

Informationen für technisch-wissenschaftliche Berufe

ING Letter

Inhalt

Aktuell

Gespaltene Honorarsituation

Honorar

Akquisition oder Architektenvertrag bei abgebrochenem Bau- und Architektenvertrag

Honorarvereinbarung nach Abschluss der Planungstätigkeit?

Architektenhonorarvereinbarung
vor Auftragserteilung

Vertragliche Kostenrahmen als Kostenlimit?

Haftung

Verjährung der Architektenhaftung wegen Rissbildung
am Nachbarhaus

Fehlerhafte Planung bei Bewehrungen der Bodenplatte für
Tiefgarage: Statikerhaftung – Architektenhaftung

Schadenfall

2 Begutachtung von Feuchte- und Schimmelpilzschäden und
deren Ursache und Beseitigung 8

Unwissenheit schützt vor Haftung nicht 11

2 Durch das Liefern von Baustoffen droht Verlust
des Versicherungsschutzes 12

Büro

3 Gerichtliche Mediation hemmt nicht die
Berufungsbegründungsfrist 13

Sachverständige

6 Sachverständigenvergütung:
Rechtzeitig ausreichende Vorschüsse anfordern 14

7 Ablehnung des Sachverständigen im selbstständigen
Beweisverfahren wegen Befangenheit 15

Impressum 15

InfoService 16

Aktuell

Gespaltene Honorarsituation

Mit dem Inkrafttreten der neuen HOAI ergibt sich für die Zukunft eine gespaltene Honorarsituation. Während die Altverträge nach der alten HOAI abgerechnet werden müssen, müssen die Neuverträge, insoweit sie abgeschlossen worden sind, ab ihrem Inkrafttreten nach der neuen HOAI abgerechnet werden. Dies führt zu der Situation, dass die neue und die alte HOAI noch auf Jahre hinaus parallel zueinander zu beachten sind.

Der Grundsatz der HOAI, dass für bestimmte Architekten- und Ingenieurleistungen der Staat preisrechtliche Regelungen zwingend vorgibt, hat sich nämlich nicht geändert. Geändert hat sich aber, dass die neue HOAI mit der Illusion Schluss macht, dass die Architekten und Ingenieure alle Leistungen ihrer Ausbildung und ihrer Erfahrung in Zukunft Stück um Stück in die verbindlichen Preisregeln eingefügt bekommen. Der Weg ist umgekehrt beschriftet worden. Verbindliche Preisregeln wird es in Zukunft nur noch für die ganz klassischen Architekten- und Ingenieurleistungen geben, nämlich für die

- Flächenplanung,
- Objektplanung,
- Tragwerksplanung und
- die Planung der technischen Ausrüstung.

Dagegen werden vertraute Leistungsbilder nicht mehr zwingend dem Preisrecht unterworfen sein. Nämlich:

- Umweltverträglichkeitsstudien,
- thermische Bauphysik,
- Schallschutz und Raumakustik,
- Bodenmechanik, Erd- und Grundbau sowie
- vermessungstechnische Leistungen.

Diese Leistungen werden als unverbindliche Honorarvorschlagsregeln in den Anhang der HOAI genommen und sollen in der praktischen Anwendung Orientierungshilfe sein. Genauso wie die Besonderen Leistungen und die Objektlisten.

Letztendlich ist der Anhang zur HOAI eine Art Sammelanhang, in dem die Planer die alten HOAI-Regelungen, sozusagen zur freien preisrechtlichen Verfügung, aber auch Regelvorschläge wiederfinden auf die direkt aus Vorschriften der neuen HOAI verwiesen wird und die insofern anwendungspflichtig sein sollen.

Der Ordnungsgeber hat – wie bei vielen neuen gesetzlichen Regelungen – den schwarzen Peter wieder einmal der dritten Gewalt, also den Gerichten zugeschoben, die das alles schon richten werden.

Das nun aber wird sich wieder auf Jahre hinziehen.

→ **Prof. Dr. jur. Hans Rudolf Sangenstedt**

Honorar

Akquisition oder Architektenvertrag bei abgebrochenem Bau- und Architektenvertrag

1. Bietet der Architekt neben Architektenleistungen Leistungen einer Firma, an der er beteiligt ist, und zwar die schlüsselfertige Errichtung eines Bauvorhabens an, mit der Maßgabe, dass bei Auftragserteilung keine Architektenhonorare entstehen, handelt es sich bei erbrachten Planungsleistungen um Akquisitionsmaßnahmen, die keinen Anspruch auf Architektenhonorar auslösen.

2. Bestehen Verhandlungen über ein zu errichtendes Bauvorhaben, wird der Architekt auf Veranlassung des Bauherrn tätig vor Abschluss eines von ihm gewollten schriftlichen Vertrages, ist eine Akquisitionstätigkeit des Architekten gegeben, wenn der vom Architekten gewollte Vertrag nicht unterschrieben wird.

BGB §§ 631 ff.: HOAI § 15.

Schleswig-Holsteinisches OLG, Urteil vom 6. Jan. 2009

– 3 U 29/07 – nicht rechtskräftig.

BauR 62009, 996. ff.

Aus den Gründen:

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Werklohn aus § 631 Abs. 1 BGB wegen seiner Planungsleistungen betreffend die sog. Prüfhalle. Zwar mag es so sein, dass der Kläger insoweit Planungsleistungen erbracht hat, die das Objekt soweit vorangebracht haben, dass ein Bauantrag hätte gestellt werden können. Auch mag es so sein, dass über einen Bauvertrag zwischen den Parteien bereits gesprochen worden ist, wie die Zeugen ... erstinstanzlich ausgesagt haben.

Der Kläger kann dennoch Vergütung von Architektenleistungen auf der Grundlage der HOAI und § 631 Abs. 1 BGB nicht verlangen, weil das Landgericht fehlerfrei dargelegt hat, dass sich das Zustandekommen eines Vertrages über die Erbringung von Architektenleistungen bereits deshalb nicht feststellen lässt, weil der Kläger dem Beklagten nach dem Gesamtbild – das sich aus den vorliegenden Unterlagen, dem Vortrag der Parteien und den Zeugenaussagen ergibt – die schlüsselfertige Errichtung der Prüfhalle im Sinne eines Bauvertrags angeboten hat, wobei dieses Angebot von dem Beklagten aber nicht angenommen worden ist. Im Rahmen dieses Bauwerkvertrags wären die Planungsleistungen nicht gesondert zu vergüten gewesen, weshalb sich etwa vor Abschluss eines solchen Vertrages bereits erbrachte Planungsleistungen als Akquisitionsmaßnahmen darstellen, für die Vergütung nicht verlangt werden kann.

Ein Bauvorhaben bedarf einer Planung. Ohne Planung, das heißt, ohne Entwicklung einer Idee, wie gebaut werden soll, ist eine Realisierung eines Objektes denkunmöglich.

Es kommt deshalb oft vor, dass Bauherren mit Bauleistern Verträge abschließen oder abschließen wollen, bei denen die Pla-

nungsleistungen miterbracht werden sollen, also Teil der Leistungen des Bauwerkstellers sein sollen.

Es entspricht ständiger Rechtsprechung, dass in diesen Fällen die notwendigen Planungsleistungen sog. Annexleistungen sind, die nicht gesondert über die HOAI abgerechnet werden können. Diese Rechtsprechung bestätigt das schleswig-holsteinische Oberlandesgericht erneut, indem es erklärt, dass Planungsleistungen, die in der Absicht erbracht worden sind, später einen Bauvertrag abzuschließen, immer Akquisitionsleistungen sind und nicht bei fehlgeschlagenem Bauvertrag gesondert als Architektenleistungen über die HOAI abgerechnet werden können.

Dieser Anspruch auf Vergütung der Planungsleistungen kann nur dann entstehen, wenn die Planungsleistungen von der Bauherrenschaft verwendet werden, um mit einem anderen Werkunternehmer nach den ihm erbrachten Plänen zu bauen. In diesem Falle ist es möglich, dass die Bauherrenschaft bereichert ist über die ihm zugeflossenen Planungsleistungen, die nun bei ihrem neuen Bauvorhaben nicht mehr in Auftrag gegeben zu werden brauchen. Diese Konstellation lag allerdings auch nicht vor, da die Bauherrenschaft einen Planer beauftragte, der das Bauvorhaben neu plante. ■

Honorar

Honorarvereinbarung nach Abschluss der Planungsstätigkeit?

Haben die Vertragspartner zunächst ein – möglicherweise unwirksames – Pauschalhonorar vereinbart, dann aber nach Abschluss der Architektenleistung eine Änderungsvereinbarung über das Honorar getroffen, so ist diese Grundlage für die Honorarklage.

BGB §§ 633, 635; HOAI § 4.
KG Berlin, Urteil vom 13. Dez. 2007
Bundesgerichtshof vom 13.11.2008
– VII ZR 27/08 –.
BauR 4/2009, 676 ff.

Aus den Gründen:

Soweit sich die Beklagten gegen die Stattgabe der Honorarklage wenden, erweist sich die Berufung als unbegründet. Grundlage des Honoraranspruchs des Klägers ist die unter dem 7. bzw. 14.12.1997 geschlossene Änderungsvereinbarung. Diese ist nach Beendigung der Architektentätigkeit geschlossen worden, sodass § 4 HOAI nicht anwendbar ist. Ob ursprünglich ein wirksamer Pauschalpreisvertrag geschlossen wurde, ist unerheblich. Die Abrechnung des Klägers ist auch nicht zu beanstanden. Der Kläger durfte die Leistungsphase 5 nach dem Kostenanschlag berechnen (§ 10 Abs. 2 Nr. 2 HOAI), dessen Beifügung nicht bestritten wurde. Schließlich steht der Fälligkeit des Honoraranspruchs nicht entgegen, dass einzelne Pläne nicht übergeben worden seien. Das Bauvorhaben ist abgeschlossen.

Nicht ganz deutlich wird aus den Urteilsgründen, worum es in dieser Honorarfrage ging. Pauschale Honorarvereinbarungen sind grundsätzlich erst einmal nicht unzulässig. Unzulässig werden sie dann, wenn bei einer Nachkalkulation und einer Bemessung der erbrachten Leistungen im Verhältnis zum vereinbarten Honorar sich eine Mindestsatzunterschreitung nach § 4 Abs. 2 HOAI ergibt. Für diesen Fall ist die Pauschalvereinbarung über § 134 BGB rechtsunwirksam. So eventuell auch im vorliegenden Fall.

Das Kammergericht Berlin brauchte hierüber allerdings nicht zu entscheiden, denn die Parteien hatten sich nach Beendigung der Architektentätigkeit auf ein Honorar geeinigt. Ob dieses nun wieder im zulässigen/unzulässigen Bereich der HOAI lag, ist unerheblich. Schutzfunktion entfaltet die HOAI nur so lange, als noch Leistungen nach ihr erbracht werden müssen. Sind dagegen die Architektenleistungen endgültig erbracht, ist es den Parteien unbenommen, sich auf ein Honorar zu einigen. Dies liegt daran, dass nun beide Parteien sich nicht mehr wechselseitig unter Druck setzen können über zulässige/unzulässige Honorare, es vielmehr in ihrer Hand liegt, über eine vergleichende Regelung (Vergleich) Grundsätze der Honorarfestlegung zu vereinbaren. Wichtig: Dieses Verfahren ist nur möglich, wenn keine Leistungen nach HOAI mehr erbracht zu werden brauchen. ■

Honorar

Architektenhonorarvereinbarung vor Auftragserteilung

1. Die bei stufenweiser Beauftragung des Architekten schriftlich getroffene Honorarvereinbarung über die später zu erbringenden Leistungen wird mit dem Abruf dieser Leistungen wirksam und ist deshalb „bei Auftragserteilung“ i. S. des § 41 HOAI getroffen.

2. Ein bei Auftragserteilung vereinbarter Umbauschlag kann einvernehmlich schriftlich geändert werden.

BGH, Versäumnisurteil v. 27.11.2008
– VI ZR 211/07 (OLG Rostock)
HOAI §§ 41, 24
NZBau 4/2009, 257 ff.

Aus den Gründen:

Gemäß § 4 Abs. 1 HOAI richtet sich das Honorar nach der schriftlichen Vereinbarung, die die Vertragsparteien bei Auftragserteilung im Rahmen der Mindest und Höchstsätze getroffen haben. Wenn es an einer schriftlichen Vereinbarung bei Auftragserteilung fehlt, gelten gem. § 4 IV HOAI die Mindestsätze als vereinbart. Auftragserteilung i. S. des § 4 IV HOAI ist der Vertragsschluss (BGH, NZBau 2005, 285 = NJW-RR 2005, 669 = DS 2005, 140 = BauR 2005, 735 [737]; NJW 1986, 845 = NJW-RR 1986, 18 = BauR 1985, 582; ZfBR 1985, 222).

Die Frage, ob eine Honorarvereinbarung „bei Auftragserteilung“ i. S. des § 4 HOAI auch angenommen werden kann, wenn die preisliche Vereinbarung bei Auftragserteilung bereits

vorliegt, also im Voraus getroffen wurde, ist höchstrichterlich noch nicht entschieden. Diese Frage ist in Rechtsprechung und Literatur umstritten.

Nach einer Meinung ist eine Honorarabrede nur wirksam, wenn sie gleichzeitig auch mit der Beauftragung der Architektenleistungen erfolgt (OLG Braunschweig, BeckRS 2007, 02567 = BauR 2007, 903 [904]; OLG Bamberg, MDR 2006, 19 = OLG-Report München 2005, 530; Korbion/Mantscheff/Vygen, HOAI, 6. Aufl., § 4 Rdnrn. 24 u. 34; Werner, BauR 1992, 695 [698]).

Nach anderer Ansicht ist eine Honorarvereinbarung auch wirksam, wenn sie vor Auftragserteilung getroffen wurde, weil die Formulierung in § 4 I HOAI „bei Auftragserteilung“ nur den spätesten Zeitpunkt für die Festlegung des Honorars benenne (Locher/Koebler/Frik, HOAI, 9. Aufl., § 4 Rdnrn. 37 u. 45; Werner/Pastor, Der Bauprozess, 12. Aufl., Rdnr. 749; Löffelmann/Fleischmann, ArchitektenR, 5. Aufl. Rdnr. 945; Pott/Dahlhoff/Kniffka/Rath, HOAI, u. Aufl., § 4 Rdnr. 11).

Eine Honorarvereinbarung, die für den Fall getroffen wird, dass die ihr zugrunde liegenden Leistungen zu einem späteren Zeitpunkt beauftragt werden, ist jedenfalls dann wirksam, wenn die auszuführenden Leistungen und das dafür zu beanspruchende Honorar von den Vertragsparteien schriftlich festgelegt werden und der Auftraggeber das Angebot des Architekten zur Erbringung dieser Leistungen später annimmt.

Die Honorarvereinbarung „bei Auftragserteilung“ hat Klarstellungs- und Schutzfunktion zu Gunsten des Auftraggebers (Locher/Koebler/Frik, § 4 Rdnr. 37); nach der amtlichen Begründung zu § 4 HOAI sollen nachträgliche Streitigkeiten vermieden werden (BR-Drucksache 270/76, S. 8). Dieser Zweck wird regelmäßig auch erreicht, wenn die Vertragsparteien vor Vertragsschluss bereits Verhandlungen über die preisliche Gestaltung eines in Aussicht genommenen Vertrags führen und sich insoweit für den Fall einer Auftragsvergabe auf ein Honorar einigen. Die Honorarvereinbarung steht dann unter der aufschiebenden Bedingung, dass die in Aussicht genommenen Leistungen tatsächlich in Auftrag gegeben werden. Die vorab getroffene Honorarvereinbarung wird mit der vertraglichen Vereinbarung über die auszuführenden Leistungen wirksam und ist deshalb „bei Auftragserteilung“ getroffen.

Die Bedenken, es könne wegen Abweichungen von den ursprünglich vereinbarten Leistungen zu Streitigkeiten darüber kommen, ob die vereinbarte Vergütung noch gewollt sei (OLG Braunschweig, BauR 2007, 903 [905]), rechtfertigen keine andere Beurteilung. Die Bedingung tritt nur ein, wenn die vereinbarte Leistung beauftragt wird. Inwieweit die Bedingung eintritt, ist eine im Einzelfall zu klärende Frage. Sie veranlasst keine einschränkende Auslegung des § 4 I HOAI. Danach ist die im Vertrag vom 5.3.2001 getroffene Honorarvereinbarung wirksam. Die Vertragsparteien habe in diesem Vertrag ein Honorar für die Leistungen vereinbart, deren Beauftragung sich der Beklagte vorbehalten hat. Sie haben alle Abrechnungsfaktoren des von der Zedentin für diese Leistungen zu beanspruchenden Honorars – Honorarzone, Ermittlung der anrechenbaren Kosten, Vom-Hundert-Sätze – verbindlich festgelegt. Diese Vereinbarung stand unter der aufschiebenden Bedingung, dass der

Beklagte sein Optionsrecht zur Beauftragung der Leistungen ausübte.

Der Beklagte hat von seinem Optionsrecht durch mündliche Beauftragung der Zedentin Gebrauch gemacht. Zwischen der Zedentin und dem Beklagten ist damit hinsichtlich der in § 3 Nrn. 3 bis 5 bestimmten Leistungen ein Architektenvertrag zu den bereits in der Vereinbarung vom 5.3.2001 ausgehandelten Bedingungen zu Stande gekommen. Dass der Auftrag nur mündlich erteilt wurde und nicht wie vereinbart schriftlich, steht der Wirksamkeit des Vertrages nicht entgegen. Der Architektenvertrag bedarf keiner Form; die Parteien hatten es in der Hand, konkludent die Schriftform hinsichtlich der Ausübung des Optionsrechts abzubedingen. Von einer solchen Abrede ist auszugehen.

Stufenweise Beauftragungen sind gerade bei öffentlich rechtlichen Bauherren regelmäßig anzutreffen. Es entsteht also die Frage, ob eine schriftliche Honorarvereinbarung bei jeder neu in Auftrag gegebenen Stufe der vom Grundsatz her bereits festliegenden Planungsleistungen geschehen muss, um eine Abweichung vom HOAI-Mindesthonorar nach § 4 Abs. 2, 4 HOAI rechtswirksam zu vereinbaren.

Der Bundesgerichtshof hat nun klargestellt, dass es allein Sache des auftraggebenden Bauherren war, die bereits schriftlich vereinbarten zusätzlichen Leistungen abzurufen. Der Bauherr hat ein Optionsrecht erhalten, welches er ausüben kann aber nicht muss. Sind deshalb bei einer stufenweisen Beauftragung all diejenigen Parameter bereits schriftlich festgelegt, nach denen mehr als das Mindesthonorar verlangt werden kann, gilt diese Vereinbarung für jeden Fall, in dem der Bauherr von seinem Optionsrecht Gebrauch macht, und zwar mit der Konsequenz, dass die vereinbarten Honorarparameter für jede Stufe der abgerufenen Planung Geltung haben. ■

Honorar

Vertragliche Kostenrahmen als Kostenlimit?

1. Gehen in einem Architektenvertrag sowohl der Architekt als auch der Bauherr gemeinsam von einer bestimmten Kostenbasis aus und machen diese unter der Überschrift „Kostenrahmen“ übereinstimmend zur Grundlage ihres Vertrages, handelt es sich nicht lediglich um eine Berechnungsgrundlage zur Honorarermittlung, sondern um die vertragliche Vereinbarung eines Kostenlimits.

2. Überschreitet der Architekt diesen Kostenrahmen, ist sein Honorar auch ohne Nacherfüllungsverlangen des Bauherrn zu mindern, wenn eine Umplanung unmöglich oder zumindest dem Kläger nicht zumutbar ist.

BGB §§ 280, 633, 634; HOAI § 15 Nr. 1 – 4.
OLG Celle, Urteil vom 7. Jan. 2009
14 U 115/08 –
BauR 6/2009, 997 ff.

Aus den Gründen:

Der vom Kläger geltend gemachte Anspruch auf Rückzahlung des bereits gezahlten Architektenhonorars in Höhe von 5130 Euro für die Leistungsphasen 1 bis 4 erweist sich unter dem Gesichtspunkt der Minderung gemäß §§ 634 Nr. 3, 638 Abs. 1 Satz 1, Abs. 4 BGB in Höhe eines Teilbetrages von 3230 Euro (anteilige Vergütung für die Leistungsphasen 3 und 4) als gerechtfertigt. ...

Für die Vereinbarung einer bestimmten Bausumme als Beschaffenheit eines vom Architekten zu erbringenden Werks bedarf es einer dahin gehenden Einigung beider Parteien. Dies verlangt, dass einerseits der Auftraggeber deutlich erkennbar entscheidenden Wert auf die Einhaltung bestimmter Kostenvorgaben legt, und zusätzlich, dass auch der Architekt seinerseits ebenso deutlich erklärt, die Vorgabe einhalten zu können und zu wollen. Einseitige Vorstellungen des Auftraggebers reichen demgegenüber nicht aus, selbst wenn der Planer sie zur Kenntnis genommen haben sollte, ohne akzeptierend darauf zu reagieren. ...

Jedoch ist die Regelung in Nr. 13 des schriftlichen Architektenvertrages vom 9.5.2007 als vertragliche Vereinbarung eines Kostenlimits zu qualifizieren. Die betreffende Vertragsziffer trägt die Überschrift „Kostenrahmen“. Im Text heißt es sodann, dass die Parteien einen Kostenrahmen von brutto 161.000 Euro „vereinbaren“. Die beiden folgenden im Vordruck vorgesehenen Felder zu den Toleranzen sind nicht ausgefüllt, sodass die Regelung im letzten Satz der Vertragsziffer Anwendung findet, wonach dann, wenn die Vertragspartner keine anderweitige Regelung getroffen haben, „der Kostenrahmen ohne Toleranz einschließlich der Baunebenkosten als Bruttobetrag“ gilt. Diese Regelung lässt somit den erforderlichen beiderseitigen Rechtsbindungswillen deutlich erkennen und genügt den Anforderungen an eine gewährleistungsrechtlich relevante Beschaffenheitsvereinbarung.

Denn danach sind sowohl der Architekt als auch der Bauherr gemeinsam von einer bestimmten Kostenbasis ausgegangen und haben diese übereinstimmend zur Grundlage ihres Vertrages gemacht.

Entgegen der Ansicht des Beklagten handelt es sich nicht lediglich um eine Berechnungsgrundlage zur Honorarermittlung. Das folgt daraus, dass die Regelung unter einer gesonderten Vertragsziffer und mit der ausdrücklichen Überschrift „Kostenrahmen“ erfolgt ist. ...

Dieser Mangel umfasst auch die bereits vor Abschluss des schriftlichen Architektenvertrages erbrachten Planungsleistungen der Leistungsphasen 3 und 4. Denn der schriftliche Vertrag bezieht ausdrücklich auch diese Leistungen mit ein. Der Beklagte hat sich in Kenntnis der vorliegenden Planung zur Einhaltung des vereinbarten Kostenlimits verpflichtet, ohne diese Verpflichtung inhaltlich weiter einzuschränken. Wenn die anschließende Beendigung der Ausschreibung sodann ergab, dass eine – mit dem Vertragsabschluss bekräftigte – frühere Kostenschätzung falsch war, war der Beklagte deshalb vertraglich zur Nachbesserung der Planung verpflichtet, um das geschuldete Werk mangelfrei zu erstellen. Entsprechende Planungsänderungen hätte

er kostenfrei im Rahmen seiner Gewährleistungspflicht erbringen müssen. Da der Vertrag erfolgsbezogen ist, kann es insoweit nicht darauf ankommen, ob einzelne zur Erreichung dieses Erfolgs erforderliche Teilleistungen bereits vor Abfassung des schriftlichen Vertrags erbracht worden sind.

Dagegen kann der Kläger die Vergütung die Vergütung des Beklagten für dessen Architektenleistungen der Leistungsphasen 1 und 2 nicht mindern. Denn insoweit ist die Planung nicht wegen Überschreitens des vereinbarten Baukostenlimits fehlerhaft. Dem Beklagten sind vielmehr diejenigen Arbeiten, die bis zur Herbeiführung der Entscheidungsreife bezüglich der Durchführung des Bauvorhabens geleistet worden sind, auch dann zu vergüten, wenn sich dabei herausstellt, dass mit der bis dahin ins Auge gefassten Planung der vereinbarte Kostenrahmen nicht eingehalten werden kann. Denn der Architekt kann nur dann überhaupt feststellen, ob die vereinbarte Baukostenobergrenze eingehalten werden kann, wenn er zunächst zumindest eine Grundlagenermittlung und eine Vorplanung (Leistungsphasen 1 und 2 des § 15 HOAI) vornimmt und mit dem Auftraggeber abstimmt.

Die Vereinbarung von Kostenrahmen ohne Toleranzen ist gefährlich. Bei derartigen Vereinbarungen wird für das Architektenwerk eine Beschaffenheit festgelegt. Weicht dann diese Beschaffenheit in den Kosten von den tatsächlich errechneten Kosten ab, ist das Architektenwerk fehlerhaft. Die Konsequenz ist, dass dem Bauherrn zunächst ein Nacherfüllungsanspruch (Nachbesserungsanspruch) zusteht, nämlich die Planung so zu verändern, dass der Kostenrahmen eingehalten wird; ist dies aber von vornherein erkennbar gar nicht möglich, braucht dem Planer auch diese Nachbesserungsmöglichkeit nicht gewährt zu werden.

Dem Bauherrn steht dann unmittelbar ein Schadensersatzanspruch wegen derjenigen Aufwendungen zu, die er im Vertrauen auf die Richtigkeit der Baukostenfestlegung bereits aufgewendet hat, im hier vorliegenden Fall: Kosten der Baugenehmigung und Kosten der Tragwerksplanung. Parallel dazu steht dem Bauherrn ein Anspruch auf Minderung des Architektenhonorars zu, da die Leistungen des Architekten insoweit nicht der vereinbarten Beschaffenheit entsprechen.

Das Oberlandesgericht Celle hat, anders als andere Gerichte, allerdings angenommen, dass dem Architekten die Honorare für die Leistungen nach § 15 Abs. 1 LPH 1 bis 2 HOAI zustehen. Diese Leistungen habe der Architekt in jedem Falle erbringen müssen, um zu prüfen, ob die vereinbarte Baukostenobergrenze überhaupt eingehalten werden könnte. Hierzu seien die Erbringung der Grundlagenermittlung und der Vorplanung notwendig gewesen.

Die fehlende Fristsetzung zur Nachplanung – hat Glück im Unglück – aber auch ein Positives für den Architekten gehabt. Insoweit war er nämlich nicht konfrontiert mit einem Schadensersatzanspruch in Höhe derjenigen Kosten, die ein Ersatzbauvorhaben teurer geworden ist, als das von ihm im Rahmen des Architektenvertrages geplante und hinsichtlich des Kostenrahmens beschriebene. ■

Haftung**Verjährung der Architektenhaftung wegen Rissbildung am Nachbarhaus**

Der Bauherren-Haftpflichtversicherer, der für seinen Versicherungsnehmer einen Schaden durch Rissbildungen an der nachbarlichen Doppelhaushälfte als Folge des in den Jahren 2001/2002 vorgenommenen Abrisses und Neubaus der Doppelhaushälfte des Versicherungsnehmers ausgeglichen hat, kann diesen Schaden gegenüber dem beauftragten Architekten als entfernten Mangelfolgeschaden geltend machen. Da gemäß dem ab 1.1.2002 geltenden Recht dieser Schaden, bei dem der Bauherr von einem Dritten in Anspruch genommen wird, als Verletzung reiner Nebenpflichten anzusehen ist, gilt die Regelverjährung von drei Jahren.

(Leitsatz der Redaktion)

BGB §§ 280, 241, 195; VVG a.F. § 67
 OLG Zweibrücken, Urteil vom 4.12.2008 – 4 U 137/07
 NZBau 6/2009, 389 f.

Aus den Gründen:

Nach früherem Werkvertragsrecht waren Schäden des Bestellers, die darin liegen, dass er von einem Dritten in Anspruch genommen wird, keine Schäden, die nach Gewährleistungsrecht (§ 635 BGB a.F.) zu ersetzen waren, sondern unterlagen als sogenannte entfernte Mangelfolgeschäden dem Haftungsinstitut der positiven Vertragsverletzung (vgl. BGH, NJW 1989, 1922 [1923]; NJW 1962, 1764 [1765]; NJW 2002 816 [817]; Werner/Pastor, Der Bauprozess, 12. Aufl., Rdnr. 1691; Klein-Möller/Merle, Hdb. des privaten BauR, 3. Aufl., § 12 Rdnr. 1071). Für solche Ansprüche aus positiver Vertragsverletzung galt grundsätzlich die Regelverjährung, die nach altem Recht 30 Jahre betrug. Zum Verjährungsrecht in „Überleitungsfällen“ trifft Art. 229 § 6 EGBGB eine differenzierende Lösung.

Art. 229 § 6 I 1 EGBGB bestimmt, dass auf die am 1.1.2002 bestehenden und noch nicht verjährten Ansprüche bereits das neue Verjährungsrecht Anwendung findet. Hiervon regeln Art. 229 § 6 III und IV wiederum Rückausnahmen, die unter bestimmten Voraussetzungen zur Geltung des früheren Verjährungsrechts zurückzuführen. Im Ergebnis kommt es für die Frage, ob die alten oder die neuen Verjährungsvorschriften anzuwenden sind, auf einen Fristvergleich an, der dazu dient, das Prinzip des Vorrangs der früher vollendeten Verjährung zu verwirklichen (vgl. BGH, NJW 2006, 44).

Entscheidend ist für den Streitfall daher, welche Verjährungsfrist für den Schadenersatzanspruch des Versicherungsnehmers der Kläger gegen den Beklagten nach dem neuen Recht gilt. In Betracht kommen hier die Regelverjährung von drei Jahren nach §§ 195, 199 BGB, oder aber die fünfjährige Frist kommt dann zum Tragen, wenn es um Gewährleistungsansprüche im Rahmen des Werkvertrags geht, da § 634 BGB, auf den § 634a BGB Bezug nimmt, zur Tatbestandsvoraussetzung hat, dass das Werk „mangelhaft“ ist. Ausschlaggebend ist mithin, ob der Schaden, für den Ersatz verlangt wird, durch

die Mangelhaftigkeit des Werks verursacht worden ist oder ob er durch die Verletzung einer reinen Nebenpflicht i. S. von § 241 II BGB verursacht wurde.

Für den Fall, dass der Schaden des Bestellers darin liegt, dass er von einem Dritten in Anspruch genommen wird, ist aber davon auszugehen, dass dies ein Schaden ist, der allein in der Verletzung reiner Nebenpflichten begründet ist (vgl. OLG Naumburg, OLG-Report 2007, 679; Voellmecke, juris PR-Priv. BauR 4/2007, Rdnr. 1). Denn nicht der Mangel als solcher hat den Schaden des Bestellers bewirkt, sondern vielmehr die Tatsache, dass der Unternehmer seine Leistungen nicht so erbracht hat, dass dadurch nicht Rechtsgüter Dritter beeinträchtigt worden sind.

Diese Pflicht des Unternehmers, Rechtsgüter Dritter nicht zu beschädigen und dadurch eine Inanspruchnahme des Bestellers durch den Dritten zu verhindern, stellt aber eine Unternehmerspflicht dar, die sich nicht unmittelbar auf das Werk bezieht, so dass ihre Verletzung keinen Mangel des Werks darstellt.

Für die Verletzung solcher Obhutspflichten gilt daher nicht das Gewährleistungsrecht und dementsprechend auch nicht die darauf bezogene Verjährungsvorschrift des § 634a BGB n. F. Vielmehr leitet sich nach dem Anspruch des Bestellers unmittelbar aus §§ 280, 241 II BGB her und unterliegt der regelmäßigen Verjährung gem. §§ 195, 199 BGB (vgl. Werner/Pastor, Rdnr. 2343; Frank/Peters, in: Staudinger, BGB (BEarb. 2003, § 634a Rdnr. 9; Erman/Schwenker, BGB 12. Aufl., § 634a Rdnr. 2; Busche, in: MünchKomm, 5. Aufl., § 634a Rdnr. 12, u. Grothe, in: MünchKomm, ebda., § 195 Rdnr. 55; Palandt/Sprau, BGB, 68. Aufl., § 634 Rdnr. 9; Kniffka/Koebler, Kompendium des BauR, 3. Aufl., 12. Teil, ArchitektenR, Rdnr. 497).

Sonach unterliegt der hier interessierende Schadenersatzanspruch des Versicherungsnehmers C gegen den Beklagten aus dem Bauvertrag der regelmäßigen Verjährung nach §§ 195, 199 BGB. Diese beginnt mit dem Schluss des Jahres, in dem der Gläubiger von dem Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätte erlangen müssen (§ 199 I BGB). Dies war vorliegend mit der Einleitung des selbstständigen Beweisverfahrens der Fall. Somit wurde der Lauf der Verjährungsfrist mit dem Schluss des Jahres 2002 in Gang gesetzt und endete mit Ablauf des Jahres 2005. Im Zeitpunkt der Zustellung des Mahnbescheids war daher ein Schadenersatzanspruch des Versicherungsnehmers C gegen den Bekl. bereits verjährt, so dass der Beklagte diese Verjährung auch der Kläger entgegenhalten kann.

Mit der Neuregelung des Verjährungsrechtes ergibt sich gerade in Bausachen folgende Problematik:

Während für die Gewährleistungsansprüche am Bau regelmäßig fünf Jahre ab Abnahme gelten (nach VOV/B vier Jahre + zwei Jahre Verlängerungsmöglichkeit), ist die allgemeine Gewährleistungszeit auf drei Jahre beschränkt. Dies bedeutet, dass auch die Verletzung von sog. Nebenpflichten, die früher als p.p.V. Pflichtverletzungen angesehen wurden und die heute über

§ 280 BGB geregelt sind, der dreijährigen Verlängerungszeit unterliegen. Diese dreijährige Regelverjährung hat im vorliegenden Fall dazu geführt, dass der Haftpflichtversicherer des Bauherren den Unternehmer, dessen Bauausführung an sich fehlerfrei war, der aber durch seine Bauausführung beim Nachbarhaus Risse verursacht hatte wegen Ablaufs der Dreijahresfrist nicht mehr in Anspruch nehmen konnte.

Eine ähnliche Problematik besteht übrigens bei der sog. Gesamtschuldnerschaft der am Bau Beteiligten. Wird ein Baubeteiligter in Anspruch genommen durch die Bauherrenschaft, steht ihm meist ein Gesamtschuldnerausgleichsanspruch gegenüber den Übrigen am Bau Beteiligten zu. Auch dieser währt nur drei Jahre ab Kenntnis der Inanspruchnahme.

Es ist deshalb immer notwendig, bei Baumängeln und Inanspruchnahmen wegen Ausbaumängeln sofort die Gewährleistungsfristen exakt prüfen zu lassen. ■

Haftung

Fehlerhafte Planung bei Bewehrungen der Bodenplatte für Tiefgarage: Statikerhaftung – Architektenhaftung

1. Eine Haftung des Architekten wegen Planungs- oder Bauüberwachungsfehlern kommt nicht in Betracht, wenn die Unterdimensionierung der Bewehrung der Bodenplatte für die Tiefgarage auf der fehlerhaften Berechnung des Statikers beruht und nicht auf unvollständigen oder fehlerhaften Vorgaben des Architekten.
2. Der Architekt war auch nicht verpflichtet, die statische Berechnung zu überprüfen und dazu die geltenden Rechenwerte für die Rissbreitenbeschränkung heranzuziehen oder eine Begutachtung zu veranlassen, solange keine konkreten Anhaltspunkte für fehlerhafte Berechnungen vorliegen.
3. Auch schadensursächliche Fehler der Bauüberwachung liegen nicht vor, wenn die Bewehrungsabnahme durch den Fachbauleiter erfolgte, die entsprechenden Protokolle vorlagen und keine konkreten Anhaltspunkte für eine teilweise nicht richtig liegende Bewehrung vorliegen.

(Leitsätze der Redaktion)

BGB § 635 a. F.
 OLG Stuttgart, Urteil vom 13. Dez. 2007
 – 13 U 83/07 – rechtskräftig durch Bundesgerichtshof,
 Beschluss vom 14.8. 2008
 – VII ZR 16/08 –.
 BauR 5/2009, 846 ff.

Aus den Gründen:

Den Beklagten kann nicht vorgeworfen werden, die Bodenplatte der Tiefgarage falsch geplant zu haben. Die Unterdimensionierung der Bewehrung beruhte ausschließlich auf einem Fehler des Statikers, für den die Beklagten nicht ver-

antwortlich sind. Die Unterdimensionierung beruht nicht darauf, dass die Beklagten dem Statiker falsche Vorgaben gemacht oder Vorgaben nicht oder nur teilweise weitergegeben hätten, sondern alleine auf einer falschen Berechnung des Statikers.

Zu Recht und mit zutreffender Begründung hat das Landgericht angenommen, dass die Beklagten nicht verpflichtet waren, die statische Berechnung zu überprüfen. Die Arbeit eines eingeschalteten Sonderfachmanns zu überprüfen, sind die Beklagten als Architekten nicht verpflichtet. Hierfür bestand auch kein Anlass. Sie durften auf die Richtigkeit der Leistung des Statikers vertrauen, der im Gegensatz zu einem Architekten über die entsprechenden Fachkenntnisse verfügt und deswegen die Anfertigung der statischen Berechnung beauftragt erhalten hat.

Ebenso wenig waren die Beklagten entgegen der Ansicht der Berufung verpflichtet, insoweit eine Begutachtung zu veranlassen. Fachplaner erbringen ihre Leistungen eigenverantwortlich gegenüber dem Bauherrn. Dem Architekten obliegt lediglich die Koordinierung. Die Beklagten mussten entgegen dem Vorbringen der Berufung auch nicht die geltenden Rechenwerte für die Rissbreitenbeschränkung heranziehen, um die Berechnung des Statikers zu überprüfen. Zum einen wäre es den Beklagten nicht ein Leichtes gewesen, die Unterdimensionierung festzustellen. Dafür bedarf es gerade der Kenntnisse eines Sonderfachmanns. Zum anderen muss ein Architekt, selbst wenn ihm dies aufgrund vereinzelt vorhandener spezieller Kenntnisse möglich wäre, keine statischen Kontrollberechnungen durchzuführen.

Ebenso wenig ist den Beklagten ein schadensursächlicher Fehler aus ihrer Bauleitertätigkeit anzulasten. Die Klägerin wirft den Beklagten zu Unrecht vor, die falsche Lage der Bewehrung vor dem Betonieren nicht gesehen zu haben. Die Beklagten hatten keine entsprechende Verpflichtung, auch wenn sie generell mit der Bauleitungstätigkeit befasst waren.

Ebenso wenig kann die Klägerin den Beklagten vorwerfen, ihre Bauleitungspflichten insofern verletzt zu haben, als sie hätten die Qualität des gelieferten Betons überprüfen müssen. Die Schadensursächlichkeit eines solchen Verstoßes hat die Klägerin nicht dargestellt. Abgesehen davon, dass die Beklagten einen entsprechenden Verstoß bestreiten und auf ihre Dokumentation verweisen, weisen sie zu Recht darauf hin, dass entnommene Betonproben nicht sofort an der Baustelle analysiert werden können, sondern im Labor untersucht werden müssen und das Untersuchungsergebnis erst vorliegt, wenn der Beton längst eingebracht ist, sodass die Ursächlichkeit einer solchen Unterlassung für Schäden aufgrund zu hoher Betondichtigkeit bzw. nicht ausreichender Betonnachbehandlung nicht festgestellt werden kann. Wenn das Analyseergebnis erst lange nach Einbringen des Betons vorliegt, besteht keine Reaktionsmöglichkeit mehr.

Die Entscheidung macht klar, dass der bauleitende Architekt auf die Planungen von Fachplanern – hier eines Tragwerksplaners – vertrauen darf. Er ist weder als Planender noch als bauleitender Architekt verpflichtet, die Fachplanungen zu

überprüfen. Genauso wenig ist er verpflichtet, Bewehrungsabnahmen vorzunehmen, er ist auch nicht verpflichtet, bei der Überprüfung von Betonqualitäten den Beton sofort auf der Baustelle analysieren zu lassen.

Generell besteht der Grundsatz, dass der allgemeine Planer sich auf die fehlerfreien Leistungen des Sonderplaners verlassen kann, der ja gerade zu diesem Zweck eingeschaltet worden ist. Anders sieht die Sache allein dann aus, wenn konkrete Anhaltspunkte für den bautechnisch ausgebildeten allgemeinen Objektleiter vorliegen, aus denen er konkrete Zweifel an der Richtigkeit der Fachplanung haben muss.

Diese oft auch als Sichtprüfung bezeichnete Verpflichtung des allgemeinen Planers führt also nicht dazu, dass dieser neben dem Fachplaner haftet, es sei denn, die Sichtprüfung selbst ist fehlerhaft vorgenommen worden. ■

Schadenfall

Begutachtung von Feuchte- und Schimmelpilzschäden und deren Ursache und Beseitigung

Berichtersteller: Univ.-Prof. Dr.-Ing. Antonius Busch
Dr.-Ing. Detlev Fistera
Institut für Bauwirtschaft Kassel (IBW)

Sachverhalt und Grundlagen:

Im Rahmen einer Auseinandersetzung zwischen Vermieterin und Mieterin mussten in der ehemaligen Mietwohnung der Mieterin bemängelte Feuchteschäden, die sich offensichtlich in Form von Schimmelpilzen darstellten, beurteilt werden, um deren Ursache finden zu können. Erschwert wurde die Beurteilung durch den schon vollzogenen Auszug und die Beseitigung der Schäden durch Renovierung.

Zur Beurteilung wurden drei verschiedene Gutachten bzw. Protokolle übermittelt:

1. Privatgutachten des ersten Sachverständigen
2. Protokoll einer Begehung der Mietervertretung
3. Gerichtsgutachten des zweiten Sachverständigen

In dem Privatgutachten (1.) wird eine Schimmelpilzbildung beschrieben. Eindeutig werden jedoch falsche Schlussfolgerungen gezogen. Der Sachverständige bewertet von der Mieterin eingebrachte Laminatbodenmaterialien als „zu dicht“ (Dampfsperre), beurteilt einerseits nicht die eigentlich betroffenen Wandbereiche und begrenzt sich auf den Boden und unterlässt es, die eigentlich wichtigen bauphysikalischen Fragen zu stellen bzw. zu beantworten. Auch in dem Protokoll der Begehung (2.) werden Feuchteschäden erwähnt. Im Gutachten (3.) kann der Sachverständige durch Veränderungen in der Wohnung keine Schimmelpilze beschreiben, erläutert aber leicht erhöhte Feuchtwerte in Außenwandbereichen. Beim betreffenden Objekt handelt es sich um ein Mehrfamilienhaus, Baujahr ca. 1970, unterkellert, in massiver und konventioneller Bauweise errichtet. Im Gebäu-

de befinden sich 6 WE. Es besteht aus KG, EG, 1.OG und DG. Die betroffene Wohnung befindet sich im EG und ist ca. 56 Quadratmeter groß.

Es ist heute unstrittig, dass durch Schimmelpilze in den Wohnungen gesundheitliche Beeinträchtigungen hervorgerufen werden können. Dementsprechend sensibilisiert reagieren Bewohner und Mieter auf vorzufindenden Schimmelpilz, wobei insbesondere Streit darüber entsteht, worauf die Schimmelpilzbildungen zurückzuführen sind. Vermieter geben in der Regel den Rat, dass mehr geheizt und gelüftet werden sollte. Die Mieter halten entgegen, dass trotz Heizung und Lüftung, die Wände feucht seien.

Auch im vorliegenden Schadenfall soll eine Klärung der tatsächlichen Ursachen für den Schimmelbefall bzw. die vermutete Feuchte erfolgen.

Zur Beurteilung von Oberflächentauwasserschäden sollte eine kleine Datensammlung erfolgen, die konkrete Aussagen über einerseits die bauphysikalischen und konstruktiven Zusammenhänge als auch andererseits Raumtemperaturen, Wandoberflächentemperaturen und der relativen Luftfeuchte darstellt. Diese Datensammlung wurde durch die bisherigen Gutachten (s.o.) nicht oder nur unzureichend erbracht, was die weitere Beurteilung erschwert.

Schadendarstellung und Beschreibung:

Der Wandaufbau:

Die Frage, ob generell der qualitative Wandaufbau geeignet, ist eine Schimmelpilzbildung zu vermeiden, kann durch eine bauphysikalische Berechnung dargestellt werden. Hierzu ist der genaue Wandaufbau festzustellen. Der maßliche und materialmäßige Wandaufbau wurde durch die Mieterin angegeben:

(von innen nach außen):

Innenputz – Gips- ca. 1,0 cm stark
Mwk. 24 cm stark (KS Mauerwerk)
Verblendung (Klinkerstein) 11,5 cm stark

Gesamtaufbaustärke somit ca. 36,5 cm

Schäden werden betrachtet im Schlafzimmer und im Wohnzimmer der ca. 56 qm großen EG Wohnung. Das Schlafzimmer ist 16,04 m², das Wohnzimmer 20,73 m² groß. Sonstige Angaben (Daten bestehender Wärmeschutz-Verordnungen):

1. WSchVO 1977
2. WSchVO 1982
3. WSchVO 1995
4. ENEV 2002
5. ENEV 2007

Mögliche Hinweise auf Schimmelpilzbildungen bzw. der Bildung von Oberflächentauwasser (Kondensat).

Auf die anstehende Frage, ob die Schadensursache auf bauliche Mängel oder das Wohnverhalten der Mieter zurückzuführen ist, wird im Folgenden eingegangen bzw. eine Antwort gesucht.

Der Gerichtsgutachter beschreibt, dass er den Schimmelpilz nicht mehr sehen konnte, findet jedoch „leicht“ erhöhte Feuchtwerte im Wohnzimmer.

Hierzu ist festzuhalten:

Obwohl der Gerichtsgutachter während eines sehr kalten Winters die Daten aufnimmt, unterlässt er es leider, auch die Außenlufttemperatur mitzumessen oder im Gutachten zu benennen. Gleichzeitig werden auch keine Oberflächentemperaturen gemessen, die klare Auskunft darüber geben könnten, ob es den Bewohnern überhaupt möglich ist, ohne Oberflächentauwasserbildung und folgende Schimmelpilzbildung zu wohnen.

Exkurs:

Selbstverständlich sind für den Baufachmann jegliche Wärmebrücken, ob sie sich in Außenwanddecken oder Fugenbildungen oder sonstigen konstruktiven, nachteilig wirkenden Formen darstellen, als Baumängel zu sehen. Nach Ansicht der Autoren kann somit die Frage, ob auch durch baukonstruktive Maßnahmen derartige Schadensbildungen zu vermeiden sind, durchaus positiv beantwortet werden. Dennoch ist selbstverständlich festzuhalten, dass nicht nur Neubauten oder einhundertprozentig sanierte Altbauten zum Wohnen genutzt werden und somit auch eine Aussage über andere Objekte getroffen werden kann und muss.

Heizen und Lüften bestimmen die Raumtemperatur und die Raumluftfeuchte. Damit sind die eigentlichen Parameter für die Temperatur der Raumluft vorgegeben. Als Beispiel ist hierzu festzuhalten, dass, je wärmer die Luft ist, desto größer die Menge an Wasserdampf sein kann, die diese Luft zu speichern in der Lage ist.

Beispiel:

Bei 20°C kann die Luft bis zu 17,5 Gramm Wasser als Dampf in einem Kubikmeter enthalten. Dann ist die Luft gesättigt und die relative Luftfeuchte beträgt einhundert Prozent. Demgegenüber kann Luft bei nur 0°C nur bis zu fünf Gramm Wasser als Dampf in demselben Kubikmeter aufnehmen und erreicht dann schon die Sättigung also auch eine relative Luftfeuchte von einhundert Prozent.

Folglich ist es durch Erwärmen der Luft zum Beispiel von 0°C auf 20°C durchaus möglich die relative Luftfeuchte von einhundert auf 28,6 Prozent abzusinken. Damit wäre die Luft sogar als trocken zu bezeichnen. Dieser Effekt ist relativ einfach nachzuvollziehen, indem im Winter gelüftet wird und kalte Außenluft hereingelassen wird, die dann auf Raumtemperatur erwärmt wird.

Umgekehrt kann durch Feuchteeintrag (Duschen, Kochen, Wäschetrocknen etc.) die Luftfeuchtigkeit soweit erhöht werden, dass die relative Luftfeuchte von einhundert Prozent auch überschritten wird. In diesem Fall bilden sich Nebel (Dampfschwaden), der sich an kühlen Oberflächen niederschlägt. Im günstigsten Fall bildet sich das Kondensat auf kalten Flächen, auf denen es keinen Schaden hinterlassen kann (früher eben auf einfach verglasten Fensterscheiben), im ungünstigsten Fall bildet sich Kondensat auf kalten Wandoberflächen, die wiederum einen guten Nährboden

(im Zusammenhang mit organischen Baustoffen) zur Schimmelpilzbildung darstellen.

Wenn das Heizen und Lüften ausreichend erfolgen bzw. erfolgen können, sollte eine Kondensatbildung auf Innenbauteilen vermieden werden können. Nur allein Heizen und Lüften reicht dann nicht mehr aus, wenn die Taupunkttemperaturen an Oberflächen von Bauteilen unterschritten werden.

Beispiel:

Bei einer Innentemperatur von 20°C und einer rel. Luftfeuchte von fünfzig Prozent ergibt sich eine Tautemperatur von 9,3°C. (übliche und durchaus normale Werte für rel. Luftfeuchte und Raumtemperaturen).

Schon bei sechzig Prozent rel. Luftfeuchte und gleichbleibender Raumlufttemperatur erhöht sich die Tautemperatur der Raumluft auf 12°C.

Nun ließe sich an einem kalten Tag sehr gut die Oberflächentemperatur der Bauteile messen und somit feststellen, ob die Taupunkttemperaturen unterschritten werden oder nicht. Die Ergebnisse sind sehr sichere Aussagen und geben auch unmittelbar eine Antwort darauf, ob der Bewohner überhaupt durch normales Bewohnen die Oberflächentauwasserbildung vermeiden kann.

Raumluftfeuchten von fünfzig bis sechzig Prozent sind durchaus üblich und häufig anzutreffen. Somit ist die Annahme zu treffen, dass eine Tautemperatur von 12° C den Grenzwert darstellt. Diese sollte jedes Bauteil *innen* einhalten können. Wenn diese 12° C unterschritten werden, ist der Bewohner nicht in der Lage, mit normalem Heiz und Lüftungsverhalten den Schimmelpilz zu vermeiden, und es sind bauliche Lösungen zu suchen.

Im vorliegenden Fall erklärt sich die Situation mangels örtlich gemessener Temperaturen rechnerisch (unter der Annahme der durch die Mieterin angegebenen Wandaufbauten): Der U-Wert der angegebenen Konstruktion mit einer Gesamtdicke von 36.5 cm beträgt: $U = 1.783 \text{ W/m}^2\text{K}$. Das bedeutet einen Wärmeverlust von 1.783 Watt pro Quadratmeter bei einem Grad Temperaturunterschied zwischen innen und außen. Das Gewicht der Konstruktion liegt bei ca. 685.0 kg/m^2 .

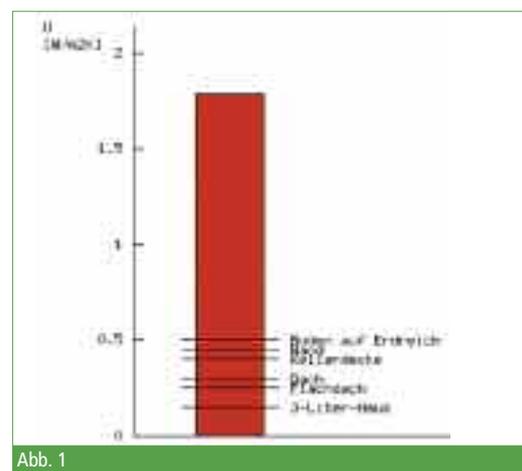


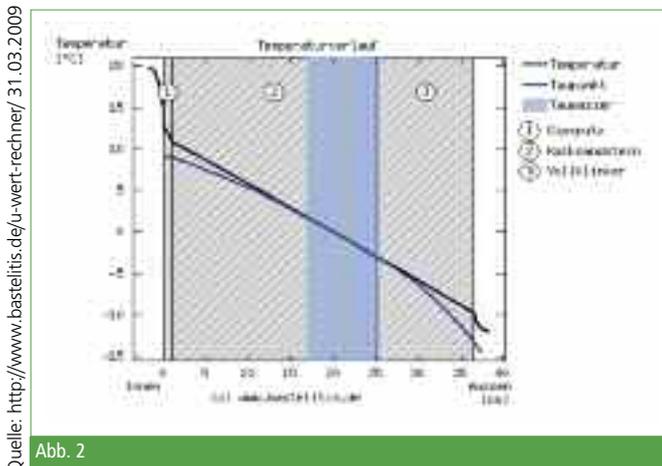
Abb. 1

Quelle: <http://www.basteit.itis.de/u-wert-rechner/> 31.03.2009

Die Grafik (Abb. 1) vergleicht den U-Wert der berechneten Konstruktion mit den maximal erlaubten U-Werten der Energie-Einsparverordnung 2007 (EnEV) für Böden, Wände und Dächer. Diese Grenzwerte sind nur für bestimmte Änderungen an Bauteilen gültig. Neubauten müssen in der Regel strengere Grenzen einhalten.

Temperaturverlauf:

Die folgende zweite Grafik (Abb. 2) zeigt den Temperaturverlauf (schwarze Linie) innerhalb der Konstruktion bei Temperaturen von 20°C innen und -12°C außen. Die blaue Linie kennzeichnet die Taupunkttemperatur, d.h., die Temperatur, bei der Wasserdampf kondensieren und Tauwasser entstehen würde. Solange die Temperatur der Konstruktion an jeder Stelle über der Taupunkttemperatur liegt, entsteht kein Tau- oder Kondenswasser. Falls sich die Kurven berühren, fällt an diesen Stellen Tauwasser aus. Angenommene Luftfeuchtigkeit innen fünfzig Prozent und außen achtzig Prozent.



Details zur Grafik:

Oberflächentemperatur innen: 12,6°C
Oberflächentemperatur außen: -9,7°C

Wärmeübergangswiderstand innen: 0.13 m²K/W
Wärmeübergangswiderstand außen: 0.04 m²K/W

Feuchteschutz:

Bei dieser Konstruktion entsteht Tauwasser in den Schichten 2 – 3. Die Tauwasserzone liegt im Bereich 16,9 cm – 25,8 cm von der Innenseite aus gerechnet. Während einer Tauperiode von sechzig Tagen fallen dort 0.160 kg/m² an. Im Sommer verdunsten (davon) bis zu 0.243 kg/m² (Verdunstung über neunzig Tage bei 12°C und einer relativen Luftfeuchtigkeit von siebenzig Prozent – innen wie außen). Demnach kann die Konstruktion in der warmen Jahreszeit wieder austrocknen. Das anfallende Tauwasser kann trotzdem schädlich sein, wenn feuchtigkeitsempfindliche Baustoffe (z. B. Holz) zu stark beeinträchtigt werden. Der sd-Wert dieser Konstruktion beträgt 15,5 m.

Die hier verwendete automatisierte Berechnungsgrundlage findet sich ausreichend in fast jedem Berechnungsprogramm zum Wärmeschutznachweis nach ENEC. Die Verwendung von

Bastelitis bot sich jedoch aufgrund der gleichzeitigen Darstellung von Vergleichswerten der U-Werte und auch der sofortigen Ablesbarkeit der Oberflächentemperaturen (innen und außen) an.

Schlussbetrachtung:

Grundsätzlich ist zur vorgefundenen Baukonstruktion weiter festzuhalten, dass die insbesondere in den Raumecken auftretenden Schimmelpilzbildungen sich recht einfach erklären:

Außenecken bilden sogenannte geometrisch bedingte Wärmebrücken. Einer relativ kleinen Innenfläche liegt eine deutlich größere Außenfläche gegenüber. Damit ist die Aufwärmung von der Innenseite her kleiner als die Abkühlung auf der Außenseite. Es folgt ein stärkeres Auskühlen des Bauteils im Eckbereich als in der Fläche. Auch hierbei kann die Oberflächentemperatur auf der Innenseite unter die Tautemperatur der Raumluft absinken. Es bildet sich wiederum Kondensat, welches die Wandbaustoffe an der Innenseite durchfeuchtet. Die sich in Folge bildenden Schimmelpilze erklären sich ebenfalls auf Grund der zuvor geschilderten bauphysikalischen Situation. Die ungünstigere Luftschichtung (wärmere Luft steigt nach oben/kältere Luft bleibt unten) verstärkt die negative Temperaturverteilung noch. Die Außenwanddecken werden nur unzureichend von der Raumluft erwärmt und kühlen wegen der geometrischen Situation zusätzlich aus. Selbstverständlich sind auch die übrigen Wandoberflächen (der Außenwände) insbesondere im ungedämmten Zustand durch Kondensatbildung betroffen, wenn die Tautemperatur auf der Wandinnenseite erreicht bzw. unterschritten wird.

Ebenso können mit der Außenwand verzahnte Innenwände diese Kälte übertragen und auch hier Tautemperaturen auf der Wandoberfläche (innen) erreichen bzw. unterschreiten.

Die vorzufindenden U-Werte (früher K-Werte) wurden auf Grund der angegebenen Wandkonstruktionen berechnet. Zur Feststellung der Tautemperaturen und der mindestens erforderlichen Oberflächentemperaturen auf Grund der sich ergebenden Tautemperaturen wird zu Grunde gelegt, dass die üblicherweise erforderlichen oder anzusetzenden Raumtemperaturen zwischen 18 und 24°C (je nach Raum) liegen und die relativen Luftfeuchten zwischen 35 und 65 Prozent liegen, wenn das Raumklima als behaglich empfunden werden soll.

Die Oberflächentemperatur auf den von der Raumluft erreichten Wandinnenflächen wird aus dem Wärmedurchgang der Außenwände jeweils berechnet. Auf Grund dessen kann auf Grund des festgestellten Normalquerschnitts der Außenwand ausgesagt werden, wie sich der Wärme- und Kondensatschutz gestaltet.

Im vorliegenden Fall ist deutlich festzuhalten, dass Oberflächentemperaturen von 12,6°C in den Außenecken zu 2 bis 3°C niedrigeren Oberflächentemperaturen – folglich zwischen 9,6 bis 10,6°C – führen und damit zwangsläufig eine Tauwasserbildung nach sich ziehen. Schimmelpilz wird dann im Zusammenhang mit organischen Baustoffen für die Bewohner unvermeidlich.

Aus den obigen Erläuterungen sind folgende Aussagen abzuleiten:

Im jetzigen baulichen Zustand des Gebäudes (und dem angegebenen Außenwandaufbau) kann – bei üblichem Lüftungs- und Heizverhalten – eine Oberflächentauwasserbildung durch den Bewohner nicht vermieden werden. ■

Schadenfall

Unwissenheit schützt vor Haftung nicht

Berichtersteller: Rechtsanwalt Thomas Bethke
Abteilung Planungshaftpflicht-Schaden
HDI-Gerling, Köln

Ein aktuelles Schadenbeispiel zeigt, wie wichtig es für einen Architekten oder Ingenieur ist, eine zugestellte Streitverkündungsschrift vom Gericht im Rahmen eines laufenden Klage- oder auch selbstständigen Beweisverfahrens, schnellstmöglich seinem Versicherer zu melden. Dieser kann dann in die Prüfung des Versicherungsfalles eintreten und die notwendigen Schritte einleiten.

Architekt A wurde von der Bauherrschaft mit der Erbringung von Leistungen entsprechend den Leistungsphasen 1 bis 8 des § 15 HOAI für den Neubau eines unterkellerten Einfamilienhauses beauftragt. Das Architekturbüro des B wurde von A mit der Erbringung der Leistungsphase 8 unterbeauftragt. A plante das Bauvorhaben Ende des Jahres 1998. Die Arbeiten wurden durch den Generalunternehmer GU im Auftrag des Bauherrn in den Jahren 1999 und 2000 durchgeführt. Nach Abnahme der Bauleistungen im März 2000 bezahlte der Bauherr die von A gestellte Schlussrechnung vollständig. Die von B gegenüber A gestellte Schlussrechnung für die Leistungsphase 8 wurde ebenfalls noch im Monat März vollständig von A ausgeglichen.

Ende des Jahres 2004 entdeckte der Bauherr feuchte Stellen in den Eckbereichen und an den Übergängen der Sohlplatte zu den aufgehenden Wänden der Kellerräume. Er beauftragte einen Sachverständigen mit der Feststellung der Mangelursachen. Dieser gelangte in seinem Privatgutachten zu dem Ergebnis, dass Feuchtigkeit von außen durch die bituminöse Abdichtung eindringen konnte, weil die Fußpunktabdichtung zur Abdeckung der Fugen zwischen der Sohle und den Außenwänden nicht ordnungsgemäß hergestellt worden war.

Der Bauherr forderte nun durch seinen Rechtsanwalt den GU zur Nachbesserung auf. Dieser lehnte jedoch ab. Also wandte sich der Rechtsanwalt des Bauherrn an A, welcher jedoch auch jegliche Verantwortung unter dem Hinweis darauf, dass es sich um einen reinen Ausführungsfehler des GU handeln würde, von sich wies.

Auf Anraten seines Rechtsanwaltes verklagte der Bauherr nunmehr A und GU auf Zahlung eines Vorschusses wegen der vom Sachverständigen ermittelten Mangelbeseitigungskosten. Ferner

enthielt die Klage einen Antrag auf Feststellung, dass A und GU die über diesen Vorschuss hinausgehenden, aus dem Abdichtungsmangel resultierenden weiteren Mangelbeseitigungskosten zu tragen haben.

A, der sich durch einen Rechtsanwalt in dem Verfahren vertreten ließ, verkündete B wirksam den Streit. B bekam die Streitverkündungsschrift – mit der Aufforderung, dem Rechtsstreit auf Seiten der Beklagten beizutreten – im Februar des Jahres 2005 zugestellt.

Aus der Streitverkündungsschrift ging hervor, dass A gegebenenfalls beabsichtigen würde, bei einem Unterliegen in diesem Prozess das Büro des B wegen etwaiger Bauleitungsfehler in Anspruch zu nehmen.

B entschied jedoch, dem Rechtsstreit nicht beizutreten, die Unterlagen zur Seite zu legen und die Angelegenheit auch nicht seiner Versicherung zu melden.

Er ging davon aus, dass es sich bei der Streitverkündung nicht um eine Inanspruchnahme handeln würde, sondern vielmehr um eine rein formelle Mitteilung. Zudem war er der Ansicht, dass ihn die Sache nichts angehe, da er dem Rechtsstreit ja nicht beigetreten sei.

Im Verlaufe des langwierigen Gerichtsverfahrens mit umfangreicher Beweisaufnahme fiel der GU in die Insolvenz und A wurde vom Landgericht im Jahre 2008 verurteilt, im Rahmen der gesamtschuldnerischen Haftung für Ausführungsfehler des GU, welche bei der Bauaufsicht hätten auffallen müssen, eine Zahlung in Höhe von 150.000 Euro an den Bauherrn zu leisten und zudem die künftig noch entstehenden Kosten der Mangelbeseitigung zu tragen. Der Haftpflichtversicherer von A regulierte den Betrag und nahm das Büro des B in Regress.

B meldete die Angelegenheit nunmehr seiner Versicherung. Diese versagte ihm jedoch den Versicherungsschutz, da er den Schadenfall erst nach Abschluss des Verfahrens und Rechtskraft des Urteils – also viel zu spät – meldete. (Nach den konkret zu Grunde liegenden AHB hätte die Schadenmeldung unverzüglich, spätestens innerhalb von einer Woche erfolgen müssen).

Durch diese Spätmeldung waren die Leistungsinteressen des Versicherers konkret verletzt. Der Versicherer hatte keine Möglichkeit, Einfluss auf das Verfahren und damit auf die Schadenhöhe zu nehmen. Zudem hatte B nicht für eine prozessuale Vertretung durch einen Rechtsanwalt gesorgt, welche unter Umständen zu einer Schadenminderung hätte beitragen können. (Darstellung auf der Grundlage des für diesen Fall geltenden „alten“ VVG i.V.m. den entsprechenden, dem Vertrag zu Grunde liegenden AHB; nach den Bestimmungen des ab dem 01.01.2009 in Kraft getretenen „neuen“ VVG sind insoweit ggfs. nur prozentuale Kürzungen des Leistungsanspruches des Versicherungsnehmers zulässig.)

B, der sich nunmehr durch einen Rechtsanwalt vertreten ließ, trug im anschließenden, von der Haftpflichtversicherung des A gegen ihn geführten Prozess vor, dass eine Inanspruchnahme seines Büros überhaupt nicht möglich sei, da zwischenzeitlich

Verjährung eingetreten sei. Er hafte nach 638 BGB für vermeintliche Fehler seiner Leistung nur für einen Zeitraum von fünf Jahren nach der Abnahme seiner Architektenleistung. Die Abnahme sei zwar nicht ausdrücklich, jedoch zumindest konkludent durch vorbehaltlose Zahlung seiner Schlussrechnung durch A im März 2000 erfolgt. Also seien etwaige Regressforderungen des A ihm gegenüber seit März 2005 verjährt. Zudem seien nicht Ausführungs-, sondern vielmehr Planungsfehler hinsichtlich der Abdichtung die Ursache für die eindringende Feuchtigkeit.

Die Einwendungen von B hatten jedoch über zwei Instanzen hinweg keinen Erfolg, so dass B nicht nur hinsichtlich der Klageforderung voll unterlag, sondern zudem auch noch die erheblichen Prozesszinsen und Kosten zu tragen hatte.

Die Tatsache, dass B mit seinen Einwendungen nicht durchdringen konnte, resultierte daraus, dass die spezifischen Wirkungen einer wirksamen Streitverkündung unabhängig vom Beitritt des Streitverkündeten eintraten. Durch die Streitverkündung im Vorprozess waren die dort getroffenen Feststellungen auch für den nachfolgenden Prozess bindend (sog. Interventionswirkung der Streitverkündung).

Sinn des Instituts der Streitverkündung ist eine Vermeidung der mehrfachen Beschäftigung der Gerichte mit derselben Frage (Prozessökonomie) und die Vermeidung von uneinheitlicher Rechtsprechung. Es sollen keine unterschiedlichen Urteile zum selben Prozessstoff ergehen.

Neben dieser Bindungswirkung hat die (wirksame) Streitverkündung jedoch auch eine verjährungshemmende Wirkung, die B hier zum Verhängnis wurde. Es ist davon auszugehen, dass die Verjährung hinsichtlich etwaiger ihm gegenüber bestehender Schadenersatzansprüche mit der vorbehaltlosen Zahlung seiner Schlussrechnung im März 2000 begann und somit grundsätzlich im März 2005 gemäß § 638 BGB geendet hätte. Da die Streitverkündung durch A jedoch bereits im Februar 2005 erfolgte, war die Verjährung gehemmt. Die Schadenersatzansprüche waren folglich im Zeitpunkt der Inanspruchnahme von B durch die Versicherung des A noch nicht verjährt.

Fazit:

Eine Streitverkündung stellt sozusagen die höchste Form einer Inanspruchnahme dar. Mit ihr werden beabsichtigte Regresse vorbereitet, für Folgeprozesse bindende Feststellungen getroffen und eine etwaige noch nicht eingetretene Verjährung gehemmt.

Ein Architekt oder Ingenieur, der eine Streitverkündungsschrift vom Gericht im Rahmen eines laufenden Klage- oder auch selbstständigen Beweisverfahrens zugestellt bekommt, sollte schnellstmöglich seinen Versicherer unterrichten, damit dieser in die Prüfung des Versicherungsfalles eintreten und die notwendigen Schritte einleiten kann.

Der Versicherer schuldet seinem Versicherungsnehmer gegenüber die Prüfung der Berechtigung der geltend gemachten Haftpflichtansprüche und gegebenenfalls die Abwehr oder Befriedigung der Ansprüche. Soweit er die Beauftragung eines Rechtsanwalts für erforderlich hält, schaltet er im Rahmen des

ihm obliegenden Prozessführungsrechts auf eigene Kosten einen von ihm zu wählenden Rechtsanwalt ein und stellt ihn dem Versicherungsnehmer zur Wahrung seiner Interessen zur Seite. Wer eine rechtzeitige Unterrichtung des Versicherers unterlässt und die Inanspruchnahme erst nach Abschluss des jeweiligen Verfahrens anzeigt, riskiert unter Umständen Kürzungen oder sogar den Verlust seines Versicherungsschutzes. ■

Schadenfall

Verlust des Versicherungsschutzes durch das Liefern von Baustoffen

Berichterstatteerin: Rechtsanwältin Indra Tümmers
Abteilung Planungshaftpflicht-Schaden
HDI-Gerling, Köln

Ein Architekt wurde beauftragt, einen Anbau an ein Reihenhäuser zu errichten. Für den Anbau war ein eigener Keller vorgesehen. Der Auftrag des Architekten umfasste sowohl die Bauplanung als auch die Bauleitung.

Im Zuge der Ausführung des Bauvorhabens kaufte der Architekt Baustoffe im eigenen Namen und auf eigene Rechnung in einem Baustoffhandel. Es handelte sich um Materialien wie Kalksandsteine, Mörtel, Beton, Baustahlgewebe, Dickbeschichtung, Lichtschacht und Kellerfenster.

Noch vor Fertigstellung des Bauvorhabens trat Wasser im Keller des Anbaus sowie im Keller des angrenzenden Nachbarhauses auf. Die Versicherung des Nachbarn kam nach Untersuchung einer Rohrleitung mit einer Videokamera zu dem Schluss, dass die Ursache für den Wasserschaden aus dem Bereich des neuen Anbaus zu suchen ist. Die genaue Ursache ist noch unklar. Für die Schäden wurde der Architekt vom Bauherrn in Anspruch genommen.

Der Schaden wurde der Versicherung gemeldet. Es besteht vorliegend jedoch kein Versicherungsschutz. Das Liefern der Baustoffe durch den Versicherungsnehmer führt zum Versagen des Versicherungsschutzes. Nach den „Besonderen Bedingungen für die Haftpflichtversicherung der Architekten und Ingenieure“ (BBR) ist die Berufshaftpflicht nicht versichert, wenn der Versicherungsnehmer Verpflichtungen übernimmt, die über das in seinem Versicherungsschein festgelegte Berufsbild hinausgehen. Dies ist insbesondere der Fall, wenn der Versicherungsnehmer selbst Bauleistungen erbringt oder Baustoffe liefert.

Der Begriff des Lieferns bezieht sich dabei auf das Beschaffen, Einkaufen bzw. Organisieren der Baustoffe im eigenen Namen und auf eigene Rechnung.

Grund für einen solchen Risikoausschluss ist, dass der freiberuflich tätige Architekt, der selbst Baustoffe liefert, nicht mehr unabhängiger Interessenvertreter des Bauherrn ist. Soweit sich der Architekt zur Lieferung von Baustoffen ver-

pflichtet, übernimmt er zusätzlich wie ein Baustoffhändler ein erhebliches Produkthaftungsrisiko. Bereits nach den gesetzlichen Regelungen zur Berufsordnung der Architekten wird das Liefern von Baustoffen als standeswidrig angesehen. Besonders ist darauf hinzuweisen, dass die Bestimmung in den Versicherungsbedingungen objektiv formuliert ist. Das tatsächliche Liefern führt daher automatisch zum Verlust des Versicherungsschutzes.

Die objektive Formulierung dieses Risikoausschlusses bedeutet vor allem, dass es nicht notwendig ist, dass die selbst gelieferten Baustoffe ursächlich geworden sind für den eingetretenen Schaden am Bauwerk. So mag z.B. der Architekt Fliesen geliefert haben und es tritt ein Schaden an den Fensterabdichtungen ein. Das Liefern der Fliesen durch den Architekten führt dazu, dass das gesamte Bauvorhaben nicht versichert ist, unabhängig davon, ob das Material für das betroffene Gewerk geliefert wurde.

Ebenso nicht relevant ist, mit welcher Intention und aus welchen Beweggründen der Architekt die Baustoffe gekauft hat. Dies mag durchaus in der positiven Absicht erfolgt sein, den Bauherrn zu entlasten oder um den Fortgang des Bauvorhabens zu beschleunigen. Diese Haltung ändert aber nichts an der Anwendung der Vorschrift.

Unerheblich ist auch, ob dem Architekten dieser Risikoabschluss konkret bekannt ist oder nicht. Eine Unkenntnis entlastet ihn nicht. Die Regelung ist Teil der Versicherungsbedingungen, die jedem Architekten bei Vertragsschluss zugesandt werden. Es wird daher dringend empfohlen, alle darin enthaltenen Bedingungen im Einzelnen zur Kenntnis zu nehmen.

Weiter ist wichtig zu wissen, dass auch bereits eine kleine Menge selbst gelieferten Materials zum Risikoabschluss führt. Vom Grundsatz her reicht bereits das Liefern einer kleinen Schraube für ein größeres Bauvorhaben durch den Architekten, damit das gesamte Objekt nicht mehr versichert ist.

Um den Versicherungsschutz nicht zu gefährden, raten wir daher dringend davon ab, Baustoffe – gleich welcher Art – bei Ausführung eines Bauvorhabens selbst zu beschaffen und zu liefern. ■

Büro

Gerichtliche Mediation hemmt nicht die Berufungsbegründungsfrist

1. Ein als besondere Ausgestaltung des gerichtlichen Güteverfahrens durchgeführtes Mediationsverfahren hemmt nicht den Lauf der Berufungsbegründungsfrist.

2. Die Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist durch den Mediationsrichter ist unwirksam, wenn sie nach Ablauf der Begründungsfrist erfolgt ist und bis dahin kein Verlängerungsantrag gestellt worden war.

3. Der in einem gerichtlichen Informationsblatt zur Mediation erteilte Hinweis: „Während des Mediationsverfahrens soll die Berufung nicht begründet werden. Die Frist zur Begründung der Berufung wird auf Antrag entsprechend verlängert“ erzeugt kein Vertrauen darauf, dass die Berufungsfrist während des Mediationsverfahrens nicht läuft.

ZPO § 278, § 520 Abs. 2
Bundesgerichtshof,
Beschluss vom 12. Februar 2009
– VII ZB 76/07 –.
(OLG Dresden)
BauR 5/2009, 847 ff.

Aus den Gründen:

Die Berufungsbegründungsfrist ist ohne eine wirksame Verlängerung am 29.5.2007 abgelaufen. Die Rechtsbeschwerde stellt zwar zur Überprüfung, ob die Begründungsfrist durch das Mediationsverfahren gehemmt worden ist. Sie vermag jedoch keine Grundlage für diese Hemmung zu nennen. Eine solche ist auch nicht ersichtlich. Das Mediationsverfahren ist als besonders ausgestaltetes Güteverfahren gemäß § 278 Abs. 2 ZPO durchgeführt worden. Gemäß § 278 Abs. 5 Satz 3 ZPO gilt § 251 ZPO entsprechend. Die im Einverständnis der Parteien durchgeführte, als Mediationsverfahrens ausgestattete Güteverhandlung hat gemäß § 251 Satz 2 ZPO auf den Lauf der in § 233 ZPO bezeichneten Frist zur Berufungsbegründung keinen Einfluss. Eine Aussetzung des gerichtlichen Verfahrens mit der Wirkung, dass der Lauf der Berufungsbegründungsfrist aufhört, § 249 Abs. 1 ZPO, hat nicht stattgefunden.

Die Berufungsbegründungsfrist ist durch den Mediationsrichter nicht wirksam verlängert worden. Die Fristverlängerung war fehlerhaft, weil die Berufungsbegründungsfrist bereits abgelaufen und ein Verlängerungsantrag bis zum Ablauf der Frist nicht gestellt worden war.

Die Entscheidung des Berufungsgerichts zur Versagung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist nicht zu beanstanden, da eine unverschuldete Fristversäumung seitens des Beklagten nicht vorliegt. Die Prozessbevollmächtigten der Beklagten mussten bedenken, dass die Berufungsbegründung innerhalb der Frist des § 520 Abs. 2 ZPO einzureichen war. Die gerichtlichen Hinweise zum Mediationsverfahren sind hinreichend klar formuliert, sodass diesen zu entnehmen ist, dass ein Antrag auf Verlängerung der Berufungsbegründung zu stellen ist.

Die außergerichtlichen Streitschlichtungen und Mediationsverfahren sind auch im Baurecht nun der Renner. Fast könnte man meinen, dass die Gerichte mit einer gewissen Nachlaufzeit die Idee der Privatisierung freudig akzeptieren, da sie anderenfalls unter der Last der Eingänge, die sie zu entscheiden haben, tatsächlich bald zur Funktionsuntüchtigkeit verdammt sind.

Jeder, der außergerichtliche Streit- oder Mediationsverfahren durchführen will, muss sich darüber im Klaren sein, dass diese Verfahren in der Regel zuerst einmal erheblich kostenträchtiger sind als normale gerichtliche Verfahren. Schlichter, Mediatoren und zugezogene Sachverständige werden regelmäßig

höher honoriert, als die bei Gericht tätigen Personen, nämlich Richter, Anwälte und gerichtlich bestellte Sachverständige.

Schlichtungs- und Mediationsverfahren sind deshalb überhaupt nur sinnvoll, wenn es um wirklich große Summen geht, die im Streit stehen. Für Honorarauseinandersetzungen bieten sich allein von den Summen und der Diffizilität der Abrechnungsverfahren Schlichtungs- und Mediationsverfahren in der Regel nicht an.

Eine besondere Unterabteilung der Mediation sind die sog. gerichtlichen Mediationen. Derartige Verfahren werden bei bereits rechtsanhängigen gerichtlichen Verfahren als besonders ausgestaltetes Güteverfahren durchgeführt, wenn die Parteien dies wünschen.

Gerichtliche Mediationsverfahren sind also grundsätzlich zu unterscheiden von privaten Schlichtungs- und Mediationsverfahren. Gerichtliche Mediationsverfahren sind nicht mit höheren Kosten verbunden als private Verfahren und insoweit durchaus als Alternative gegenüber einem normalen Gerichtsverfahren zu akzeptieren. Dass aber auch gerichtliche Mediationsverfahren mit Fallstricken verbunden sind, zeigt eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs. Durch gerichtliche Mediationsverfahren werden nämlich letztlich bestimmte Fristen, hier die Frist zur Berufungseinlegung und die Frist zur Berufungsbegründung nicht gehemmt.

Selbst wenn nach Abschluss einer erstinstanzlichen Entscheidung und Berufungseinlegung der Mediationsrichter, der die Sache noch gerichtlich regeln soll, ohne dass eine Berufung notwendig ist, meinte, die Frist zur Begründung für die Berufung könne er verlängern. Auch der Mediationsrichter ist – er ist eben Richter – an gesetzliche Fristen gebunden. Wenn deshalb innerhalb eines gerichtlichen Mediationsverfahrens Rechtsmittelfristen laufen, werden diese nicht gehemmt; zumindest dann nicht, wenn Anträge zur Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist erst außerhalb – also nach Fristablauf – der Berufungsbegründungsfrist gestellt werden.

Der vorliegende Fall ist insoweit eine bittere Pille, weil die Parteien sich redlich bemüht haben, eine außergerichtliche Einigung unter Vorsitz eines Richters abzuschließen, dies aber nicht glücken kann, wenn gesetzliche Fristen abgelaufen sind. ■

Sachverständige

Sachverständigenvergütung: Rechtzeitig ausreichende Vorschüsse anfordern

Versäumt der Sachverständige den rechtzeitigen Hinweis, dass der von beiden Parteien teilweise eingezahlte Vorschuss nicht ausreicht und kommt es deshalb zur insolvenzbedingten Nichtzahlung der einen Partei, so hat der Sachverständige diesen nicht gezahlten Kostenanteil selbst zu tragen, sodass sein Vergütungsanspruch für das Gutachten entsprechend zu kürzen ist.

(Leitsatz der Redaktion)

ZPO § 407 a Abs. 3; JVEG § 4.
LG Gießen, Beschluss vom 15. Jan. 2009
– 4 O 33/04 –.
BauR 6/2009, 1010 ff.

Aus den Gründen:

Der Sachverständige kann wegen der Verletzung der Mitteilungspflicht gemäß § 407 a Abs. 3 Satz 2 ZPO lediglich die bisher gewährte Entschädigung von 18.910,28 Euro beanspruchen, sodass dieser Betrag festzusetzen war (§ 4 JVEG). Nach § 407a Abs. 3 Satz 2 ZPO sind Sachverständige gehalten, rechtzeitig einen Hinweis zu geben, wenn die voraussichtlichen Kosten einen angeforderten Vorschuss erheblich übersteigen. Gegen diese Verpflichtung hat der Sachverständige verstoßen.

Eine Überschreitung des Vorschusses um rund 68 Prozent ist erheblich. Dass aus Sicht des Sachverständigen eine Fortführung der Begutachtung anscheinend sinnvoll gewesen und im Interesse der Parteien gelegen haben soll, ist nicht ausschlaggebend, denn auf seine Meinung kam es nicht an. Eine schuldhaftige Verletzung der Anzeigepflicht nach § 407a Abs. 3 Satz 2 ZPO führt dann nicht zu einer Kürzung der Entschädigung, wenn die Würdigung aller Umstände unter Anlegung eines objektiven Maßstabs davon auszugehen ist, dass es auch bei pflichtgemäßer Anzeige zu einer Fortsetzung der Tätigkeit des Sachverständigen gekommen wäre; dies muss allerdings positiv angenommen werden können, weil das Risiko der Unaufklärbarkeit den Sachverständigen trifft.

So liegen die Dinge hier gerade nicht. Im Beweisbeschluss vom 2.2.2005 wurde insbesondere auch zur Information des Sachverständigen darauf hingewiesen, dass die Beklagten als Auftragnehmer die Beweislast trifft, dass der hier feststehende Mangel (Risse in der Beckensohle des Nachklärbeckens) allein aus dem Risikobereich der Klägerin als Auftraggeberin stammt (Fehler von Sonderfachleuten). Wären die Beklagten nicht insolvent geworden und hätten sie es unterlassen den im Beschluss vom 19.1.2007 nachgeforderten Vorschuss von 5700 Euro zu zahlen, wäre, wie dem Beschluss vom 27.2.2007 entnommen werden kann, bei rechtzeitiger Mitteilung des Sachverständigen der Beweisbeschluss aufgehoben worden, was zur Konsequenz gehabt hätte, dass die Beklagten den Beweis nicht geführt haben. Damit ist es gerechtfertigt, die Folgen der insolvenzbedingten Nichtzahlung dem Sachverständigen aufzuerlegen.

In Bauverfahren ist es sehr schwierig, den Argumenten des durch das Gericht eingesetzten Sachverständigen zu entgegenen. Die Prozesspartei, die meint der gerichtlich bestellte Sachverständige läge mit seinen Feststellungen und Wertungen nicht richtig, ist deshalb regelmäßig gut beraten, wenn sie ihrerseits einen Privatsachverständigen beauftragt, der gegenhält.

Die Entscheidung macht deutlich, dass es nicht regelmäßig zu den Verpflichtungen des Sachverständigen gehört, die Kostenüberschreitung seiner Gutachtertätigkeit anzuzeigen. Die Nichtanzeige erheblicher Gutachterkosten ist dann schuldhaft unterlassen, wenn bei neutraler Betrachtungsweise es nicht zwingend zu einer Weiterbegutachtung kommen muss. Muss man

dagegen bei objektiver Betrachtungsweise davon ausgehen, dass die bisherige Begutachtung nicht abschließend ist, ist die Nichtanzeige von Honorarnachforderungen unschädlich, die Staatskasse ist zu Zahlung verpflichtet. Die unterlassene Nachforderung war dann erkennbar.

Jeder gerichtlich bestellte Sachverständige ist trotzdem gut beraten, ausreichend Vorschuss zu verlangen und bei Nachbegutachtungen die Vorschussforderung adäquat zu erhöhen. ■

Sachverständige

Ablehnung des Sachverständigen im selbstständigen Beweisverfahren wegen Befangenheit

Zur Besorgnis der Befangenheit eines Sachverständigen bei Durchführung eines von drei Ortsterminen ohne Anwesenheit des Antragsgegners bzw. seines Verfahrensbevollmächtigten mangels Zugangs der Ladung.

ZPO §§ 42, 357, 406, 485 ff.
OLG Celle, Beschluss vom 9. Febr. 2009
– 16 W 5/09 –.
BauR 6/2009, 1007 ff.

Zum Sachverhalt:

Das Landgericht beauftragte den Sachverständigen mit der Erstattung eines Gutachtens zur Feststellung von Baumängeln. Der Sachverständige führte drei Ortstermine durch und erstattete sein Gutachten. Daraufhin wurde er von den Antragsgegnern wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt, weil sie bzw. ihr Verfahrensbevollmächtigter nicht zu dem dritten Ortstermin geladen worden seien.

Aus den Gründen:

Die zulässige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg.

Zwar kann die Durchführung eines Ortstermins in Anwesenheit nur einer Partei und ohne Benachrichtigung der anderen Partei grundsätzlich die Besorgnis der Befangenheit des Sachverständigen nach § 406 ZPO rechtfertigen, wovon auch das Landgericht zutreffend ausgegangen ist. Der Senat unterstellt auch, dass der Verfahrensbevollmächtigte der Antragsgegner eine Benachrichtigung vom Ortstermin am 26.8.2008 nicht erhalten hat. Indessen kann nicht ausgeschlossen werden, dass dies etwa auf einem einfachen Büroversehen entweder im Büro des Sachverständigen oder auch in der Kanzlei des Rechtsanwalts oder auf einem Verlust des Schreibens im Postwege beruhte.

Der Sachverständige hat dargelegt und hinreichend belegt, er habe die Absendung der Terminbenachrichtigung an beide Anwälte zur Post gegeben, ebenso wie die Benachrichtigung des Landgerichts selbst und des weiteren Gutachters zum Zweck der Problemnahme per Fax. Ebenso überzeugend wie der Sachverständige hat der Verfahrensbevollmächtigte der Antragsgegner vorgetragen, es könne ausgeschlossen werden, dass die Terminnachricht in der Kanzlei eingegangen sei. Es

handelt sich mithin nicht um einen Fall, in dem der Sachverständige von der Ladung oder Benachrichtigung einer Partei (bewusst) abgesehen und sie daher von der Teilnahme praktisch ausgeschlossen hat.

Der Senat teilt nicht die Auffassung, der Antragsgegner, der Sachverständige sei verpflichtet, eine Ladung zum Ortstermin zuzustellen, auch um den Nachweis des Zugangs erbringen zu können. Das mag in Einzelfällen gerechtfertigt oder angebracht sein. Indessen ergibt sich aus den Vorschriften über den Sachverständigenbeweis eine solche Pflicht nicht.

Gerichtlich angeordnete Sachverständigen-Termine sind öffentlich, genau wie dies gerichtliche Termine sind. Notwendig ist die jeweilige Ladung der Parteien. Es genügt allerdings, dass der Sachverständige formlos zum Termin lädt. Letzteres muss aber auch geschehen. Geschieht dies nicht, besteht aber immerhin noch die Möglichkeit, den Termin vor Ort nachzuholen. Die Besorgnis der Befangenheit des Sachverständigen kann aus einer unterlassenen Terminmitteilung jedenfalls nicht geschlossen werden. Befangen wäre ein Sachverständiger, der bewusst eine Partei über den Termin nicht benachrichtigt.

Es ist zu empfehlen, wie die meisten gerichtlichen Sachverständigen es auch tun, nicht nur die Bevollmächtigten, sondern auch die jeweiligen Parteien zu benachrichtigen. Der Sachverständige hat darüber dann sichergestellt, dass er alles getan hat, die Parteiöffentlichkeit herzustellen.

Impressum

INGLetter

Ein Informationsdienst für die Kooperationspartner der HDI-Gerling Gruppe
ISSN 1430-8134

Herausgeber

HDI-Gerling Firmen und Privat Versicherung AG
Nicole Gustiné
Marketing/Vertriebsmanagement
Riethorst 2
30659 Hannover
Telefax: 0511/6454577
E-Mail: nicole.gustine@hdi-gerling.de
www.hdi-gerling.de

Schriftleitung

RA Prof. Dr. Hans Rudolf Sangenstedt (verantwortlich für den Inhalt)
c/o RAe Bellgardt, Sangenstedt & Coll.
Wachsbleiche 26, 53111 Bonn
Telefon: 0228/653550
Telefax: 0228/632372
sangenstedt@bellgardt-sangenstedt.de, www.bellgardt-sangenstedt.de

Verantwortlich für Schadenfall auf Seite 8:

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

Verantwortlich für Schadenfall auf Seite 11: RA Thomas Bethge, HDI-Gerling Köln

Verantwortlich für Schadenfall auf Seite 12: RA'in Indra Tümmel, HDI-Gerling Köln

Nachdruck nur mit schriftlicher Genehmigung des Herausgebers

Für Fragen oder weitere Informationen wenden Sie sich bitte an den Herausgeber

„Wenn Sie mehr zu unseren Produkten wissen wollen, schicken Sie uns einfach die ausgefüllte Fax-Antwort zu. Gern beraten wir Sie auch in einem persönlichen Gespräch.“

Persönliche Angaben

Büro _____

Name / Vorname _____

Straße / Nr. _____

PLZ / Ort _____

E-Mail _____

Geburtsdatum _____

Telefon für Rückfragen _____

selbständig angestellt

Mitgliedschaft IK VDI BDB VDSI BVS

Ja, ich interessiere mich für die Vorteile aus den Kooperationsverträgen der technisch-wissenschaftlichen Berufsorganisationen mit HDI-Gerling. Bitte informieren Sie mich zu folgenden Themen:

Qualifizierte Analyse meiner Risiko- und Vorsorgesituation

- Berufliche Haftung/strafrechtliche Verantwortung
- Einkommen sichern – von A (Arbeitsunfähigkeit) bis Z (Zuzahlungen bei Krankheit)
- Kapital aufbauen – individuelle Geldanlage
- Vermögen schützen – private Sachwerte

Leistungsstarke Versicherungs- bzw. Vorsorgelösungen

- Berufs-Haftpflicht/Straf-Rechtsschutz
- Honorarausfall bei Insolvenz eines Auftraggebers
- Büro-Inhalt/Elektronik/Betriebsunterbrechung
- Gebäude
- KFZ
- Privater Hausrat

HDI-Gerling

Firmen und Privat Versicherung AG

Marketing Freie Berufe, Nicole Gustiné, 30659 Hannover
www.hdi-gerling.de

Ja, ich möchte mehr Informationen.
Fax-Antwort: 0221/144-5155

- Einkommensabsicherung bei Berufsunfähigkeit
- Entgeltumwandlung für berufstätige Familienangehörige
- Ingenieurrente mit staatlicher Förderung
- Familienabsicherung speziell für Akademiker
- Finanzierung
- Unfallversicherung (Kapital + Rente)
- Kranken-/Pflegeversicherung

Aktuelle Fachvorträge/Publicationen

- Bitte informieren Sie mich über geplante Fachvorträge bzw. Veranstaltungen vor Ort.
- Bitte nehmen Sie mich in Ihren Verteiler für den Newsletter auf.
- Bitte senden Sie mir folgende Sonderausgaben des „Ing.-Letter“ zu:
 - „Unberechenbare Natur: Elementar-/Witterungsschäden“
 - „Berufs-Haftpflicht: Haftungsverschärfung“
 - „Technische Regeln – strafrechtliche Risiken“
 - „Forderungsausfall/Zahlungsverzug“

Angaben zu meinem Büro

Objekt- bzw. Leistungsschwerpunkte:

Gründungsdatum: _____

Bekannte Haftpflichtschäden in den letzten 5 Jahren:

- Keine
- Anzahl insgesamt: _____ Schäden
Hierfür Zahlungen
und Rückstellungen: _____ EUR

Zusätzliche Angaben

Ich bin Mitglied in folg. berufsständischen Versorgungswerk:

in der gesetzlichen Rentenversicherung.

Familienstand: ledig verheiratet

Daten zu meinem Partner

Geburtsdatum: _____

- Berufstätigkeit: angestellt im selben Büro
- selbständig beamtet/ÖD