

Rechtliches

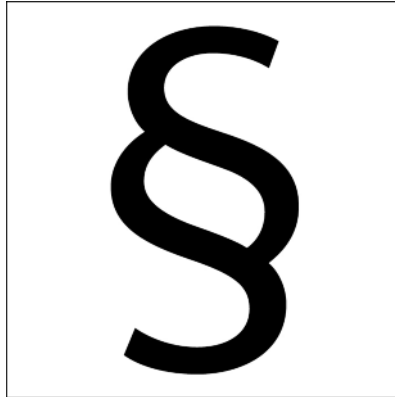
Gesamtschuldnerische Haftung: Haftung für jeden Überwachungsfehler?

Gerade in Vergabeverfahren stellt sich die Frage, ob insolvente Bieter bzw. solchen, denen die Insolvenz droht, wegen mangelnder Eignung auszuschließen sind.

Hierzu hat zuletzt das OLG Celle, Beschluss vom 18.02.2013 – 13 VerG 1/13 – entschieden, dass die allgemeinen Risiken, insbesondere das erheblich gestiegene Ausfallrisiko, die bei einem insolventen Unternehmen immer bestehen, alleine nicht ausreichen, um den Ausschluss des Bieters zu ermöglichen.

Ähnlich hat auch das OLG Schleswig, Beschluss vom 30.05.2012 – 1 VerG 2/12 – entschieden. Das faktische Tatbestandsmerkmal der Insolvenz bedeute nicht zwingend den Ausschluss aus dem Vergabeverfahren. Tatsächlich werden diese Probleme wegen der gesamtschuldnerischen Haftung falsch eingeschätzt. Der ausführende Unternehmer und der ihn überwachende Ingenieur haften gegenüber dem Auftraggeber als unechte Gesamtschuldner, wenn der Mangel am Werk des Unternehmers auch auf einen Mangel in der Planung und/oder Bauüberwachung zurückzuführen ist. Letztlich kann aber der Ingenieur einen unzuverlässigen Unternehmer nicht rund um die Uhr überwachen. Dennoch schuldet der Ingenieur eine Bauüberwachung, die geeignet ist, das Entstehen von Mängeln zu verhindern.

Das OLG München hat nunmehr mit Urteil vom 05.08.2014 – 9 U 3291/13 Bau – zumin-



dest ansatzweise eine Haftungseinschränkung zugunsten des Ingenieurs angedeutet. Das während der Bauausführung in Insolvenz gefallene Unternehmen könne Rügen der Bauüberwachung wegen seiner mangelnden wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit möglicherweise nicht befolgen. Sei der Auftraggeber jedoch von Anfang an über die mangelnde Leistungsfähigkeit und die Risiken, die sich mit der Beauftragung eines solchen Unternehmens ergeben informiert gewesen und habe gleichwohl auf die Beauftragung dieses Unternehmens bestanden, habe er damit solche Risiken in Kauf genommen. Eine Mithaftung komme auch in Betracht, wenn der AG auf Weiterarbeit des Unternehmens besteht und nicht von seinem Kündigungsrecht Gebrauch macht. In diesen Fällen könne, so das OLG München ein erhebliches Mitverschulden

des Auftraggebers angenommen werden, da die mangelnde Leistungsfähigkeit des Unternehmens die Schadenskausalität einer etwaigen Überwachungspflichtverletzung ausschließen könne. Damit ist aber die entscheidende Frage, ob der bauüberwachende Ingenieur den Unternehmer von mangelhaften Leistungen abhalten muss (was teilweise gar nicht möglich ist) oder ob er nur verpflichtet ist, im Falle der mangelhaften Leistung diese Mängel zu rügen und deren Beseitigung zu überwachen, nicht entschieden. Das Dilemma für den Bauüberwachenden bleibt. Entscheidet sich der Auftraggeber für ein leistungsschwaches Unternehmen, welches auch noch in die Insolvenz fällt, führt dies zu erhöhten Überwachungspflichten beim Bauüberwachenden. Auch wenn hier das OLG München ein Mitverschulden für möglich hält, weil der Auftraggeber der Fortführung des Vertrages mit dem Insolvenzunternehmen bestanden hat, bleiben erhöhte Haftungsrisiken für den Ingenieur.

Ob dem Bauüberwachenden in diesem Fall ein Leistungsverweigerungsrecht bzw. ein Teilkündigungsrecht aus wichtigem Grund zusteht, ist fraglich.

gez. Dr. Dr. Stefanie Theis LL.M.
Fachanwältin für Bau- und Architektenrecht

Mitgliederinformation des AHO vom 21.01.2015

Aktuelle Entscheidung des BGH zur stufenweisen Beauftragung: Abrufzeitpunkt bestimmt anzuwendende Honorarordnung!

Am 18. Dezember 2014 hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs über die in Rechtsprechung und Literatur umstrittene Frage, welche HOAI-Fassung bei stufen- oder phasenweiser Beauftragung von Ingenieur- und Architektenleistungen auf die nach dem Abruf noch zu erbringenden Leistungen Anwendung findet, dahingehend entschieden, dass der Abrufzeitpunkt

die anzuwendende Honorarordnung bestimmt (Az. VII ZR 350/13). Der Zeitpunkt des Abschlusses des Ausgangsvertrags ist nicht maßgebend. Damit bestätigt der BGH die Rechtsauffassung der beiden Vorinstanzen des OLG Koblenz (Urt. v. 06.12.2013 -10 U 344/13) und LG Koblenz (Urt. v. 28.02.2013 - 4 O 103/12).

„Entscheidend ist (...) allein der Zeitpunkt der Beauftragung der Leistungen und nicht der Zeitpunkt einer vorab getroffenen Honorarvereinbarung für später zu beauftragende Leistungen. Auch wenn die Parteien für den Fall der späteren Beauftragung schon konkrete Festlegungen zu den beabsichtigten Leistungen und zum hierfür geschuldeten Honorar getroffen haben,