Frankfurter Allgemeine
ZEITUNG FÜR DEUTSCHLAND



# Die begrenzte Vollmacht der Planer

**Kostenträchtige Nachträge am Bau sind ein riskantes Unterfangen. Wer sie rechtsverbindlich beauftragen darf, ist ein häufiger Streitpunkt. Wie weit reichen die Befugnisse der Architekten?**

*Von Friedrich-Karl Scholtissek, Hamburg*

Die Zeit drängte. Der Umzug von Süddeutschland an die Nordseeküste war lange geplant. Die Trockenbauarbeiten in einem hochwertigen Mehrgenerationenhaus hatten sich bereits verzögert. Im Abgleich zum Ursprungsauftrag standen noch weitere Leistungen – so jedenfalls nach Auffassung des bauausführenden Unternehmers – an. Sie wurden durchgeführt. Die ursprünglich vereinbarte Auftragssumme erhöhte sich relevant, wie der Bauherr bei der Schlussrechnungslegung feststellen musste. Der Versuch einer Aufklärung bauherrenseitig mit dem vor Ort tätigen und beauftragten Architekten führte nicht zu befriedigenden Erklärungen. Vielmehr wurde die Schlussrechnung vom Architekten bezeichnet mit „sachlich richtig, rechnerisch geprüft" und sowohl dem Bauherrn als auch dem ausführenden Unternehmer übersandt. Das ausführende Gewerk meinte eine berechtigte Forderung auch hinsichtlich der geltend gemachten Nachträge nunmehr gegenüber dem Bauherrn durchsetzen zu können.

Gänzlich anders die Auffassung der Auftraggeberseite: Eine Beauftragung von Zusatzleistungen habe es nicht gegeben. Der vor Ort tätige Architekt, mit der Bauüberwachung beauftragt, habe keine Vollmacht, rechtsverbindliche Verträge zulasten des Bauherrn zu begründen. Mangels fehlender Auftragserteilung stehe dem Unternehmer ein Vergütungsanspruch nicht zu.

Was sich an der Nordseeküste abspielt – zwischenzeitlich müssen sich hiermit die Gerichte befassen –, stellt eine weitverbreitete, eine Vielzahl von Bauvorhaben prägende Problemlage dar. Bauherren, die nicht vor Ort sind, verlassen sich hinsichtlich der Bauüberwachung, Koordination der Gewerke und Integration von Sonderfachplanerleistungen auf ihre beauftragten Architekten. Diese müssen vor Ort im Zuge des dynamischen Bauablaufes eine Vielzahl von Entscheidungen treffen. Hierbei geht es nicht selten auch um vergütungsrelevante Nachträge, also Leistungen, die ursprünglich in den vereinbarten Bauverträgen nicht vorgesehen waren. Aber selbst diese Frage, ob etwas Inhalt eines ursprünglich begründeten Bauvertrages ist oder nicht, kann durchaus unterschiedlich wertend beantwortet werden. Streit ist programmiert.

Die Bauunternehmerseite wiederum findet häufig kaum einen anderen relevanten Ansprechpartner vor Ort vor und sitzt der Annahme auf, dieser vor Ort bauleitend Tätige habe eine umfassende Kompetenz, Entscheidungen und damit auch rechtsverbindliche Nachtragsforderungen für den Bauherrn zu begründen. Eine Fehlannahme, die erst jüngst das Oberlandesgericht Köln (Beschluss vom 27. Mai 2021, Az. 16 U 192/20 und der Bundesgerichtshof [BGH], Beschluss vom 7. September 2022, Az. VII ZR 649/21 – Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen) postulierten. Die am Rhein ansässigen Richter hoben hervor, dass aus der Bauleiterstellung und dem Umstand, dass Mängelrügen ausgebracht werden, nicht zwingend der Schluss gefolgert werden darf, der Architekt sei auch zum Abschluss rechtsverbindlicher Nachträge, die entsprechende Nachtragsforderungen auslösen, bevollmächtigt. Selbst wenn der zwischen Bauherrn und Unternehmer begründete Bauvertrag eine Formulierung enthält wie etwa: „Als Bevollmächtigter des Bauherrn gilt der Bauleiter. Er ist berechtigt, Anordnungen zu treffen, die zur vertraglichen Durchführung der Leistungen erforderlich sind", führt dies nicht zu der berechtigten Annahme, der Architekt sei mit einer rechtsgeschäftlich weitreichenden Vollmacht ausgestattet. Diesbezüglich haben bereits die Karlsruher Richter hervorgehoben, dass grundsätzlich bei einer dem Architekten erteilten Vollmacht – soweit diese nicht ausdrücklich etwas anderes regelt – diesen nur bevollmächtige, Notwendiges zu veranlassen, was zur Erfüllung der im Bauvertrag und unter Berücksichtigung der diesem Vertrag zugrunde liegenden Planung zur Erfüllung erforderlich ist (BGH, Urteil vom 7. März 2002, Az. VII ZR 1/00). Kostenverteuernde Nachträge dürften hierzu regelhaft nicht gehören.

Trotz des Umstandes, dass all dies – insbesondere, dass Architekten keine rechtsgeschäftliche Vollmacht bereits deshalb vom Bauherrn übertragen bekommen haben, weil sie bauüberwachend auf der Baustelle tätig und im stetigen Austausch mit den ausführenden Gewerken stehen – hinlänglich bekannt sein sollte, ist dies ein nicht endender Konflikt. Gerade die Bauunternehmerseite sieht sich häufig vor dem Hintergrund folgender Argumentation unverstanden: Während des gesamten Baugeschehens habe man überwiegend mit den bauleitenden Architekten zu tun gehabt. Diese seien ständige Ansprechpartner gewesen. Folglich gehe der Unternehmer berechtigt davon aus, auch Nachtragsvereinbarungen könnten mit Wirkung gegenüber dem Bauherrn rechtsverbindlich begründet werden – ebenso eine Fehlannahme.

Als Rettungsanker für derartige kostenverteuernde Nachtragsforderungen zugunsten der ausführenden Unternehmer– oder zumindest als Versuch hierzu – soll nur allzu häufig die Annahme einer Duldungs- oder Anscheinsvollmacht dienen. Ein einfaches Unterfangen ist dies jedoch nicht. So darf von einer Duldungsvollmacht nur dann ausgegangen werden, wenn der eben nicht mit einer Vollmacht ausgestattete Architekt über einen längeren Zeitraum und wiederholt für den Bauherrn als Vertreter aufgetreten ist. Maßgebliches Kriterium ist jedoch des Weiteren, dass der Bauwillige dieses Verhalten kannte und nichts dagegen unternahm, obwohl es ihm jederzeit möglich gewesen wäre. Und letztendlich muss der nunmehr die Nachtragsforderungen geltend machende Unternehmer die Duldung des Bauherrn gekannt und selbige so gewertet haben – unter Berücksichtigung der Grundsätze von Treu und Glauben –, dass der Architekt eine Vollmacht innehabe. Die einzelnen Tatbestandsvoraussetzungen für die Bejahung einer Duldungsvollmacht sind konkret am Einzelfall ausgerichtet zu prüfen. Ein bloßes Berufen des Unternehmers darauf, der Architekt sei der einzige Ansprechpartner auf der Baustelle gewesen, reicht zur Bejahung einer solchen Vollmacht nicht aus. Denn hiergegen streitet die Maxime, dass nicht davon ausgegangen werden darf, der Architekt sei rechtsgeschäftlich bauherrenseitig bevollmächtigt.

Die Anscheinsvollmacht greift dann, wenn der Bauherr ein wiederholtes, über einen gewissen Zeitraum geübtes Verhalten des Architekten zwar nicht kannte, jedoch bei einer pflichtgemäßen Sorgfalt hätte erkennen und verhindern können und der Bauunternehmer dieses Verhalten dahingehend auffassen durfte, es werde bauherrenseitig toleriert. Werden Nachtragswerklohnforderungen architektenseitig geprüft und vom Bauherrn gezahlt, kann – auch hier ist der Einzelfall maßgeblich – hierin eine Anscheinsvollmacht zugunsten des Architekten begründet sein. Auch insoweit ist jedoch Vorsicht geboten: Finden sich derartige Nachtragsforderungen und Prüfergebnisse in Abschlagsrechnungen des Unternehmers, gilt zunächst einmal der Grundsatz, dass Abschlagsrechnungen und darauf gezahlte Werklohnforderungen kein Anerkenntnis des Bauherrn begründet.

Der maßgebliche Merksatz muss gerade zum Schutz des Bauherrn – soweit keine abweichenden vertraglichen Regelungen und Vollmachtserteilungen begründet worden sind – lauten: Eine etwaig anzunehmende Vollmacht eines Architekten ist eng auszulegen. So ist es dem Bauüberwachenden – mangels vorliegender Vollmacht – nicht gestattet, von einer konkret ausgeschriebenen Bauqualität, auch unter konkret beschriebener Verwendung von Baumaterialien, abzuweichen. Erfolgt dies gleichwohl durch den ausführenden Unternehmer, ist seine Werkleistung mangelbehaftet; ihm steht ein Werklohnanspruch nicht zu (siehe Kammergericht, Urteil vom 22. Mai 2012, Az. 7 U 215/11).

Maßgeblich muss bleiben, dass die restriktiv bewertete Vertretungsmacht des Architekten gerade dem Schutz des Bauherrn dient. Er ist der Herrscher über sein Portemonnaie. Missachten dies Bauunternehmer und Architekt, können empfindliche nachteilige Rechtsfolgen die Konsequenz sein.

Der Autor ist Rechtsanwalt und Gründungspartner der Sozietät SK-Rechtsanwälte in Hamburg sowie Professor für privates Baurecht an der HafenCity Universität Hamburg.