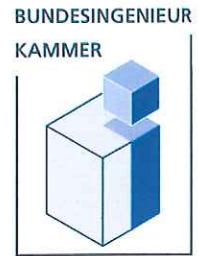


Bundesingenieurkammer • Charlottenstraße 4 • 10969 Berlin

Herrn MR  
Dr. Gerhard Schomburg  
Referat I B 3  
Bundesministerium der Justiz  
Mohrenstr. 37  
10117 Berlin



Berlin, 22. Dezember 2011

AZ: 04.10.12\_AG noe-fr

Per E-Mail

## **Arbeitsgruppe Bauvertragsrecht Unterarbeitsgruppe Architektenvertragsrecht**

Sehr geehrter Herr Dr. Schomburg,

wir bedanken uns für die Gelegenheit zur Stellungnahme zu den ersten Ergebnissen der Unterarbeitsgruppe Architektenrecht. Unseres Erachtens ist die Bezeichnung „Ergebnisbericht“ noch nicht zutreffend, da die vorliegenden Vorschläge einer endgültigen Abstimmung in der Unterarbeitsgruppe bedürfen. Ihr Bericht zeigt zwar erste Denkdiskussionsansätze für eine künftige Neuregelung auf. Angesichts vieler noch nicht abschließender erörterter Themen halten wir es für unbedingt erforderlich, dass die insofern notwendige Diskussion zunächst von der Unterarbeitsgruppe vollzogen wird, bevor Ergebnisse in die Hauptarbeitsgruppe einfließen. Wir möchten daher herzlich darum bitten, zumindest noch einen weiteren Termin dieser Unterarbeitsgruppe einzuladen.

Insofern möchten wir in Kürze zu folgenden Punkten Stellung nehmen.

### **1. Qualifizierung des Architekten- und Ingenieurvertrages**

Den Besonderheiten des Architekten- und Ingenieurvertrags sollten im Vergleich mit dem allgemeinen Werkvertrag durch ergänzende Regelungen Rechnung getragen werden. Wir stimmen zu, dass der Architekten- und Ingenieurvertrag grundsätzlich als Werkvertrag qualifiziert werden sollte. Eine Qualifizierung als „gemischten Vertrag“ würde zu einer nicht mehr zu beherrschenden Anwendung unterschiedlicher Regelungen der einzelnen Vertragstypen und damit in der Rechtsprechung zu erheblichen Unsicherheiten führen. Bei der Formulierung der vertragstypischen Verpflichtungen sollte nicht auf die HOAI Bezug genommen werden. Diese Bezugnahme ist aus rechtssystematischen Gründen abzulehnen, da es sich bei der HOAI um Preisrecht handelt. Darüber hinaus deckt die HOAI nicht alle Leistungen ab, die der Architekt/Ingenieur im Einzelfall vertraglich schuldet. Gleichzeitig hat die Anwendung des Werkvertragsrechts

für den Architekten und Ingenieur teilweise belastende Konsequenzen. Diese Auswirkungen sollten weiterhin geprüft und wo nötig abgemildert werden.

## 2. Schriftform

In Bezug auf die diskutierte Einführung eines Schriftformerfordernisses für den Planungsvertrag stimmen wir zu, dass sich durch diese Formvorgabe die Probleme beim Übergang von der Akquise zum Vertrag nicht lösen lassen. Im Übrigen steht zu befürchten, dass neue Probleme entstehen, wenn die Formvorschrift von beiden Parteien nicht beachtet wird.

## 3. Besonderes Kündigungsrecht

Die Arbeitsgruppe empfiehlt im Hinblick auf die Besonderheiten des Architekten- und Ingenieurvertrages, am Ende der Vorplanungsphase dem Verbraucher ein besonderes Kündigungsrecht zu gewähren, das ihn abweichend von § 649 BGB nur verpflichtet, die Vergütung für die vom Planer bis dahin erbrachten Leistungen zu entrichten.

Ein solches Kündigungsrecht kann nur in Bezug auf Verträge, die zur Planung von ganzen Objekten, d. h. von Gebäuden, Freianlagen, Ingenieurbauwerken und Verkehrsanlagen geschlossen werden, sinnvoll sein. Fachplanungsverträge (Tragwerksplanung, Planung der technischen Ausrüstung etc.) genauso wie Flächenplanungsverträge sind von dieser Problematik in keiner Weise betroffen und sollten vom Anwendungsbereich ausgenommen werden. Bei Ingenieurverträgen stellt sich im Vergleich zur Objektplanung eine abweichende Planungskonzeption dar, weil bei der Beauftragung etwa der Tragwerksplanung vielfach schon umfangreiche Planungen bzw. Überlegungen stattgefunden haben. Ein weiteres Problem sehen wir in den wirtschaftlichen Auswirkungen bei Einräumung eines besonderen Kündigungsrechts gerade im Hinblick auf Vorhaltekosten, insbesondere bei Infrastrukturprojekten. Das besondere Kündigungsrecht bleibt nur in begründeten Ausnahmefällen bestehen, dann, wenn die Parteien feststellen, dass es nicht zu einer gedeihlichen Zusammenarbeit kommen kann, weil die Vorstellung zu weit auseinanderliegt. Darüber hinaus sehen wir bei Ingenieurverträgen die Missbrauchsgefahr des Abgreifens der Ideen und anschließender Kündigung, da Ingenieurleistungen urheberrechtlich nicht geschützt sind. In Bezug auf die vorgeschlagenen Sonderregelungen sehen wir weiterhin Diskussionsbedarf.

## 4. Teilabnahme

Hinsichtlich der in der Unterarbeitsgruppe diskutierten **Teilabnahmemöglichkeiten** für die Unternehmer stellt der Bericht in missverständlicher Weise auf die Fertigstellung des Bauwerks ab. Angesichts sehr unterschiedlicher Aufgabenbereiche verschiedener Planer im Bereich der Überwachung kann die von der Unterarbeitsgruppe beabsichtigte Korrektur der unausgewogenen Belastungen für Bauausführende und Planer aber nur dann erreicht werden, wenn der Architekt oder Ingenieur eine Teilabnahme seiner bis dahin erbrachten Leistungen verlangen kann, sobald die *von ihm zu überwachen* den Bauleistungen fertiggestellt sind. Eine Kopplung an die Fertigstellung des gesamten Bauwerks würde in vielerlei Hinsicht keine Verbesserung darstellen, sondern u. U. sogar Interpretationsspielräume für eine gegenüber dem jetzigen Rechtszustand verschlechternde (Teil-)Abnahmemöglichkeit auslösen.

## 5. Gesamtschuldnerische Haftung

Die Rechtsprechung zur Gesamtschuld von allen Baubeteiligten war Gegenstand des dritten Baugerichtstags. Dieser hatte gefordert, den „Zweckgemeinschaftsbegriff“ aufzulösen und die Haftung eines jeden am Bau Beteiligten einzelfallbezogen zu prüfen. Eine solche Zweckgemeinschaft bestehe nicht, vielmehr sei diese Zweckgemeinschaft von der Rechtsprechung entwickelt worden, um Architekten und Unternehmer in eine gesamtschuldnerische Haftung zu drängen. Der Baugerichtstag hatte empfohlen, dass die gesamtschuldnerische Haftung und die damit verbundenen Probleme umfassend untersucht und sach- und interessensgerechten Lösungen zugeführt werden sollen. Hintergrund der von Architekten und Ingenieuren stammenden Forderungen nach Auflösung der Gesamtschuldnerschaft ist, dass Bauherren bei Mängeln häufiger den Planer in Anspruch nehmen, als den Bauunternehmer, da Architekt und Ingenieur aufgrund ihrer Berufsordnung zum Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung in angemessener Höhe verpflichtet sind und damit die Realisierung des festgestellten Schadenersatzanspruches gesichert ist. Durch diese prozesstaktischen Erwägungen eines Bauherrn werden den Planern, insbesondere dann, wenn sich die Regressansprüche gegenüber dem Bauunternehmer nicht realisieren lassen, wirtschaftlich mehr belastet, als dies ihrem Beitrag zur Entstehung der Mängel entspricht.

Es besteht Konsens darüber, dass künftig die Möglichkeit zur „vorschnellen Inanspruchnahme“ der Architekten und Ingenieure durch eine gesetzliche Regelung zur Rangfolge der Inanspruchnahme vermieden werden muss und zwar nicht nur bei „zumindest bei kleineren-leicht zu behebbenden-Baumängeln“, sondern generell. Eine Reduzierung auf eine bestimmte Größenordnung von Baumängeln wäre weder konsequent noch praktikabel.

In Bezug auf eine ergänzende Versicherungslösung möchten wir darum bitten, noch einmal verstärkt die Möglichkeit einer verpflichtenden Bauherrnversicherung, wie sie auch in einigen europäischen Staaten vorgesehen ist, zu überprüfen. Darüber hinaus sollte auch alternativ geprüft werden, ob eine Versicherungspflicht für Bauunternehmen, wie z. T. behauptet, zu einer erheblichen Kostensteigerung führt.

Mit freundlichen Grüßen



RA Thomas Noebel  
Bundesgeschäftsführer