

Verantwortung der Bauherrenschaft im Verhältnis zu den am Bau beteiligten Architekten, Ingenieuren und Unternehmern
Vortrag Arbeitskreis „Technik“ der AGW 14.10.2011, Berlin

Inhaltsübersicht

I. Gesamtschuld der am Bau beteiligten Architekten, Ingenieure und Bauunternehmer

II. Einschränkung der Gesamtschuld im Außenverhältnis

1. vertragliche Leistungsgegenständen
2. Fehlerkausalität
3. Verschulden, Haftungsabsprache

III. Quotierung der Gesamtschuld im Innenverhältnis

1. – nach gesetzlicher Grundregel, § 426 Abs. 1 Satz 1 BGB
2. – nach Verursachungsanteilen
3. – nach Verschuldensanteilen

IV. Anspruchsausgleichsansprüche und Verjährung im Innenverhältnis

1. - Durchsetzung und Verjährung der Ansprüche nach § 426 Abs. 1 Satz 2 BGB
2. - Durchsetzung und Verjährung der übergegangenen Ansprüche nach § 426 Abs. 2 BGB
3. - Durchsetzung und Haftungsabsprache mit Auftraggeber

V. Vorgehen im Prozess/Beweisverfahren

1. – Inanspruchnahme der Baubeteiligten als Gesamtschuldner
 - Streitverkündung der Baubeteiligten untereinander
2. – Inanspruchnahme eines Baubeteiligten
 - Streitverkündung eines weiteren Baubeteiligten
 - Streitverkündung Baubeteiligte untereinander

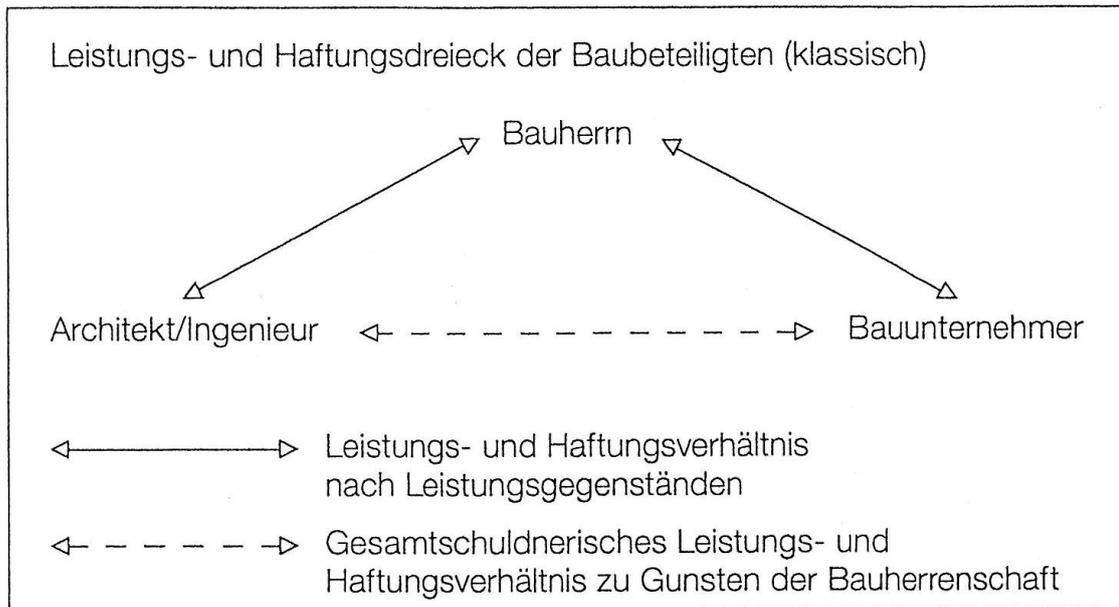
I. Gesamtschuld der am Bau beteiligten Architekten, Ingenieure und Bauunternehmer

Die am Bau beteiligten Architekten, Ingenieure und Bauunternehmer arbeiten kooperativ zusammen unter einem Ziel, ihrem Auftraggeber, dem Bauherrn, ein fehlerfreies Bauwerk (Objekt) zu verschaffen.

Diese Generalverpflichtung aller am Bau Beteiligten hat dazu geführt, dass insbesondere in Kreisen der Architekten und Ingenieure die Auffassung verbreitet ist, sie als Planer oder Objektüberwacher seien grundsätzlich haftbar für Fehler.

Dieser Vorstellung gilt es entgegenzuwirken. Am leichtesten geschieht dies, wenn man einmal davon ausgeht, wie nach traditioneller Methodik das Verhältnis der am Bau Beteiligten grafisch dargestellt werden kann.

*Der Verfasser ist Partner der Sozietät caspers mock Anwälte, Bonn, Koblenz, Frankfurt, Saarbrücken, Köln und Professor am Institut für Bauwirtschaft der Universität Kassel



Klassische Vertragskonstellationen der am Bau Beteiligten

Derjenige, um den sich alles dreht und wendet im Baugeschehen, ist die Bauherrenschaft. Diese schließt mit verschiedenen Baubeteiligten werkvertraglich Verträge, zu jeweils verschiedenen Leistungsgegenständen.

Vertragliche Haftung ergibt sich aber nur dann, wenn innerhalb eines werkvertraglichen Verhältnisses gar nicht, verspätet oder fehlerhaft geleistet wird. Grundvoraussetzung der Inanspruchnahme eines Baubeteiligten ist deshalb immer eine Verletzung des bestehenden Vertragsverhältnisses. es ist eben nicht so, dass alle Baubeteiligten für einen im Objekt feststellbaren Fehler haften in den einzelnen Werkverträgen.

Diese simple Vorstellung ist allein dann zutreffend, wenn ein sich im Objekt niedergeschlagener Fehler auf verschiedene Fehlleistungen regelmäßig zusammen kausal zurückzuführen ist.

Da Baufehler in der Regel nicht monokausal zu erklären sind, hat sich so die Vorstellung herausgebildet, jeder am Bau Beteiligte hafte irgendwie mit. Dies ist vom Grundsatz her unzutreffend.

Richtig ist an dieser Allgemeinvorstellung nur: Liegt ein multikausaler Fehler vor, hat die Bauherrenschaft die Möglichkeit, uneingeschränkt jeden Fehlerverursacher gleichrangig in Anspruch zu nehmen ohne Einschränkung dieser Inanspruchnahme durch verschiedene Grade des Verschuldens am Fehler.

Dies ist darauf zurückzuführen, das gehaftet wird im Werkvertragsrecht für verursachte und verschuldete Fehler, ohne dass eine Quotierung gegenüber dem Auftraggeber nach Ursache und Schuld geschieht. Mit anderen Worten, jeder Verursacher haftet gleichrangig gegenüber seiner Bauherrenschaft. Er ist darauf angewiesen, Ausgleich von Mitverantwortlichen zu erlangen.

Dies ist zuerst einmal, geht man streng von der Regelung des § 421 BGB aus, verblüffend, denn dort ist bestimmt:

Schulden mehrere eine Leistung in der Weise, dass jeder die ganze Leistung zu bewirken verpflichtet, der Gläubiger aber die Leistung nur einmal zu fordern berechtigt ist (Gesamtschuldner), so kann der Gläubiger die Leistung nach seinem Belieben von jedem der Schuldner ganz oder teilweise fordern. Bis zur Bewirkung der Leistung bleiben sämtliche Schuldner verpflichtet.

Das Prinzip der Gesamtschuldnerschaft der am Bau Beteiligten, die gegenüber der Bauherrenschaft vertraglich verpflichtet sind, hat der BGH bereits im Jahre 1975 so ausgelegt, dass zwar die jeweiligen Leistungen der Baubeteiligten nicht identisch seien, die Bauherrenschaft aber eine Leistung erwarte von den am Bau Beteiligten, nämlich die fehlerfreie Erstellung eines Objektes. Misslinge dies, weil ein Fehler im Objekt auf mehrere Fehlerursachen zurückzuführen sei, so wäre es unbillig, nur einen Fehlerverursacher in Anspruch zu nehmen, ohne dass dieser Rückgriff auf andere Baubeteiligte nehmen könnte auf andere Mitschadensverursacher mangels vertraglicher Verbindung zwischen den einzelnen Baubeteiligten untereinander.

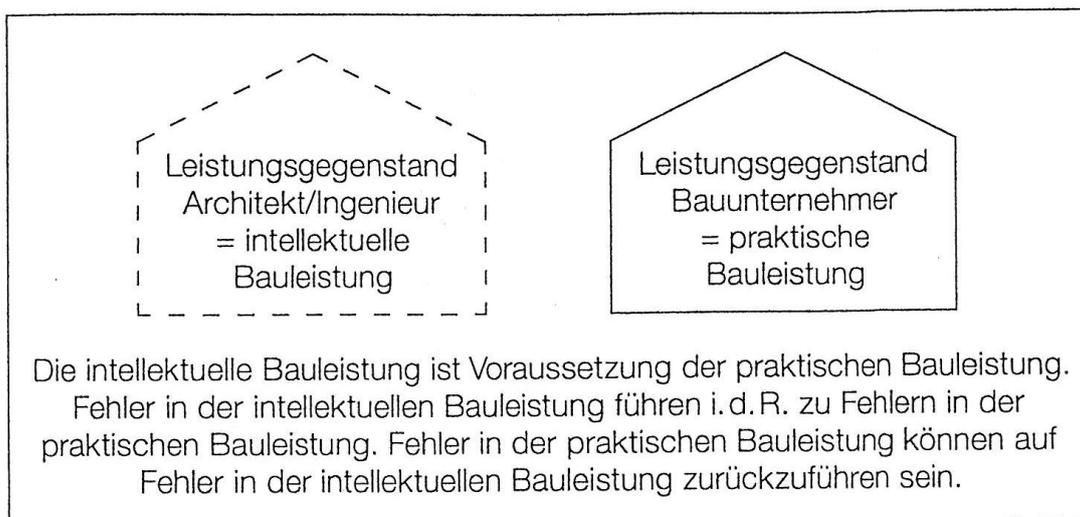
Das Prinzip der Ausgleichspflicht der Gesamtschuldner sei deshalb über § 426 BGB auf die Baubeteiligten zu übertragen, obgleich diese einzeln betrachtet im Außenverhältnis allein der Bauherrenschaft verpflichtet seien.

Die Konsequenz ist, dass das Prinzip des Gesamtschuldnerausgleichs im Baurecht durchgängig angewendet wird, obwohl *eine identische Vertragsleistung* von den Baubeteiligten in ihren Vertragsverhältnissen zu der Bauherrenschaft nicht geschuldet werden. Diese Rechtsfortbildung als durchgesetztes Richterrecht führt aber nicht gleichsam automatisch dazu, dass die Baubeteiligten verteidigungslos dastehen, soweit einer der Baubeteiligten wegen eines Baufehlers in Anspruch genommen wird. Entscheidend ist, ob und welchen Beitrag ein Baubeteiligter zu einem Schaden verursacht hat. Hierüber ergibt sich nämlich die Einschränkung der Gesamtschuldnerschaft über § 426 Abs. 1 Satz 1

Die Gesamtschuldner sind im Verhältnis zueinander zu gleichen Anteilen verpflichtet, soweit nicht ein anderes bestimmt ist.

Es ist deshalb primär festzustellen für einen funktionierenden Gesamtschuldnerausgleich, welchen Kausal- und Verschuldensbeitrag ein Baubeteiligter, so er in einem Gesamtschuldnerverhältnis überhaupt steht, geleistet hat.

Stellt man sich die Aufgaben der Architekten und Ingenieure als intellektuelle werkvertragliche Leistungen vor und die Leistungen der am Bau beteiligten Unternehmer als reale Werkleistungen, so ergibt sich bereits, dass es gedanklich falsch ist, eine Fehleridentität aus einem Objekt abzuleiten.



Leistungsgegenstand Architekten und Ingenieure

Ein Objektfehler muss immer im Verhältnis zu den intellektuellen Werkunternehmern im intellektuellen Bereich liegen, also Planungs-, Vergabe- oder Überwachungsfehler sein, für die realen Werkunternehmer Ausführungsfehler.

Da Letztere aber, jedenfalls im klassischen Baugeschehen, nach Plänen arbeiten, die ihnen die Bauherrenschaft über deren Planer schulden, ist exakt zu unterscheiden, ob nicht sogar die Bauherrenschaft als Planbereitsteller Mitverursacher und Mithaftender ist, greift sie einen realen Werkunternehmer an. Hierzu im Einzelnen:

II. Einschränkung der Gesamtschuld im Außenverhältnis

Das Interesse zur Einschränkung der in einem Gesamtschuldverhältnis stehenden Baubeteiligten muss zuerst einmal darin liegen, seine individuelle Leistungsverpflichtung aus seinem Vertragsverhältnis gegenüber der Bauherrenschaft zu bestimmen. Erst wenn diese Leistung exakt bestimmt ist, kann hieraus gefolgert werden, ob ein Verstoß gegen vorliegende Leistungsverpflichtungen vorliegt.

Liegt bereits kein Planungsfehler eines planenden Architekten oder Ingenieurs vor, der nur mit den Planungen, nicht aber mit der Vergabe und der Objektüberwachung eines Objektes, beauftragt ist, so scheidet er von vornherein aus dem Gesamtschuldverhältnis der am Bau Beteiligten aus. Ist dieser Planer dagegen z. B. mit einem vollen Leistungsbild aus der HOAI beauftragt, ist er gleichsam intellektueller Urheber und Betreuer eines Objektes mit der Konsequenz, dass Planungs-, Vergabe- und Objektüberwachungsfehler auch kausal für den Fehler im Bauwerk sind, ist es kaum möglich, aus der Verantwortung zu kommen.

1. Vertragliche Leistungsgegenständen

Die Differenzierung der Haftung nach vertraglichen Leistungsgegenständen ist im Außenverhältnis deshalb nur haftungsentlastend für die jeweils Betroffenen, wenn keine Vertragsverletzung festgestellt werden kann.

Die Rechtsprechung in ihrem Bemühen, alle irgendwie für verantwortlich zu halten, findet zwar meist noch Wege über die Sekundärhaftung, nämlich Verletzung von Hinweis- und Rügepflichten, einem Baubeteiligten einen Ursachenbeitrag zuzuordnen, dies kann aber nur dann geschehen, wenn eine unmittelbare Pflichtverletzung nicht festgestellt werden kann einerseits und andererseits die volle vertragliche Leistungserbringung überhaupt verbunden ist mit parallel hierzu bestehenden Hinweis- und Rügepflichten, die gegenüber dem Auftraggeber geschuldet werden. Dies ist faktisch für Planer selten, für bauausführende Unternehmen nach VOB/B aber eine Hauptpflicht. Da die VOB/B aber allein Anwendung auf reale Werkunternehmer findet, können die hierzu entwickelten Grundsätze auf Planer nicht übertragen werden.

2. Nach Fehlerkausalität

Nicht jeder Fehler führt kausal zum Schaden. Es gibt eine Vielzahl von Planungsfehlern, aber auch Objektüberwachungsfehlern, die durch Ausgleichung anderer am Bau Beteiligter sich nicht realisieren.

So wird eine Vielzahl von Ausführungsplanungsfehlern ausgeglichen durch erfahrene Werkunternehmer. Eine Vielzahl von Objektüberwachungsfehlerleistungen im Wortsinne werden nicht relevant durch Erfahrung der realen Werkunternehmer.

Die weit interessantesten Fehler, die nicht kausal für einen Objektfehler werden, sind aber diejenigen, die sich nicht mehr im realisierten Fehler auswirken, weil die Kausalität zwischen Fehlplanung/fehlerhafter Objektüberwachung überholt wird durch eine Schadensursache, die die ursprünglich vorliegenden Fehler verdrängt. Das Argument ist dann, selbst wenn sich der Planer/Werkunternehmer fehlerfrei verhalten hätten, wäre der jetzt feststellbare Fehler eingetreten, weil eine überholende Fehlerursache den Kausalitätsverlauf zum Objektfehler unterbrochen hat.

3. Nach Verschulden, Haftungsabsprache

Besteht für einen Fehler Multikausalität, bestehend aus Planungsfehler, Objektüberwachungsfehler, Ausführungsfehler, so ist ausgehend von der oben dargestellten Dreiecksbeziehung dem ausführenden Unternehmer ein Planungsfehler nicht vorzuwerfen, denn ihm gegenüber schuldet die Bauherrenschaft eine Planung, nach der der Unternehmer ausführen kann. Ist deshalb die Planung fehlerhaft, haftet der Bauherr über § 254 BGB zumindest mit.

Anders dagegen, wenn ein Fehler auch oder nur auf fehlerhafte Objektüberwachung zurückzuführen ist. Der Werkunternehmer kann sich nicht darauf zurückziehen, dass der Bauherr ihm keine ordnungsgemäße Bauüberwachung beigestellt hätte. Der Objektüberwacher wird nicht im Interesse des fehlerhaft arbeitenden Unternehmers tätig. Der fehlerhaft arbeitende Objektüberwacher schränkt deshalb die Haftung des Werkunternehmers oder gar die Mithaftung der Bauherrenschaft nicht ein.

Liegt die Konstellation vor, wonach besondere Haftungsabsprachen zwischen Bauherrenschaft und einzelnen Baubeteiligten vorliegen, zum Beispiel zum Grad der Haftung, Dauer der Haftung, zur Haftungshöhe, so sind diese Haftungsabsprachen zwar im Verhältnis zur Bauherrenschaft und dem einzelnen Gesamtschuldner wirksam, nicht aber im Ausgleichsverhältnis nach § 426 BGB.

III. Quotierung der Gesamtschuld im Innenverhältnis

Nicht selten wird in gerichtlichen Verfahren zwischen Bauherren und Baubeteiligten, bei denen es um eine Gesamtschuldnerschaft geht, versucht, dass die Gesamtschuldner untereinander bereits Pflöcke einschlagen, um den späteren Gesamtschuldnerausgleich der Grundregel des § 421 Abs. 1 Satz 1 BGB zu entziehen. Es wird „bereits quotierend vorgetragen“ in der Rechtsverteidigung gegenüber einem Anspruch der Bauherrenschaft. Dies ist zwar für das Hauptverfahren nicht notwendig, es sei denn, die Bauherrenschaft haftet über § 254 BGB mit, ist aber sinnvoll für die späteren Regressmöglichkeiten. Die Gerichte helfen geradezu im Rahmen des § 278 ZPO quotierende Vergleiche zu ermöglichen.

1. Nach gesetzlicher Grundregel, § 426 Abs. 1 Satz 1 BGB

Die gesetzliche Grundregel, wonach die Gesamtschuldner im Verhältnis zueinander zu gleichen Teilen verpflichtet sind, findet zwischen den Ausgleichspflichtigen am Bau regelmäßig nicht Anwendung. Dies liegt nun wieder daran, dass faktisch in Abweichung von § 421 Satz 1 BGB eben nicht das Gleiche geschuldet wird, sondern die Leistungsgegenstände verschiedene sind. Die gesetzliche Grundregel greift nur dann ein, wenn keine andere Aufklärungsmöglichkeit des Gerichtes mehr besteht, wer denn welchen Anteil am Schaden hat.

2. Nach Verursachungsanteilen

Es ist gängige Praxis und wird immer wieder positiv von allen Gerichten beschieden, dass Fragen zumindest in Beweisverfahren nach den jeweiligen *technischen Verursachungsanteilen* am Fehler der in Anspruch Genommenen zugelassen werden. Nach welchen Prinzipien hier die angerufenen Sachverständigen vorgehen, ist teilweise schwierig zu verstehen. Es gilt die Grundregel, dass derjenige, der dem „Schaden am nächsten ist“ den größeren technischen Verursachungsanteil geliefert hat. So darf selbstverständlich ein Werkunternehmer fehlerhafte Planungen, die er erkennen kann, nicht stoisch nachvollziehen. Genauso wenig darf eine technisch fehlerhafte Anweisung eines Planers vor Ort, ohne Bedenken anzumelden, durch den Werkunternehmer umgesetzt werden. Umgekehrt darf der Planer sich nicht auf handwerkliche Tüchtigkeiten und Besonderheiten in

der handwerklichen Ausführung eines Gewerkes verlassen, die der Werkunternehmer ihm vorschlägt.

Vom Prinzip her bestehen wechselseitige Kontrollpflichten der Baubeteiligten, wobei vom Grundsatz ausgegangen werden kann: der Kontrollierende ist mit geringeren technischen Verursachungsanteilen zu belasten, als der tatsächlich Ausführende in der Bauausführung,

Umgekehrt bei der Realisierung einer vorgegebenen Planung: der fehlerhaft Planende ist mit einem höheren technischen Verursachungsanteil zu belasten, als derjenige, der die Planung werkvertraglich umsetzt.

3. Nach Verschuldensanteilen

Die Quotierung im Innenverhältnis nach Verschuldensanteilen entspricht der Quotierung nach technischen Verursachungsanteilen. Da die fehlerfreie technische Herstellung von den Baubeteiligten geschuldet ist, entspricht die fehlerhaft quotierte technische Verursachung auch dem Verschuldensanteil. Dies gilt aber nur für Ansprüche, die auf § 281 BGB zurückzuführen sind, Schadensersatz wegen Leistung, die nicht, wie geschuldet, erbracht wurde. Darüber hinausgehende Ansprüche, z. B. über § 280 BGB (Pos. Vertragsverletzung) können nicht einfach aus Verursachungsanteilen an Fehlern entwickelt werden. Hierzu ist die individuelle Verantwortung individuell festzustellen, denn diese Schäden sind zwar über einen Objektschaden entstanden, deren Auswirkung allerdings bedarf der Verantwortungszuordnung an die einzelnen Baubeteiligten nach deren Können und Wissensstand.

IV. Ausgleichsansprüche und Verjährungen im Innenverhältnis

1. Durchsetzung und Verjährung der Ansprüche nach § 426 Abs. 1 Satz 2 BGB

Mit der großen BGB-Reform und dem Fortfall der 30-jährigen Regelverjährung, einhergehend mit der Installierung der 3-jährigen Regelverjährung, gelten für die Ausgleichsansprüche nach § 426 Abs. 1 Satz 2 BGB die allgemeinen Verjährungsregeln, mithin §§ 195, 199 BGB.

Die jeweiligen Eigenansprüche auf Ausgleich setzen also für den Beginn deren Verjährung voraus, Kenntnis des Fehlers und Kenntnis der Inanspruchnahmefähigkeit eines Baubeteiligten, der mitursächlich am Fehler beteiligt war.

Soweit ein Baubeteiligter durch die Bauherrenschaft – auch ohne gerichtliches Verfahren – in Anspruch genommen wird, hat dieser regelmäßig Kenntnis nach § 199 Abs. 1 BGB von denjenigen weiteren Baubeteiligten, die schadensverursachend mitgewirkt haben können.

Es ist deshalb ein Irrtum zu glauben, die Verjährungsregelungen des § 634 a BGB würden für die Baubeteiligten im Gesamtschuldnerausgleich nach § 426 Abs. 1 Satz 2 BGB untereinander gelten.

2. Durchsetzung und Verjährung der übergebenen Ansprüche nach § 426 Abs. 2 BGB

Die weitere Möglichkeit eines in Anspruch genommenen Gesamtschuldners, den Schaden zum Teil weiterzuleiten an übrige Gesamtschuldner, kann über § 426 Abs. 2 BGB geschehen. Dort wird der Anspruch so konstruiert, dass ein Gesamtschuldner den Gläubiger befriedigt und dieser dann aus übergebenem Recht, also den Ansprüchen des Bauherrn, die übergeben sind gegen einen weiteren Baubeteiligten, vorgeht. Diese Ansprüche nun wieder unterliegen nicht der allgemeinen Verjährung nach § 195 ff. BGB, sondern im Werkvertragsrecht den Verjährungsregeln des § 634 a BGB, oder, soweit ein Baubeteiligter auf VOB-Basis geleistet hat, der VOB-Verjährung.

Wird ein Gesamtschuldner aus übergegangenem Recht in Anspruch genommen, kann er seinerseits diejenigen Einwendungen und Einreden gegenüber dem aus § 624 Abs. 2 Satz 1 BGB vorgehenden Gesamtschuldner geltend machen, die er nach § 426 Abs. 2 Satz 2 BGB gegenüber seinem Bauherrn hat.

3. Durchsetzung und Haftungsabsprache mit Auftraggeber

Nach geltender Rechtsprechung sind aber dem auch aus übergegangenem Recht in Anspruch genommenen weiteren Gesamtschuldnern Einreden abgeschnitten, die vertraglichen Haftungsprivilegierungen betreffen in deren Verhältnis zur Bauherrenschaft.

Dem Anspruch aus § 426 Abs. 2 Satz 1 BGB kann also nicht entgegengehalten werden, es bestünden besondere haftungsbeschränkende Absprachen gegenüber den Ansprüchen, die die Bauherrenschaft nicht mehr hätte geltend machen können, die nun aber aus übergegangenem Recht durch einen Gesamtschuldner geltend gemacht werden.

V. Vorgehen im Prozess/Beweisverfahren

1. Inanspruchnahme der Baubeteiligten als Gesamtschuldner

Die gesamtschuldnerische Inanspruchnahme mehrerer Baubeteiligten durch die Bauherrenschaft, die zu einer gesamtschuldnerischen Verurteilung führt, ist insoweit gefährlich für einen in Anspruch genommenen Gesamtschuldner, als er – sichert er sich seine Regressmöglichkeiten gegenüber den übrigen Gesamtschuldnern nicht – sowohl nach § 426 Abs. 1, als auch nach § 426 Abs. 2 BGB in eine Verjährungsfalle mit seinen Ansprüchen laufen kann. Die gesamtschuldnerische Inanspruchnahme durch die Bauherrenschaft hemmt die Ansprüche der Gesamtschuldner untereinander nicht. Insoweit ist es notwendig, Streitverkündungen untereinander, gegebenenfalls Weiterstreitverkündungen auszusprechen, um

- Tatsachenfeststellungen
- Kausalitätsfeststellungen
- mitwirkendes Verschulden des klagenden Bauherrn

prozessual zu sichern. Parallel hierzu entsteht über die Streitverkündung eine Hemmung möglicher Ansprüche der Streitverkündeten untereinander nach § 204 Abs. 1 Nr. 6 BGB.

2. Inanspruchnahme eines Baubeteiligten

Geschieht durch die Bauherrenschaft lediglich die Inanspruchnahme eines Baubeteiligten, so ist um so mehr die Streitverkündung durch diesen an weitere Fehlerverursacher notwendig, als spätestens mit Klageerhebung dem Beklagten klar sein muss, welche sonstigen Baubeteiligten noch am Fehler mitgewirkt haben. Spätestens ab diesem Zeitpunkt hat der Beklagte Kenntnis nach §§ 194 ff. BGB. Spätestens ab diesem Zeitpunkt läuft die Verjährungsuhr nach § 199 Abs. 1 BGB.

3.

Durch sog. „Rundumstreitverkündungen“ werden zwar Bauprozesse gelegentlich kaum noch führbar, die Streitverkündungen und die parallelen Weiterstreitverkündungen führen zu einer gewissen Unübersichtlichkeit des Prozesses. Aber: Selbst die fehlerhafte Streitverkündung hemmt nach ständiger Rechtsprechung den Verjährungslauf der gesamtschuldnerischen Ausgleichsansprüche, allerdings allein im Verhältnis des Streitverkünders zu der streitverkündeten Partei.

In der Weiterstreitverkündung werden allein Ansprüche zwischen Streitverkündeten und Weiterstreitverkündeten in das Prozessrechtsverhältnis eingeführt, das zwischen Kläger/Beklagten zum ursprünglichen Streitverkündeten besteht.

Wird weiter bedacht, dass die Streitverkündeten je nach Streitbeitritt an den Kosten des Verfahrens teilnehmen, je nach dem, inwieweit sie der „richtigen“ Hauptpartei beigetreten sind, so ist auch die „Rundumstreitverkündung“ nicht sorglos vorzunehmen. Hier gelten die gleichen Regeln wie zwischen den Hauptparteien und Streitverkündeten, ist der Weiterstreitverkündete kausal am Fehler beteiligt, den eine Partei oder ein einer Partei beigetretener Streitverkündeter mit verursacht hat, kann der Streitverkündete auf ihn zurückgreifen.

Zum Abschluss noch ein fast banaler Hinweis:

Das Verhältnis der am Bau Beteiligten sowie die hieraus resultierenden diffizilen Rechtsbeziehungen müssen, um überhaupt noch fassbar zu sein, intern grafisch dargestellt werden. Der Vortragende jedenfalls praktiziert diese Methode, die aus seiner Sicht notwendig ist, um besonders bei Großbauvorhaben Licht in die vielfältigen Rechtsbeziehungen der Baubeteiligten zu bringen.