

GPA-Mitteilung Bau 5/2008

Az. 600.513

30.12.2008

Haftung der Architekten/Ingenieure für Baukostenüberschreitungen

1 Einführung

Nach Fertigstellung von Baumaßnahmen ist häufig festzustellen, dass die in der Planungsphase ermittelten Baukosten wesentlich überschritten worden sind. In solchen Fällen stellt sich für kommunale Auftraggeber die Frage, ob und inwieweit „Baukostenüberschreitungen“ als Schaden nach dem **Schadensersatzrecht** angesehen und von den objektplanenden Architekten oder Ingenieuren durch eine Schadensersatzklage Mehrkosten zurückgefordert werden können.

Zur Thematik „Haftung für Baukostenüberschreitung“ sind in den letzten Jahren zahlreiche Gerichtsentscheidungen bekannt geworden, die i.d.R. **private Bauherren** und nicht öffentliche Auftraggeber betreffen. Dennoch lassen sich aus den Entscheidungen Leitlinien auch für Kommunalbauten ableiten.

Mit dem nachstehenden Beitrag wird die schwierige Thematik unter Berücksichtigung **verschiedener Haftungs-Fallgruppen** abschließend dargestellt.

2 Bestimmungen des BGB, Voraussetzungen zur Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen

Architekten-/Ingenieurverträge sind i.d.R. **Werkverträge** i.S. der §§ 631 ff. BGB.

Das BGB ist durch das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz vom 26.11.2001 (BGBl. I S. 3138), in Kraft seit 01.01.2002, u.a. auch im Werkvertragsrecht geändert worden. Nach Art. 2 des

Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes gelten für die vor dem 01.01.2002 geschlossenen Architekten-/Ingenieurverträge (**Altverträge**) noch die früheren Bestimmungen des BGB, weshalb bei einer Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen zunächst stets der Zeitpunkt des Vertragsabschlusses zu prüfen ist. Bei Altverträgen kann der Auftraggeber werkvertragsrechtliche Schadensersatzansprüche nach § 635 BGB a.F. oder Ansprüche aus positiver Vertragsverletzung (z.B. bei Verletzung vertraglicher Nebenpflichten) geltend machen. Auf die Rechtslage bei Altverträgen wird nachfolgend nicht näher eingegangen. Die nachfolgenden Ausführungen gelten aber weitestgehend auch für die Altverträge.

Bei **Neuverträgen**, also bei den ab 01.01.2002 geschlossenen Verträgen, kann der Auftraggeber Schadensersatzansprüche nach den §§ 634 Nr. 4 und 636 BGB n.F. bzw. durch die Verweisungen in den vorgenannten Paragrafen nach den §§ 280, 281, 283, 311a und 323 BGB n.F. geltend machen. Die Anspruchsgrundlagen sind nach BGB n.F. jetzt einheitlich geregelt. Eine Unterscheidung zwischen werkvertraglichen Schadensersatzansprüchen und Ansprüchen aus positiver Vertragsverletzung gibt es nicht mehr.

Die Voraussetzungen für die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen sind folgende:

- **Vorherige Aufforderung zur Nachbesserung mit Fristsetzung** (§ 281 Abs. 1 BGB n.F.), es sei denn, die Entbehrlichkeit einer Nachbesserung ergibt sich aus den §§ 636, 281 Abs. 2 oder 323 Abs. 2 BGB n.F.
- **Verschulden des Auftragnehmers bzw. eine Vertragspflichtenverletzung** (§§ 276, 278 BGB n.F.)
- **Ursachenzusammenhang/Kausalität** zwischen Vertragspflichtenverletzung (Schadensereignis) und Schadenseintritt¹ sowie
- **Schaden und Schadensnachweis.**

Etwaige - im Rang den Bestimmungen des BGB vorgehende - **vertragliche Regelungen** in Architekten-/Ingenieurverträgen (z.B. über **Haftungsbegrenzungen**) sind ggf. noch zu beachten. Die Vertragsmuster der öffentlichen Auftraggeber enthalten bezüglich der Haftung im Kostenbereich keine begrenzenden Regelungen. Die Muster verweisen auf die Bestimmungen des BGB. Bei sonstigen Formularverträgen, die evtl. von Objektplanern ver-

¹ Sog. Sowieso-Kosten sind nicht einklagbar.

wendet werden, ist dies im Einzelfall zu prüfen. Ggf. stellt sich dann aber die Frage, ob die haftungsbegrenzenden Regelungen einer Rechtskontrolle nach den §§ 305 ff. BGB (früher §§ 9 bis 11 AGB-Gesetz) standhalten.

3 Haftungs-Fallgruppen

Bei der „Haftung im Baukostenbereich“ wird in Rechtsprechung und Schrifttum nach folgenden Fallgruppen unterschieden:

- Ansprüche aus **Garantieverträgen (Abschnitt 4)**
- Ansprüche bei Nichteinhaltung **verbindlich vereinbarter Kostenrahmen (Abschnitt 5)**
- Ansprüche bei Nichterfüllung oder Schlechterfüllung vertraglicher Leistungspflichten im Baukostenbereich **ohne verbindliche Kostenvereinbarungen (Abschnitt 6)**

4 Ansprüche aus Garantieverträgen

Eine **Baukostengarantie** ist eine verschuldensunabhängige Garantiehafung des Objektplaners. Ob eine Garantie bzw. ein Garantieverprechen vorliegt, ist ggf. eine Frage der Vertragsauslegung. Da für die Objektplaner Baukostengarantien mit hohen Risiken verbunden sind, wird ein Garantievertrag im Wege einer Vertragsauslegung (§§ 133, 157 BGB) i.d.R. nicht bzw. ausnahmsweise nur dann anzunehmen sein, wenn eine eindeutige und ausdrückliche vertragliche Regelung dahingehend getroffen worden ist, dass der Objektplaner bei Überschreitung einer Baukostengrenze den Mehrbetrag **persönlich** übernimmt. Die Rechtsprechung stellt hierzu strenge Anforderungen zu Gunsten der Objektplaner, weshalb in fast allen bekannten Urteilen eine Baukostengarantie nicht angenommen wurde (vgl. u.a. BGH, BauR 1987, 225; OLG Naumburg, Urt. v. 11.04.2001, Rechtsprechungssammlung Sch.-F.-H., Nr. 134 zu § 635 BGB a.F.; OLG Celle, Urt. v. 27.06.1996, BauR 1998, 1030; OLG Celle, Urt. v. 30.01.2002, IBR 2003, 260; LG Dresden, Urt. v. 07.10.2002, BauR 2003, 925; lediglich im Urteilsfalle LG Köln, Urt. v. 24.10.1997, BauR 1999, 270 ist eine vertraglich vereinbarte Baukostengarantie angenommen worden).

Bei einer Baukostengarantie braucht der Auftraggeber nur zu **beweisen**, dass die garantierte Summe überschritten worden ist. Sache des Objektplaners wäre es dann, zu beweisen,

sen, dass die Kostenüberschreitung auf ein Verhalten des Auftraggebers zurückgeht. Die Ausführungen in **Abschnitt 2** gelten hier nicht.

Der GPA ist nicht bekannt, dass im kommunalen Bereich Baukostengarantien vereinbart worden sind. Es wird deshalb auf weitere Ausführungen zu dieser Haftungs-Fallgruppe verzichtet.

5 Ansprüche bei Nichteinhaltung verbindlich vereinbarter Kostenrahmen

5.1 Allgemeines

Auftraggeber und Objektplaner können bei Beauftragung einen **Kostenrahmen oder ein Kostenlimit**¹ verbindlich festlegen und vereinbaren. Dies kann geschehen im Architekten-/Ingenieurvertrag, in späteren Ergänzungsvereinbarungen oder auch durch gesonderten Schriftwechsel (z.B. bei den Auftragsverhandlungen).

Voraussetzung für die Annahme eines verbindlichen Kostenrahmens ist, dass in den Vereinbarungen klar und unmissverständlich zum **Ausdruck** gekommen ist, dass die Kosten eines Bauvorhabens einen bestimmten Betrag nicht übersteigen dürfen (z.B. weil die Haushaltsmittel begrenzt sind). In seltenen Einzelfällen kann die Vereinbarung eines verbindlichen Kostenrahmens auch konkludent erfolgen (OLG Frankfurt, Ur. v. 14.12.2006, IBR 2007, 573).

Ein verbindlich vereinbarter Kostenrahmen ist nicht schon dann anzunehmen, wenn ein Objektplaner gemäß dem Architekten-/Ingenieurvertrag seine Grundleistungen (z.B. Kostenschätzung, Kostenberechnung nach DIN 276) erbringt und der Auftraggeber die Kostenermittlungen billigt. Gleiches gilt beispielsweise auch, wenn der Objektplaner in einem Baugesuch Kostenangaben macht und der Auftraggeber das Gesuch unterzeichnet (OLG Stuttgart, Ur. v. 19.10.1999, BauR 2000, 1894).

Ein verbindlicher **Kostenrahmen** muss also i.d.R. **ausdrücklich vereinbart** werden. Eine solche Festlegung ist vom Auftraggeber ggf. auch zu beweisen (OLG Düsseldorf, Ur. v. 06.07.2007, IBR 2007, 693).

¹ In Rechtsprechung und Schrifttum werden beide Begriffe verwandt.

Diese Haftungs-Fallgruppe ist im kommunalen Bereich gelegentlich anzutreffen, aber keinesfalls die Regel. Im Normalfall werden Architekten-/Ingenieurverträge auf der Grundlage einschlägiger Muster geschlossen, die vorformulierte Regelungen über verbindliche Kostenrahmen nicht enthalten (siehe 3. Haftungs-Fallgruppe).

Bei einem verbindlich vereinbarten Kostenrahmen **schuldet** der Objektplaner dem Auftraggeber neben einem mängelfreien Bauwerk zugleich auch die Einhaltung des **Kostenrahmens im werkvertraglichen Sinne**. Der Kostenrahmen gehört zur Beschaffenheit des Bauwerks. Bauwerk und Kostenrahmen bilden zusammen den Werkserfolg (vgl. dazu auch Anker/Adler in BauR 1998, 465).

Wird ein verbindlich vereinbarter Kostenrahmen nicht eingehalten, liegt ein **Bauwerksmangel** vor¹. Mängel- und Schadensersatzansprüche bemessen sich deshalb nach den §§ 633 ff. BGB. Der Auftraggeber kann bei Vorliegen der Voraussetzungen insbesondere Schadensersatzansprüche nach § 634 Nr. 4 BGB n.F. geltend machen (BGH, Urt. v. 13.02.2003, BauR 2003, 1081 = IBR 2003, 3 = NZBau 2003, 388; OLG Naumburg, a.a.O.; OLG Köln, Urt. v. 04.09.2001, BauR 2002, 978; OLG Stuttgart, Urt. v. 19.10.1999, BauR 2000, 1994; OLG Braunschweig, Urt. v. 09.04.1999, BauR 1999, 202; ferner Sängenstedt in DIB 2003, 60 und Plankemann in DAB 7/2003).

Zu den Voraussetzungen für die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen, die vom Auftraggeber umfassend darzulegen und zu beweisen sind, vgl. nachfolgend die **Abschnitte 5.2 bis 5.5**.

5.2 Nachbesserungsverlangen durch den Auftraggeber

Werkvertragliche Schadensersatzansprüche können nur dann geltend gemacht werden, wenn bei Erkennung von Mängeln (z.B. Planungs-/Kostenmängel) dem Planer zuvor Gelegenheit zur Nachbesserung bzw. Mängelbeseitigung gegeben wurde, vorausgesetzt, die Mängel sind tatsächlich noch behebbar und eine Nachbesserung ist nach den Bestimmungen des BGB (z.B. § 636 BGB n.F.) aus sonstigen Gründen nicht entbehrlich (OLG Stuttgart, Urt. v. 19.10.1999, BauR 2000, 1893; OLG Schleswig, Urt. v. 26.03.2002, IBR 2002, 556).

Wird ein verbindlich vereinbarter Kostenrahmen nicht eingehalten und wird dies vom Auftraggeber rechtzeitig in der Planungsphase oder ggf. auch in der Ausschreibungsphase

¹ Gleichmaßen wie beispielsweise bei einem Planungsfehler.

erkannt, ist dem Objektplaner demnach grundsätzlich Gelegenheit bzw. die Chance zur Nachbesserung zu geben, beispielsweise durch Umplanung, Abspeckung oder ähnliche Einsparungsmöglichkeiten. Andernfalls sind spätere Schadensersatzansprüche ausgeschlossen. Denkbar wäre aber auch, dass beide Vertragsparteien Kostenüberschreitungen zum Anlass nehmen, die Vereinbarung über einen verbindlichen Kostenrahmen zu ändern.

Bei unterlassenen Nachbesserungsverlangen ist es ggf. Sache des Auftraggebers, in Schadensersatzprozessen vor Gericht konkret darzulegen, weshalb Nachbesserungen (z.B. Planänderungen) nicht mehr möglich waren bzw. nicht zum gewünschten Erfolg geführt hätten.

5.3 Verschulden des Objektplaners/Vertragspflichtenverletzungen

Schadensersatzansprüche können nur geltend gemacht werden, wenn dem Objektplaner ein Verschulden (§§ 276, 278 BGB) bzw. eine Vertragspflichtenverletzung nachgewiesen wird. Im Allgemeinen ist davon auszugehen, dass **Fehleinschätzungen** bei Vereinbarung eines verbindlichen Kostenrahmens, wenn sie ursächlich zu den Mehrkosten geführt haben, dem Verschuldensbereich des Objektplaners zuzurechnen sind. Hierzu fällt die Beweisführung i.d.R. nicht besonders schwer. Mitverschulden des Auftraggebers (§ 254 BGB) ist allerdings nie ganz auszuschließen.

Haben Baukostenüberschreitungen **andere Ursachen** (z.B. Zusatzaufträge bzw. bauliche Sonderwünsche des Auftraggebers, nachträgliche behördliche Auflagen, unerwartet schlechte Wasser- oder Baugrundverhältnisse oder evtl. auch Bauzeitverzögerungen), ist ein Verschulden des Objektplaners insoweit grundsätzlich auszuschließen. Zur Feststellung des Schadensumfangs bzw. der vom Objektplaner verschuldeten Kostenüberschreitung werden solche **Posten abgezogen** (BGH, Urt. v. 23.01.1997, BauR 1997, 494; OLG Stuttgart, Urt. v. 19.10.1999, BauR 2000, 1893; OLG Frankfurt, Urt. v. 14.12.2006, IBR 2007, 573). In dem Maße, wie der Auftraggeber nachträglich noch bauliche Änderungen wünscht, liegt i.d.R. zugleich auch sein Einverständnis für eine Anhebung des vereinbarten Kostenrahmens, es sei denn, es lägen ausnahmsweise bestimmte Umstände vor, die diese Annahme nicht rechtfertigen (OLG Naumburg, Urt. v. 11.04.2001, Rechtsprechungssammlung Sch.-F.-H., Nr. 134 zu § 635 BGB).

In dem Zusammenhang stellt sich noch die Frage, ob und inwieweit einem Objektplaner sog. **Haftungstoleranzen** zuerkannt werden können. Es liegt in der Natur der Sache, dass Kostenermittlungen, die i.d.R. Grundlage für die Vereinbarung von Kostenobergrenzen

sind, teilweise Prognosen, Unsicherheiten und Unabwägbarkeiten enthalten. Dazu hat der BGH mit Urteil vom 23.01.1997, BauR 1997, 494 und mit späterem Urteil vom 13.02.2003, BauR 2003, 1061 = IBR 2003, 3 entschieden, dass bei verbindlich vereinbarten Kostenrahmen Toleranzen nur dann in Betracht kommen, wenn sich in der Vereinbarung selbst ausnahmsweise Anhaltspunkte dafür finden sollten, dass der vereinbarte Kostenrahmen keine strikte Grenze sein soll. Andernfalls ist für die Zubilligung eines Toleranzrahmens kein Raum (zur 3. Haftungs-Fallgruppe vgl. aber nachstehend **Abschnitt 6**).

5.4 Ursachenzusammenhang zwischen Schadensereignis und Schadenseintritt

Die Geltendmachung eines Schadensersatzanspruches setzt Kausalität zwischen dem Schadensereignis (Vertragspflichtenverletzung) und dem Schadenseintritt (Baukostenüberschreitung) voraus.

Ein Schadensersatzanspruch kann nicht geltend gemacht werden, wenn der Auftraggeber die **Baukostensteigerungen rechtzeitig erkannt**, aber nicht entsprechend reagiert hat¹ oder zwar nicht rechtzeitig erkannt hat, aber nach dem Bauablauf und den besonderen Umständen begründet anzunehmen ist, dass der Auftraggeber bei rechtzeitiger Kenntnis der Baukostensteigerungen das Bauvorhaben **trotzdem fortgesetzt hätte**, z.B. bei ständiger Nachbeauftragung von Sonderwünschen, ohne jeweils nach dem neuesten Kostenstand zu fragen.

Ein Auftraggeber muss, will er Schadensersatzansprüche mit Erfolg durchsetzen, vor Gericht konkret darlegen und beweisen, dass er

- Baukostensteigerungen tatsächlich **nicht rechtzeitig erkannt** hat bzw. hätte erkennen können und
- **bei rechtzeitiger Kenntnis** der wahren Baukosten das Bauvorhaben in der Art und Weise **nicht realisiert hätte**. Dazu hat der Auftraggeber glaubhaft darzulegen und zu beweisen, welche Einsparungen er am Bauwerk bei rechtzeitiger Kenntnis der Kostenüberschreitungen veranlasst hätte oder evtl. auch dass er bei rechtzeitiger Kenntnis das Bauvorhaben in der ausgeführten Art und Weise überhaupt nicht realisiert hätte. **Bloße Vermutungen** zu Gunsten des Auftraggebers lassen die Gerichte nicht gelten.

¹ Oder evtl. auch hätte erkennen müssen; der Auftraggeber kann von Baukostensteigerungen z.B. auch durch Honorarabschlagsrechnungen Kenntnis erlangen (OLG Koblenz, Ur. v. 14.06.2006, BauR 2008, 851).

Es bedarf schon eines **hinreichenden - wengleich hypothetischen - Beweisvortrags** (BGH, Urt. v. 23.01.1997, BauR 1997, 494; OLG Brandenburg, Urt. v. 09.04.1999, BauR 1999, 1202; OLG Stuttgart, Urt. v. 19.10.1999, BauR 2000, 18; OLG Saarbrücken, Urt. v. 25.05.2004, IBR 2005, 691 und vom 10.01.2006, IBR 2007, 1200).

Allein an dieser Voraussetzung scheitern viele Schadensersatzklagen. Häufig fehlt es an einem detaillierten Sachvortrag des Auftraggebers (s. z.B. OLG Brandenburg, a.a.O., LG Dresden, Urt. v. 09.04.1999, BauR 1999, 1202, OLG Koblenz, Urt. v. 14.06.2006, BauR 2008, 851 oder OLG Karlsruhe, Urt. v. 24.07.2007, IBR 2008, 586).

Dazu folgendes Beispiel:

Baukostensteigerungen gegenüber der „Kostenberechnung“ oder dem „Kostenanschlag“ treten insbesondere deshalb ein, weil aufgrund **lückenhafter Leistungsbeschreibungen** mit Bauunternehmern während der Bauausführung unzählige Nachtragsvereinbarungen i.S. § 2 Nr. 5 oder Nr. 6 VOB/B zu treffen sind.

Die Erstellung lückenhafter Leistungsbeschreibungen ist sicherlich eine **Vertragspflichtenverletzung**. Der Auftraggeber müsste darlegen und beweisen, dass er **bei rechtzeitiger Kenntnis der wahren Auftragssummen bzw. Baukosten** (bei **vollständigen Leistungsbeschreibungen im Zeitpunkt vor der Vergabe**) das Bauvorhaben in der Vergabephase ganz aufgegeben oder zumindest in der Form nicht realisiert hätte. Dies wäre hinreichend zu begründen, was i.d.R. schwer fällt.

Im Übrigen fehlt es in solchen Fällen auch an einem Schaden (s. nachfolgend Abschnitt 5.5.)

Meist liegt der Fall so, dass der Auftraggeber rechtzeitig Kenntnis von Baukostensteigerungen hatte (z.B. aus fortgeschriebenen und der Verwaltung übergebenen Kostenermittlungen), danach aber untätig geblieben ist bzw. an dem Fortgang des Bauvorhabens festgehalten hat.

Hinzu kommt aber noch das Problem mit dem **Vorteilsausgleich** (s. nachfolgend).

5.5 Schadensnachweis, Vorteilsausgleich

Der Schadensersatzanspruch setzt einen Schadenseintritt und einen Schadensnachweis voraus. Am Schadensnachweis scheitern letztlich fast alle Klagen.

Bei Baukostensteigerungen ist in der Regel davon auszugehen, dass der Auftraggeber in dem Maße der Steigerungen zugleich auch einen entsprechenden **Wertzuwachs** erhalten hat, weshalb der Vorteilsausgleich auf den vermeintlichen Schaden anzurechnen ist. Im Rechtsstreit wird der **Verkehrswert** des Objekts ermittelt (BGH, Urt. v. 07.11.1996, BauR 1997, 335 und vom 23.01.1997, BauR 1997, 494; OLG Stuttgart, Urt. v. 19.10.1999, BauR 2000, 1893;

OLG Celle, Urt. v. 27.06.1996, BauR 1998, 1030; OLG Frankfurt, Urt. v. 14.12.2006, IBR 2007¹, 573; OLG Saarbrücken, Urt. v. 10.01.2006, IBR 2007, 1200; OLG Karlsruhe, Urt. v. 24.07.2007, IBR 2008, 586; zum Vorteilsausgleich vgl. noch Anker/Adler in BauR 1998, 465 mit weiteren Fundstellennachweisen).

Der Verkehrswert wird - auch bei Kommunalbauten - vorrangig nach dem sog. **Sachwertverfahren** ermittelt (vgl. zuletzt OLG Koblenz, Urt. v. 14.06.2006, IBR 2008, 283), bei gewerblichen Nutzungen evtl. auch nach dem sog. Ertragsverfahren.

Maßgebender **Ermittlungszeitpunkt** ist der Zeitpunkt der Gerichtsverhandlung, nicht der Zeitpunkt bei Schadenseintritt (BGH, Urt. v. 07.11.1996, BauR 1997, 335).

Nach den vorstehenden Ausführungen ist der Auftraggeber, dem auch hier die Beweislast obliegt, ggf. gefordert, Wertermittlungen selbst vorzunehmen oder sich gutachtlich erstellen zu lassen. Bei Kommunalbauten dürfte es i.d.R. darauf hinauslaufen, dass in der Höhe, in der Baurechnungen vorliegen, zugleich auch ein Wertzuwachs gegenüber steht.

5.6 Vereinfachtes Schema für die Schadensermittlung

1. Verbindlich vereinbarter Kostenrahmen	1.000.000 EUR
2. Zuzügl. vom Auftragnehmer unverschuldete Kostenrahmenerhöhungen (z.B. Zusatzaufträge des Auftraggebers)	200.000 EUR
3. Zwischensumme	1.200.000 EUR
4. Tatsächliche Baukosten	1.500.000 EUR
5. Baukostensteigerung (Ziffer 4 ./ . 3)	300.000 EUR
6. Verkehrswert...	EUR

Entspricht der Verkehrswert des Objekts den Baurechnungen bzw. tatsächlichen Baukosten (Ziffer 4.), können die Baukostenüberschreitungen als Schaden nicht geltend gemacht werden.

¹ Nur im Falle OLG Frankfurt waren die Baukosten höher als der Verkehrswert; der private Bauherr hatte dies durch ein Wertgutachten seiner Bank nachgewiesen.

6 Ansprüche bei Nichterfüllung oder Schlechterfüllung vertraglicher Leistungspflichten im Kostenbereich ohne verbindliche Vereinbarung eines Kostenrahmens

6.1 Architekten-/Ingenieurverträge ohne verbindlichen Kostenrahmen

Bei Planung und Realisierung von Bauvorhaben sind die objektplanenden Architekten/Ingenieure gemäß den vertraglich vereinbarten Leistungsbildern der §§ 15, 55 oder 57 HOAI u.a. verpflichtet, im Kostenbereich je nach Fortgang eines Bauvorhabens folgende Grundleistungen zu erbringen¹:

- **Kostenschätzung** (Leistungsphase 2 - Vorentwurfsplanung)
- **Kostenberechnung** (Leistungsphase 3 -Entwurfsplanung)
- **Kostenanschlag** / Fortschreibung der Kostenberechnung (Leistungsphase 7 - Mitwirkung bei der Vergabe)
- **Kostenfeststellung** (Leistungsphase 8 - Objektüberwachung bzw. Örtliche Bauüberwachung)
- **Kostenkontrolle**/Laufende Unterrichtung des Auftraggeber über den Stand der Kostenentwicklung (in den Leistungsphasen 3, 7 und 8)

Werden in Architekten-/Ingenieurverträgen nur die vorgenannten Grundleistungen übertragen (Regelfall) und bestehen keine weiteren Vereinbarungen über einen verbindlichen Kostenrahmen, dann **schuldet** der Objektplaner im Unterschied zur 2. Haftungs-Fallgruppe auch nicht eine bestimmte Kostenobergrenze als Bauwerkserfolg, sondern nur die mangelfreie Erbringung der **vertraglichen Leistungspflichten** (so auch Anker/Adler in BauR 1998, 465).

Bei Nichterfüllung oder Schlechterfüllung einzelner übertragener Grundleistungen (auch Baukostenermittlungen oder Kostenkontrollen) können für den Auftraggeber ebenfalls **Schadensersatzansprüche** nach § 634 Nr. 4 BGB gegeben sein (OLG Stuttgart, Urf. v. 19.10.1999, BauR 2000, 1893). Die **Voraussetzungen** für die Geltendmachung solcher Ansprüche sind bei der **3. Haftungs-Fallgruppe** folgende:

¹ Kostenermittlungen nach DIN 276 i.d. jeweiligen Fassung.

6.2 Nachbesserungsverlangen des Auftraggebers

Werden in der Planungs- oder Ausschreibungsphase Grundleistungen wie beispielsweise „Kostenermittlungen“ oder „Kostenkontrolle“ nicht, nicht rechtzeitig oder nicht ordnungsgemäß (z.B. gemäß der DIN 276) erbracht und wird dies vom Auftraggeber erkannt¹, ist der Objektplaner zur Nachbesserung anzuhalten (§ 635 BGB), wenn spätere Schadensersatzansprüche vorbehalten bleiben sollen.

Die Ausführungen zu **Abschnitt 5.2** gelten entsprechend.

6.3 Verschulden des Objektplaners, Haftungstoleranzen

Schadensersatzansprüche setzen - auch bei dieser Haftungs-Fallgruppe - ein Verschulden des Objektplaners voraus, was bei nicht, nicht rechtzeitig oder fehlerhaft erstellten Kostenermittlungen auch grundsätzlich gegeben bzw. zu vermuten ist. Gleiches gilt bei unterlassenen Kostenkontrollen oder bei Falschinformationen der Objektplaner über Kostenentwicklungen.

Die Ausführungen zu **Abschnitt 5.3** gelten entsprechend, jedoch mit **folgender Ergänzung**:

In Bezug auf die Genauigkeit von Kostenermittlungen werden den Objektplanern **Haftungstoleranzen** zugestanden (vgl. z.B. OLG Stuttgart, Urf. v. 19.10.1999, BauR 2000, 1893; OLG Köln, Urf. v. 04.09.2001, BauR 2002, 978 oder OLG Koblenz, Urf. v. 14.06.2006, BauR 2008, 851). Wo die Toleranzgrenze bei der jeweiligen Kostenermittlungsart anzusiedeln ist, wird durch Rechtsprechung und Schrifttum unterschiedlich beantwortet. Beispielsweise werden folgende Sätze genannt:

- Kostenschätzung bis 30 v.H. (lt. OLG Koblenz, a.a.O. 30 bis 40 v.H.)
- Kostenberechnung bis 20 v.H.
- Kostenanschlag bis 10 v.H.

Die Toleranzgrenzen sind je nach **Art einer Baumaßnahme** verschieden. So werden beispielsweise bei Umbaumaßnahmen grundsätzlich höhere Sätze angenommen als bei

¹ Was der Fall sein sollte; die Überwachung der rechtzeitigen Erbringung der Architekten-/Ingenieurleistungen gehört zu den wichtigen Bauherrenaufgaben.

Neubauten. Letztlich kommt es ohnehin immer auf den **Einzelfall** an (BGH, Urt. v. 23.01.1997, BauR 1997, 494; OLG Köln, a.a.O.).

Einem Objektplaner werden **Haftungstoleranzen** aber **nicht für grobe Fehler oder Unterlassungen in Kostenermittlungen** zugestanden (BGH, Urt. v. 07.11.1996, BauR 1997, 335), z.B. für vergessene Mehrwertsteueransätze, unterlassene wichtige Kostenermittlungsposten (z.B. fehlende Ansätze für notwendige Verbauarbeiten) oder für grob fehlerhafte Ansätze bei Ermittlung der Kubatur.

6.4 Ursachenzusammenhang zwischen Schadensereignis und Schadenseintritt

Die Ausführungen zu **Abschnitt 5.4** gelten entsprechend.

6.5 Schadensnachweis

Die Ausführungen zu **Abschnitt 5.5** gelten entsprechend.

6.6 Vereinfachtes Schema für die Schadensermittlung

1. Maßgebliche Baukostenermittlung (z.B. Kostenberechnung ; Kostenanschlag wurde nicht erstellt)	1.000.000 EUR
2. Zuzügl. Haftungstoleranzen (z.B. 20 v.H.)	200.000 EUR
3. Abzügl. grober Fehler in der Kostenberechnung (z.B. ./. fehlender Ansatz für Verbau- bzw. Spundung)	100.000 EUR
4. Zuzügl. vom Auftragnehmer unverschuldeter Baukosten- erhöhungen (z.B. Zusatzaufträge des Auftraggebers)	200.000 EUR
5. Zwischensumme	1.300.000 EUR
6. Tatsächliche Baukosten	1.500.000 EUR
7. Baukostensteigerung (Ziffer 6 ./. 5)	200.000 EUR
8. Verkehrswert	... EUR

Entspricht der Verkehrswert des Objekts den Baurechnungen bzw. tatsächlichen Baukosten (Ziffer 6.), können die Baukostenüberschreitungen als Schaden nicht geltend gemacht werden.

7 Zusammenfassung

Zusammenfassend bleibt festzustellen, dass Schadensersatzansprüche allein wegen der Tatsache, dass veranschlagte Baukosten wesentlich überschritten worden sind, nur schwerlich durchgesetzt werden können.

Deshalb ist es im Kostenbereich um so erforderlicher, dass die Auftraggeber ihre Bauherrenaufgaben wahrnehmen, nämlich Kontrolle und ggf. ständige Anhaltung der Objektplaner auf Einhaltung ihrer Vertragspflichten. Insbesondere ist stets darauf zu achten, dass die Objektplaner die ihnen übertragenen Vertragsleistungen im Kostenbereich baubegleitend jeweils rechtzeitig und vollständig erbringen und ggf. auch erläutern. Honorarabschlagsrechnungen sind u.a. auch stets darauf zu prüfen, welche Kostenansätze sie enthalten.

8 Sonstige Schäden, Vermögensnachteile im Zusammenhang mit Baukostenüberschreitungen

Bei Vorliegen der Voraussetzungen für Schadensersatzansprüche ist die Geltendmachung **anderer Schäden** als bloßer Baukostenüberschreitungen durchaus möglich, z.B. die Geltendmachung

- sog. **Finanzierungsschäden** (z.B. erhöhte **Zinsverluste** in Folge ungünstiger Nachfinanzierung) ^{1 2} oder von
- **Zuwendungsverlusten**, die ursächlich durch fehlerhafte Kostenberechnungen in der Planungsphase entstanden sind.

¹ Vgl. u.a. LG Dresden, Urt. v. 07.10.2002, BauR 2003, 925, OLG Brandenburg, Urt. v. 09.04.1999, BauR 1999, 1202, OLG Celle, Urt. v. 27.06.1996, BauR 1998, 1030 oder OLG Saarbrücken, Urt. v. 10.01.2006, IBR 2007, 1200.

² In dem Zusammenhang ist richterlich noch nicht geklärt, ob die durch erhöhte Kreditaufnahmen entgangenen Habenzinsen als Schadensbetrag angesetzt werden können; befürwortend Anker/Adler in BauR 1998, 465.

9 Sonstige Hinweise

9.1 Verjährung

Mängel-/Schadensersatzansprüche verjähren gemäß § 634a BGB n.F. (zu § 638 BGB a. F. vgl. OLG Düsseldorf, Urt. v. 17.03.2005, IBR 2006, 104).

9.2 Kündigung aus wichtigem Grund

Die **Nichteinhaltung vertraglich vereinbarter Kostenobergrenzen** (z.B. der Architekt/Ingenieur weist in Honorarabschlagsrechnungen höhere anrechenbare Kosten aus) berechtigt zur sofortigen Kündigung aus wichtigem Grund (OLG Hamm, Urt. v. 24.01.2006, IBR 2006, 570).

Auch die **Nichterbringung vertraglicher Leistungen** durch Architekten/Ingenieure trotz Aufforderung durch den Auftraggeber (z.B. die Kostenschätzung) berechtigt zur Kündigung des Auftraggebers aus wichtigem Grund (OLG Naumburg, Urt. v. 30.06.2006, IBR 2007, 694).

9.3 Honorarrecht

Wird ein Kostenrahmen verbindlich vereinbart (s. **2. Haftungs-Fallgruppe**), errechnet sich das Honorar aus den Kosten des vereinbarten Kostenrahmens und nicht auch aus den Kostensteigerungen (vgl. BGH, Urt. v. 23.01.2003, BauR 2003, 566 = IBR 2003, 203 ohne nähere Angabe einer Begründung oder Rechtsgrundlage, OLG Naumburg, Urt. v. 11.04.2001, IBR 2001, 680 mit dem Hinweis, dass in der Kostenvereinbarung zugleich auch eine Honorarvereinbarung zu sehen sei und ferner OLG Hamm, a.a.O. mit dem bloßen Hinweis, dass der Auftragnehmer aus der Kostenüberschreitung keinen Vorteil für seine Honorarabrechnung ziehen darf). Diese Berechnung ergibt sich also aus dem Honorarrecht, nicht aus dem Haftungsrecht¹.

¹ Die HOAI enthält hierzu aber keine Bestimmungen.

9.4 Minderung der Vergütung

Von den Ausführungen zu **Abschnitt 5. und 6** bleiben sonstige Ansprüche, beispielsweise Ansprüche nach § 638 BGB auf Minderung der Vergütung unberührt (z.B. bei Nichterbringung übertragener, aber nicht erbrachter Grundleistungen wie z.B. der „Kostenberechnung“).