolgen ist ein Werkunternehmer nachträglich häufig nicht mehr in der Lage, den Ursachenzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Behinderung schlüssig darzulegen. Dies erfordert bei komplexen Bauvorhaben ein spezielles „Behinderungsmanagement“.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

BAUTRÄGER ERRICHTET EINE WOHNUNGSEIGENTUMSANLAGE

OLG Hamm, Urteil vom 10.2.2005 — Aktenzeichen: 21 U 94/04

Der Fall

Der Bauträger errichtet eine Wohnungseigentumsanlage. In der Baubeschreibung ist folgende Klausel enthalten:

„Von der Leistungsbeschreibung abweichende Ausführungen bleiben vorbehalten, sofern damit technische Verbesserungen verbunden und/oder der Gesamtwert des Objekts nicht wesentlich beeinträchtigt werden.“

Nach der Baubeschreibung schuldete der Bauträger die Ausführung der Fassade in mineralischem Kratzputz. Ausgeführt wird allerdings ein Kunstharz-Silikonputz. Dies wollen die Wohnungseigentümer nicht hinnehmen. Sie verlangen den Austausch des Kunstharzputzes gegen den vorgesehenen mineralischen Fassadenputz. Der Bauträger lehnt dies unter Hinweis auf die obige Klausel ab; der Gesamtwert des Objekts sei nicht beeinträchtigt.

Die Klage der Eigentümer auf Vorschuss hatte erst beim OLG Erfolg.

Die Entscheidung

Das Oberlandesgericht Hamm gab den Eigentümern Recht. Ein Mangel wurde bejaht. Die Abweichung der Ist-Beschaffenheit von der Soll-Beschaffenheit sei auch nicht durch die oben genannte Klausel gerechtfertigt. Denn diese verstoße gegen § 10 Nr. 4 AGB-Gesetz (heute § 308 Nr. 4 BGB). Indem die Klausel auf den Gesamtwert abstelle, würde sie nämlich dazu führen, dass ein Einzelgewerk erheblich in Qualität oder Quantität reduziert oder ein kleineres Gewerk, dessen Volumen nur einen geringen Prozentsatz des Gesamtbauwertes ausmacht, sogar ganz weggelassen werden könnte. An einer so weit gehenden Abänderungsbefugnis bestehe kein schutzwürdiges Interesse des Bauträgers.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

VERTRAGSSTRAFEVERSPRECHEN, VERZUGSEINTRITT

OLG Hamm, Urteil vom 26.4.2005 — Aktenzeichen: 21 U 15/04

Wird eine kalendermäßig bestimmte Leistungszeit wegen Baubehinderungen aufgehoben, ist für die Vereinbarung einer neuen kalendermäßig bestimmten Leistungszeit ein Konsens der Parteien erforderlich. Nicht ausreichend hierfür ist das Schreiben einer Vertragspartei, wegen einzelner Baubehinderungen werde eine Verlängerung der Leistungszeit um 2 Tage anerkannt, eine weitere Verlängerung wegen anderer Baubehinderungen werde jedoch nicht anerkannt. Voraussetzungen für eine wirksame Mahnung ist die Fälligkeit der Leistung. Vorher ausgesprochen, ist die Aufforderung zur Leistung wirkungslos.

(Leitsätze des Verfassers)

Sachverhalt

Bei der Klägerin handelte es sich um die Bauherrin eines Bauvorhabens in Berlin. Der Beklagte war der von der Klägerin beauftragte Architekt.

Die Klägerin schloss mit einer Garten- und Landschaftsbaufirma G. einen Vertrag über Landschaftsbauarbeiten. Als Fertigstellungstermin war der 30.9.1997

bestimmt. Im Vertrag war ein Vertragsstrafeversprechen für den Fall des Verzuges mit der Leistung enthalten.

Während der Ausführung ihrer Arbeiten zeigte die Fa. G. gegenüber der Klägerin Baubehinderung durch andere auf der Baustelle tätige Unternehmen an. Mit Schreiben vom 17.9.1997 erkannte die Klägerin eine Verlängerung der Leistungszeit um 2 Tage wegen einzelner Baubehinderungen an, wies aber zugleich darauf hin, dass eine von der Fa. G. darüber hinaus beanspruchte weitere Verlängerung wegen weiterer Baubehinderungen nicht anerkannt werde.

Zwischen dem 17.9.1997 und 26.9.1997 forderte die Klägerin die Fa. G. schriftlich auf, die Außenanlagen fertig zu stellen.

Anfang Januar 1998 erfolgte die Abnahme der Außenanlagen durch den Beklagten für die Klägerin. Dabei wurde ein Vorbehalt der Vertragsstrafe nicht erklärt.

Die Klägerin war der Ansicht, die Fa. G. sei mit den Außenarbeiten in Verzug gewesen und habe daher die Vertragsstrafe verwirkt. Den Ausfall des Vertragsstrafenanspruchs gegenüber der Fa. G. aufgrund der unterlassenen Erklärung des Vorbehalts machte die Klägerin nunmehr gegenüber dem beklagten Architekten geltend.

Das OLG Hamm hat die Klage abgewiesen.

Entscheidung

Das OLG Hamm war der Auffassung, dass sich eine Verwirkung der Vertragsstrafe nicht feststellen lasse.

Die Fa. G. sei nicht ohne Mahnung in Verzug geraten. Eine kalendermäßige Leistungszeit sei zu diesem Zeitpunkt nicht (mehr) vertraglich bestimmt gewesen. Zwar sei als Leistungszeit i.S.d. § 284 Abs. 2 Satz 1 BGB a.F. ursprünglich im Vertrag der 30.9.1997 vereinbart gewesen. Diese Vereinbarung über die Leistungszeit sei jedoch wegen Baubehinderungen aufgehoben worden. Nach der Aufhebung der ursprünglich vereinbarten Leistungszeit sei kein neuer Fertigstellungstermin vereinbart worden. Eine solche Vereinbarung sei insbesondere nicht im Schreiben der Klägerin vom 17.9.1997 zu sehen. In dem Schreiben sei für einige Baubehinderungen eine Verlängerung der Leistungszeit anerkannt worden und für andere nicht. Damit ergebe sich schon aus dem Schreiben selbst, dass kein Konsens über eine neue Leistungszeit bestanden habe.

Die Fa. G. sei auch nicht durch eine Mahnung der Klägerin gem. § 284 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. in Verzug geraten. Die an die Fa. G. gerichteten Schreiben der Klägerin aus September 1997 stellten keine Mahnungen im Rechtssinne dar. Die Aufforderung zur Leistung müsse nach Fälligkeit erfolgen; vorher ausgesprochen, sei sie wirkungslos.

Die Fälligkeit der Arbeiten sei gem. § 271 BGB frühestens mit dem von der Klägerin behaupteten Fertigstellungstermin am 3.10.1997 eingetreten.

VERWENDUNG DES BEGRIFFS „ARCHITEKTUR“ OHNE MITGLIEDSCHAFT IN DER ARCHITEKTENKAMMER

OLG Hamm, Urteil vom 13.5.2004 — Aktenzeichen: 4 U 140/03; BGH, Beschluss vom 27.01.2005 - I ZR 113/04 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen); § 2 BauKaG NW, §§ 1, 3 UWG

Problem / Sachverhalt

Der Beklagte hatte 1978 an der TU Berlin das Diplom der Studienrichtung Architektur mit Schwerpunkt Architektur und Stadtbau erworben. Er führt seitdem ein Planungsbüro, ist aber in die Architektenliste der Architektenkammer NW nicht eingetragen. Sein Briefkopf lautet: „Planungsbüro T.,(...) T., Dipl.-Ing. (TU) für Architektur und Stadtbau.“

Die Architektenkammer NW nimmt ihn auf Unterlassung wegen unlauteren Wettbewerbs in Anspruch. Er dürfe den geschützten Begriff Architekt und alle damit verwandten Begriffe nicht verwenden, da er nicht in die Architektenliste eingetragen sei. Da es lediglich den Titel des Diplom-Ingenieurs gebe, nicht aber den eines Diplom-Ingenieurs für Architektur, sei auch aus dieser Sicht die Verwendung nicht zu gestatten.

Entscheidung

Das OLG Hamm gibt dem Diplom-Ingenieur Recht. Eine gesetzeswidrige Verwendung der Berufsbezeichnung „Architekt“ sei zwar auch wettbewerbsrechtlich zu ahnden. Der Beklagte verstoße aber aus zwei Gründen nicht gegen das Verbot in § 2 Absatz 2 des Baukammergesetzes (BauKaG NW). Einmal verstehe man die Angabe auf dem Briefbogen als Hinweis auf seine akademische Qualifikation und nicht als Berufsbezeichnung. Es werde auch nicht der Eindruck erweckt, der akademische Grad laute insgesamt „Dipl.-Ing. (TU) für Architektur und Stadtbau“, sondern der Verkehr verstehe dies als Hinweis auf die Fachrichtung des Diplomstudienganges. Ein solcher zutreffender Hinweis kann dem Beklagten nicht untersagt werden.

Daneben schütze § 2 Abs.2 BauKaG NW nur das Wort „Architekt“ und Wortverbindungen mit diesem Wort oder ähnlichen Wörtern. Der Begriff der „Architektur“ sei keine Wortverbindung mit dem Wort „Architekt“, weil eine Wortverbindung eine Einheit mehrerer Wörter darstellt, die ständig zusammen gebraucht werden.

Der BGH hat die Nichtzulassungsbeschwerde aus Streitwertgründen zurückgewiesen, jedoch auch kurz bestätigt, dass der zutreffende Hinweis auf die

Qualifikation eines Diplom-Ingenieurs der Fachrichtung Architektur zulässig sein muss.

Praxishinweis

Die Entscheidung zeigt, dass Architektenkammern zuweilen auch deutlich über das Ziel hinausschießen. Von Nichtmitgliedern zu verlangen, dass das Wort „Architekt(ur)“ nirgends auf Briefbögen oder in Werbematerialien auftaucht, geht zu weit. Sofern sie berechnigte Interessen wahrnehmen und nicht „Architekt“ als Kennzeichnung ihres Berufs gebrauchen, geht das in Ordnung.

Die durchaus feinsinnige Unterscheidung des OLG Hamm, ob eine Wortverbindung mit dem Begriff Architekt vorliegt, ist nach dem aktuellen BauKaG NW vom 16.12.2003 nicht mehr von Belang, weil nunmehr auch „ähnliche Bezeichnungen“ geschützt sind. Das Beispiel dient jedoch als Erinnerung, dass jedes Bundesland sein eigenes Gesetz zum Schutz dieser Berufsbezeichnungen hat und das Schutzniveau durchaus unterschiedlich ausfällt. Daher können auch obergerichtliche Entscheidungen nicht ohne genauen Blick ins Gesetz von einem Bundesland ins andere „transponiert“ werden.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

FEHLER VON AUSFÜHRUNGSPLÄNEN

Zum Fall

Die Klägerin errichtet an ihrem Haus einen Anbau mit begehbaren Flachdach. Die Genehmigungsplanung übernahm ein Architekt. Die Kosten für eine Ausführungsplanung und Überwachung der Bauarbeiten dagegen wollte sich die Klägerin sparen.

Die Entwässerung des Flachdachs misslang. Die Dachdecker verstießen in mehrfacher und eklatanter Hinsicht gegen anerkannte Regeln der Technik, so dass es im Anbau zu massiven Feuchteschäden kam.

Ihren Schaden wollte die Klägerin verständlicherweise von den Dachdeckern ersetzt erhalten. Sie klagte. Zu ihrer Überraschung gab das Landgericht der Schadensersatzklage nur teilweise statt. Dem lag Folgendes zugrunde:

Als einen Grund für die Feuchteschäden sah der eingeschaltete Sachverständige das Fehlen von Ausführungsplänen. Solche Detailpläne hätten es den Handwerkern gestattet, die neural-gischen Punkte einer Flachdachentwässerung mit -abdichtung sicher in den Griff zu bekommen. Dass dies nicht gelang, habe sich die Klägerin jedenfalls teilweise selbst zuzuschreiben, da sie aus Kostengründen auf die Erstellung einer Ausführungsplanung verzichtet habe. Hierin sah das Landgericht ein Mitverschulden, was zur Kürzung des Anspruchs um 1/3 führte.

Diese Einschätzung teilte das OLG Hamm und wies die gegen die teilweise Abweisung der Klage gerichtete Berufung als unbegründet zurück. Urteil des 23. Zivilsenats vom 20.1.2005 (23 U 16/04)

Praxishinweis

Mit dieser Entscheidung bricht die Rechtsprechung gewissermaßen mit dem Grundsatz, dass ein Handwerker selbst für das ihm übertragene Gewerk einzustehen hat und insbesondere wissen muss, auf welche Weise er den versprochenen Erfolg sicherstellt. Ein Bauherr läuft künftig Gefahr, dass ein schlecht arbeitender Werkunternehmer einwendet, sein Ergebnis wäre besser gewesen, wenn der Bauherr für eine vernünftige Fachplanung gesorgt hätte.

Aber nicht alle Gerichte entscheiden so streng wie der 23. Senat in der oben genannten Entscheidung. So hat das OLG Celle im Urteil vom 21.10.2004 (14 U 26/04, BauR 2005, 397) ausgeführt:

„Ein Handwerker, der das ihm übertragene Gewerk in Kenntnis dessen übernimmt, dass es eine Fachplanung des Bauherrn oder seiner Architekten nicht gibt, kann sich im Fall einer mangelhaften Ausführung der Werkleistung nicht auf ein Mitverschulden wegen fehlender Planung berufen. Ein Hinweis auf Bedenken gegen die beabsichtigte Bauausführung ist an den Bauherrn selbst zu richten, wenn sich dessen Architekt – sei er auch rechtsgeschäftlich bevollmächtigte – den Bedenken verschließt.“

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

FRISTSETZUNG MIT KÜNDIGUNGSANDROHUNG

OLG Hamm, Urteil vom 11.1.2005 — Aktenzeichen: 24 U 61/04

Zum Fall

Der Kläger beauftragte den beklagten Maler mit Wärmedämmarbeiten. Die Parteien vereinbarten die Geltung der VOB/B. Die durchgeführten Arbeiten waren unstreitig mangelhaft. Mit diversen anwaltlichen Schreiben wurde der Beklagte unter Fristsetzung und unter Androhung der Auftragsentziehung zur Mangelbeseitigung aufgefordert. Der Beklagte reagierte zunächst nicht. So setzte der Kläger mit Schreiben vom 14.8.2003 ein letzte Nachfrist bis zum 10.9.2003. Die Kündigung wurde angedroht. Die Nachfrist verstrich.

Im Rahmen eines Ortstermins verständigten sich die Parteien einige Tage später auf eine Durchführung der Nachbesserung unter Aufsicht eines Privatsachverständigen. Gleichwohl entzog der Kläger dem Beklagten kurze Zeit später unter Hinweis auf die bereits verstrichene Nachfrist den Auftrag, ließ die Mängel durch ein Drittunternehmen vornehmen und verlangte mit der Klage die

Ersatzvornahmekosten vom Beklagten ersetzt.

Die Entscheidung

Erst in der Berufungsinstanz wurde die Klage abgewiesen. Der 24. Zivilsenat des OLG Hamm entschied, dass der Kläger nicht berechtigt war, den Auftrag zu entziehen, nachdem er sich auf den Beklagten wieder eingelassen habe.

Anerkanntermaßen sei eine Auftragsentziehung (Kündigung) nicht mehr möglich, wenn der Auftraggeber sich zwischen Setzung der Nachfrist und der Kündigungserklärung in einer Weise mit dem Auftraggeber eingelassen habe, aus der bei objektiver Betrachtung nicht mehr auf einen ernsthaften Kündigungswillen geschlossen werden könne; in einem solchen Fall setze die Kündigung eine erneute Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung voraus.

Davon sei hier auszugehen, nachdem die Parteien eine (gemeinsame) Nachbesserung unter Aufsicht eines Privatsachverständigen abgestimmt hätten. Dadurch sei objektiv gesehen der Eindruck erweckt worden, als sei die angedrohte Kündigung nach § 8 Nr. 3, 4, Nr. 7 VOB/B hinfällig geworden.

Die Auftragsentziehung aus wichtigem Grund wäre nach alledem nur nach Setzung einer neuen Nachfrist mit Kündigungsandrohung möglich gewesen. Da eine solche Nachfrist nicht gesetzt worden sei, sei die Klage auf Zahlung der Ersatzvornahmekosten unbegründet.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info