



## **Rechtssprechungsreport 02/2024**

### **I. Drum prüfe, ob sich ewig bindet – Fernabsatzgeschäft und Widerrufsrecht**

#### **Per E-Mail geschlossener Architektenvertrag kann widerrufen werden!**

Bei einem per E-Mail geschlossenen Architektenvertrag handelt es sich um ein Fernabsatzgeschäft, wenn die Parteien für den Vertragsschluss ausschließlich per Fernkommunikationsmittel kommuniziert haben.

Der Verbraucher ist nach einem erklärten Widerruf nicht zur Zahlung von Architektenhonorar oder Wertersatz verpflichtet, wenn der Architekt den Verbraucher nicht ordnungsgemäß über die Bedingungen, Fristen und das Verfahren für die Ausübung des Widerrufsrechts sowie über die Pflicht zur Zahlung eines angemessenen Betrags für den Fall des Widerrufs informiert hat.

LG Frankfurt/Main, Urteil vom 26.06.2023 – 2-26 O 144/22

#### **Fazit:**

**Auch Sonderrechte wie solche aus dem Fernabsatzgeschäft gelten bei Verträgen mit Verbrauchern und sind zu berücksichtigen.**

## II. Sag ich's ihm oder nicht? – Hinweispflichten bei Planungsleistungen

### **Keine Hinweispflichten bei sachkundigem Auftraggeber!**

Es gehört zum Pflichtenkreis des sachkundigen Auftragnehmers, den nicht sachkundigen Auftraggeber darüber aufzuklären, ob das bestellte Werk für den vorgesehenen Zweck tauglich ist und den Bedürfnissen des Auftraggebers entsprechen kann. Der Auftragnehmer hat den Auftraggeber ferner auch über die Wartung und Bedienung des erstellten Werks zu unterrichten. Inhalt und Umfang der Hinweispflicht orientieren sich am Schutzbedürfnis des Auftraggebers.

OLG München, Urteil vom 17.08.2022 – 27 U 3593/21 Bau

### **ABER:**

#### **Andere ältere, höchstrichterliche Auffassung:**

(Was ist,) wenn der Bauherr seinerseits über eine entsprechende Sachkunde verfügt oder durch Dritte wie z.B. den Architekten fachkundig beraten ist? So lässt die beim Auftraggeber ggf. vorhandene Sachkunde insbesondere auch nicht die Prüf- und Hinweispflicht des Auftragnehmers entfallen. Dies hat der BGH bereits Ende der siebziger Jahre entschieden und z.B. auch im Jahre 2001 nochmals explizit bestätigt. Für eine anderslautende Annahme besteht schon in Anbetracht der Tatsache keine Veranlassung, dass selbst bei fehlerhafter Planung des Auftraggebers, von ihm gelieferter ungeeigneter Materialien oder einem untauglichen Vorgewerk zunächst einmal das Werk des Auftragnehmers selbst mangelhaft ist. Daran ändert auch eine etwaige Sachkunde des Auftraggebers nichts. Zudem soll der Auftraggeber durch den Hinweis des Auftragnehmers in Ausnutzung dessen Fachwissens vor Schäden bewahrt werden, deren Eintritt er – möglicherweise auch trotz einschlägigen Wissens – selbst gerade nicht erkannt hat.

### **Fazit:**

**Divergierende Rechtsprechung ist keine Seltenheit, da immer die Umstände des Einzelfalls zu prüfen sind und es in der Praxis keine identischen Fälle gibt. Der Planer ist gut beraten, Widrigkeiten am Bau dem Bauherrn mitzuteilen und Lösungsvorschläge zu unterbreiten – oder einfach ausgedrückt – „Melden macht frei“.**



### III. Neue Medien – WhatsApp-Nachrichten im Rechtsverkehr

#### 1. WhatsApp-Nachrichten als ordnungsgemäße Rüge im Vergaberecht!?

An die Rüge eines Bieters in einem Vergabeverfahren sind keine hohen Anforderungen zu stellen. Es genügt, wenn er seinen Rügewillen (Rechtsverstoß, Abhilfe...) deutlich macht.

Die Rüge erfordert per Gesetz keine besondere Form.

Auszug:

*„Die Antragstellerin hat rechtlich ihre Rügeobliegenheiten nach § 160 Abs. 3 GWB erfüllt. An die Rüge eines Bieters in einem Vergabeverfahren sind keine hohen Anforderungen zu stellen. Sie ist an keine bestimmte Form gebunden. Eine Rüge in diesem Sinne kann auch als Frage formuliert sein, solange der Bieter deutlich macht, dass er in einem bestimmten Sachverhalt einen Vergaberechtsverstoß sieht und Abhilfe erwartet (OLG Schleswig, Beschluss vom 04.02.2022 – 54 Verg 9/21). Aus der Nachricht des Geschäftsführers der Antragstellerin ging die Botschaft hervor, dass Zweifel daran bestehen, ob ein konkurrierender Bieter bessere Preise anbieten kann, wenn er in qualitativer Hinsicht die gleichen Standards bei der Auftragserledigung aufweist wie die Antragstellerin. Daher wurde sehr konkret nach dem Gütezeichen RAL AK 2 gefragt. Dies ist als Rüge zu verstehen. Das Informationsschreiben nach § 134 GWB vom 28. Februar 2022 war als Weigerung zu verstehen, der Rüge abzuweichen, so dass der Antrag nach § 160 Abs. 3 Nr. 4 GWB fristgerecht gestellt wurde.“*

Die Formvorschriften über die „e-Vergabe“ gelten für das Vergabeverfahren – nicht für den Rechtsschutz.

VK Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom 19.05.2022 – 3 VK 3/22.

**Hinweis in eigener Sache:** Der Zugang der Nachricht muss dennoch der Rügende beweisen. Vorliegend hat der Projektleiter die Rüge persönlich zurückgewiesen. Ob die blauen Häkchen die Zustellung beweisen, ist offen.

#### 2. Mängelrüge im VOB-Vertrag!?

Anders stellt sich der Sachverhalt im Vertragsrecht – hier VOB/B dar. Das Urteil setzt sich mit einer per WhatsApp formulierten Mängelrüge auseinander.

Nach einer Dachsanierung macht der Auftraggeber den Mangel eines undichten Daches geltend. Mit einer WhatsApp-Nachricht bat der Auftraggeber den Auftragnehmer, sich das Dach anzuschauen, da immer wieder Wasser eintrat. Obwohl der Auftraggeber auf die Nachricht antwortete und sich das Dach auch anschaute, berief er sich nachfolgend auf die Einrede der Verjährung, da die Mängelanzeige nicht formgerecht gemäß VOB/B eingegangen ist.

Mängelrügen (§ 13 Abs. 5 VOB/B) wie auch Bedenkenanzeigen (§ 4 Abs. 4 VOB/B), Behinderung und Unterbrechung der Ausführung (§ 6 Abs. 1 VOB/B) als auch die Kündigung (§ 8 Abs. 5 / § 9 Abs. 2 VOB/B) sind schriftlich anzuzeigen. Das Gericht hatte darüber zu entscheiden, ob die Nachricht über WhatsApp diesem Schriftformerfordernis genügt. Da die VOB/B eine allgemeine Geschäftsbedingung eines Vertrages und kein Gesetz darstellt, genügt die „telekommunikative Übermittlung“. Das OLG Frankfurt führt dazu aus, dass die „telekommunikative Übermittlung“ eine mit der Übergabe eines Schriftstückes vergleichbare

Mitteilung vom 14.05.2024, Seite 3 von 6



Handlung, beispielsweise als E-Mail oder Fax, darstellen müsse. Dieses ist mit einer Messenger-Nachricht nicht gegeben, da u. a. der Sender der Nachricht nicht zweifelsfrei zu identifizieren wäre. Zudem müsse das Schriftstück speicher- und ausdrückbar sein. All diesen Anforderungen genüge die Messenger Nachricht nicht.

**Im Ergebnis:**

Die Schriftform (respektive telekommunikative Übermittlung) ist nicht gegeben, die Verjährung nunmehr eingetreten.

**Fazit:**

**Obwohl das Urteil nicht gänzlich zu überzeugen mag, man kann eine WhatsApp-Nachricht auch mit den entsprechenden Informationen versehen, birgt dieser Kommunikationsweg ein erhebliches Risiko. Die Konsequenzen können gravierend sein. Vorliegend ging der Anspruch auf Mängelbeseitigung gänzlich verloren, der Auftragnehmer blieb auf den Kosten der erneuten Instandsetzung sitzen.**

OLG Frankfurt, Urteil vom 21.12.2023 15 U 211/21

#### IV. Schuster bleib bei deinen Leisten oder Rechtsberatung ist keine Planungsleistung

##### 1. Skonto oder kein Skonto – das ist hier die Frage

###### **Sachverhalt:**

Ein Planungsbüro (Architekt) war mit Architektenleistungen der Leistungsphase 1 bis 8 HOAI im Zuge eines Neubaus eines Fabrik- und Verwaltungsgebäudes beauftragt. Neben dem geschuldeten Bauentwurf formulierte der Architekt eine Skontoklausel, welche der Auftraggeber folgend in den Verträgen mit den ausführenden Bauunternehmern verwendete. Inhalt der Klausel war, dass

*„...ein Skonto von 3 % bei Zahlungen der durch die Bauleitung geprüften und angewiesenen Abschlagszahlungen bzw. Schlussrechnung innerhalb 10 Arbeitstagen nach Eingang bei der Bauherrschaft.“* gewährt wird.

Anders ausgedrückt – das Bauunternehmen legt die Rechnung gegenüber dem Planungsbüro und nach dessen (ausführlicher) Prüfung und Weiterleitung der Rechnung an den Bauherren, beginnt die 10tägige Skontofrist zu laufen.

Der Bauherr behielt ca. 125.000 € an Skonto ein und im darauffolgenden Prozess schlossen die Klägerin (das Bauunternehmen) und der Bauherr einen Vergleich, nach diesem der Skonto zurückgewährt werden musste. Diese Summe fordert nun der Bauherr vom Architekten als Schadensersatz.

###### **Das Urteil:**

Zu Recht. Die Skontoklausel ist unwirksam, der Architekt ist nicht mit einem Rechtsberater des Bauherrn gleichzusetzen. Eine Rechtsdienstleistung führt zur Nichtigkeit des Vertrages (der Klausel) nach § 134 BGB i. V. m. § 3 RDG. Das Vorliegen eines Erlaubnistatbestandes einer erlaubten Nebentätigkeit bei der Ausübung des Kernberufes lehnt der BGH deutlich ab. Die Formulierung von Vertragsklauseln geht weit über die typischerweise mit der Erfüllung von Planungs- und Überwachungsaufgaben verbundenen Pflichten des Berufsbildes des Planers / Architekten hinaus. Doppeltes Pech für den Architekten, die Wahrnehmung einer nicht erlaubten Nebentätigkeit ist nicht von der Berufshaftpflichtversicherung erfasst.

###### **Fazit:**

**Nicht erlaubte Handlungen und Beratungen führen schnell zur Teilnichtigkeit von Verträgen. Die Rechtsfolgen trägt der Beratende, wobei er im Zweifel noch nicht mal den Schutz seine Versicherung in Anspruch nehmen kann.**

## 2. Wie gewonnen so zerronnen – Fördermittelrückforderung und Schadensersatz

### Sachverhalt:

Die Kläger schlossen mit dem Beklagten, einem Architekten, der zeitgleich Leistungen als Energieberater anbietet, einen Vertrag über eine qualifizierte KfW-Baubegleitung in Bezug auf Umbau und Sanierung des Objektes der Kläger. Die Kläger beabsichtigten den Erhalt von Zuschüssen / Fördermitteln. Für diese bestand zum Zeitpunkt der Beauftragung des Architekten aufgrund bestehender Eigentumsstruktur ursprünglich kein Ausspruch auf Mittel aus Zuschussprogrammen der Kreditanstalt für Wiederaufbau (KfW).

Infolgedessen beriet der Architekt die Kläger zur Änderung der Rechtsverhältnisse – Aufteilung des Mehrfamilienhauses in Wohneigentum (Abgeschlossenheitsbescheinigung und notarielle Teilungserklärung) und erläuterte ausführlich den zukünftigen Werdegang, z. B. Ausfüllen der Anträge oder Anmeldung auf dem Portal.

Die Kläger beantragten nach Abschluss der Sanierungs- und Umbauarbeiten den beabsichtigten Zuschuss, die KfW teilte den Klägern final mit, dass ein solcher nicht gewährt werden kann, da zum Zeitpunkt der Beantragung die rechtlichen Voraussetzungen nicht gegeben waren. Zum Zeitpunkt der Beantragung hätte die Teilung bereits im Grundbuch eingetragen sein müssen und nicht, wie von der Beklagten behauptet, zum Zeitpunkt der Auszahlung. Die nachträgliche Aufteilung ersetze die fehlende Antragsberechtigung nicht.

Das Gericht entschied:

Der Beklagte hat seine Beratungspflichten aus dem Energieberatervertrag schuldhaft verletzt, indem er unzulässigerweise Rechtsdienstleistungen erbracht habe und diese Beratung kausal zu einem Schaden (Versagung von Fördermitteln) geführt hat.

### Fazit:

**Wer unzulässigerweise und auch noch falsch eine Rechtsdienstleistung erbringt, haftet für den dadurch aufkommenden Schaden. Letztlich hätte durch den Architekten noch der Hinweis ergehen müssen, für diese Beratungsleistungen die KfW direkt anzusprechen oder einen Rechtsanwalt hinzuzuziehen.**

LG Frankenthal, Urteil vom 25.01.2024 – 7 O 13/23

Für Fragen wenden Sie sich bitte an unseren Justiziar Herrn ref. jur., Dipl.-Wi.-Ing. (FH) Stefan Jungmann unter [jungmann@ing-sn.de](mailto:jungmann@ing-sn.de) oder 0351 43833-75.