

Newsletter

TSP Theißen Stollhoff & Partner Rechtsanwalts-gesellschaft

Baurecht, Vergaberecht, Immobilienrecht, Architekten- und Ingenieurrecht

AKTUELLES AUS DER RECHTSPRECHUNG

Editorial

Baurecht

Mündliche Mängelanzeige ausreichend?

BGH, B.v. 25.01.2007 - VII ZR 41/06 -

LEITSATZ

1. (...)
2. Eine mündliche Anzeige reicht zur Erhaltung der Mängeleinrede trotz Verjährung des Gewährleistungsanspruchs auch dann aus, wenn die Parteien die Geltung der VOB/B vereinbart haben. Eine schriftliche Rüge ist dazu nicht notwendig (Bestätigung von BGH, Urteil vom 10. April 1969 - VII ZR 27/67, SF Z 2.13 Bl. 33; Urteil vom 15. Dezember 1969 - VII ZR 148/67, BGHZ 53, 122, 125 ff.).

HINWEIS

Der Sachverhalt betraf einen vor dem 01.01.2002 geschlossenen und damit nach altem Schuldrecht zu beurteilenden Werkvertrag. Gemäß den §§ 639 Abs. 1, 478, Abs. 1 BGB a.F. ist der Auftraggeber bei Mängelanzeige in unverjährter Zeit berechtigt, die Zahlung des Werklohns auch nach Eintritt der Verjährung des Mängelanspruchs zu verweigern. Im vorliegenden Fall war fraglich, ob zur Herbeiführung dieser Rechtsfolgen auch eine mündliche Mängelanzeige ausreichend war, da die Parteien gleichzeitig die Geltung der VOB/B vereinbart hatten. § 13 Nr. 5 Abs. 1 VOB/B verlangt eine schriftliche Beseitigungsaufforderung. Der BGH hat hierzu entschieden,

dass sich die Frage, ob der Aufrechnungseinwand mit einer verjährten Forderung möglich ist, allein nach dem BGB beurteilt. Die VOB/B schafft insoweit keine Sonderregelung. Eine mündliche Mängelanzeige gemäß den §§ 639 Abs. 1, 478 Abs. 1 BGB a.F. reicht

Die vorliegende Ausgabe 1-2007 des Newsletters der TSP Theißen Stollhoff & Partner Rechtsanwalts-gesellschaft befasst sich im Schwerpunkt mit aktuellen Entscheidungen zum Bau- und Vergaberecht. Für die Baupraxis wichtig sind die Entscheidungen des OLG Hamm und des Kammergerichts zur Verjährung und zum Umfang des Bürgschaftsanspruchs. Für die Vergabepaxis relevant ist die Entscheidung des OLG Naumburg zur Zulässigkeit des Nachprüfungsverfahrens bei vorzeitiger Beendigung des Vergabeverfahrens. Diese Entscheidung wurde von der TSP Theißen Stollhoff & Partner Rechtsanwalts-gesellschaft erwirkt. In der Rubrik „Auf einen Blick“ finden Sie eine Übersicht zum Umfang des Architektenurheberrechts.

TSP Theißen Stollhoff & Partner Rechtsanwalts-gesellschaft

Inhalt

Aktuelles aus der Rechtsprechung	1
Nachrichten aus der Bau- und Immobilienwirtschaft	
➤ Einführung von REITs	2
➤ Aufschwung der Baukonjunktur	4
➤ Berliner Richtlinie zur Korruptionsbekämpfung	6
➤ Neues Baugesetzbuch	7
➤ WEG-Novelle verabschiedet	8
TSP Theißen Stollhoff & Partner - Intern	9
Auf einen Blick	
Das Urheberrecht des Architekten	10

Impressum

Herausgeber:

TSP Theißen Stollhoff & Partner Rechtsanwalts-gesellschaft

Cuxhavener Straße 14
10555 Berlin

Telefon (030) 399776-0

Telefax (030) 399776-22

Berlin@ts-law.de

www.ts-law.de

Partnerschaftsgesellschaft
AG Charlottenburg PR 431 B

daher zur Erhaltung des Aufrechnungseinwandes aus.

EINFÜHRUNG VON REITS

Am 30.03.2007 billigte der Bundesrat das Gesetz zur Schaffung deutscher Immobilien-Aktiengesellschaften mit börsennotierten Anteilen. Das vom Bundestag bereits verabschiedete Gesetz regelt die Einführung von so genannten Real Estate Investment Trusts (REITs) in Deutschland. Dadurch wird ein Markt für an der Börse handelbaren Anteilscheine von REITs geschaffen. Das Wesensmerkmal von REITs-Aktiengesellschaften besteht darin, dass die Gewinne nicht auf Gesellschaftsebene, sondern beim Anleger besteuert werden. Dabei ist eine Befreiung von der Körperschafts- und Gewerbesteuerpflicht der REITs-AG möglich, wenn sie sich auf ihre Haupttätigkeit beschränkt. Zudem muss sie mindestens 90 Prozent der Erträge an die Aktionäre ausschütten, mindestens 75 Prozent ihrer Erträge aus Immobilien erzielen und mindestens 75 Prozent ihres Vermögens in Immobilien anlegen. An einer solchen REITs-AG darf sich jeder Aktionär nur mit weniger als 10 Prozent direkt beteiligen. Aus dem Anwendungsbereich sind inländische Bestandsmietwohnimmobilien ausgeklammert. Mietwohnungen, die vor dem 01.01.2007 gebaut wurden, können daher nicht von einer REITs-AG erworben werden. Das Gesetz tritt rückwirkend zum 1. Januar 2007 in Kraft.

Umfang der Mängelbürgschaft

LG Hannover, U. v. 30.08.2006 - 6 O 185/05 -

LEITSATZ

1. Ein Zurückbehaltungsrecht und damit auch das vom BGH 1993 durch Auslegung geschaffene Verwertungsrecht an einer Gewährleistungsbürgschaft aus § 17 Nr. 8 VOB/B nach Verjährung der Gewährleistungsansprüche setzt auch nach der BGH-Rechtsprechung aus 1993 voraus, dass der Bürge sich für verjährte Gewährleistungsansprüche verbürgt hat.
2. Ob der Bürge auch verjährte Ansprüche sichern wollte, ist durch Auslegung der Bürgschaftsurkunde im Einzelfall zu ermitteln.

Rechtsfolgen einer Rechnungsprüfung

OLG Celle, U. v. 07.12.2006 - 14 U 61/06 -

LEITSATZ

1. In der Mitteilung des (öffentlichen) Auftraggebers an den Auftragnehmer über das Ergebnis der Rechnungsprüfung und den sich zu Gunsten des Auftragnehmers ergebenden geprüften Rechnungsbetrag liegt regelmäßig kein deklaratorisches Anerkenntnis des Auftraggebers.
2. Eine auf die Rechnungsprüfungserklärung gestützte Urkundenklage ist unstatthaft.

HINWEIS

Das OLG Celle hatte über die Statthaftigkeit des Urkundenprozesses bei einer im Urkundenprozess geltend gemachten Werklohnforderung zu entscheiden. Der beklagte öffentliche Auftraggeber hatte die geltend gemachte Werklohnforderung rechnerisch überprüft und dem klagenden Auftragnehmer das Prüfergebnis im Rahmen einer Aufrechnungserklärung mit einer Gegenforderung mitgeteilt. Das OLG Celle wertete diese Mitteilung nicht als deklaratorisches Schuldanerkenntnis des öffentlichen Auftraggebers. Aus der Tatsache, dass Dienststellen der öffentlichen Hand durch Rechnungsprüfungsbehörden überwacht werden, wird gefolgert, dass diese Dienststellen im Zusammenhang mit der Überprüfung von Rechnungen und der Anweisung von Zahlungen in aller Regel keine rechtsgeschäftlichen Schuldanerkenntnisse abgeben wollen, insbesondere nicht durch schlüssiges Verhalten. Damit schließt sich das OLG Celle einer älteren Entscheidungslinie des BGH (BGH, BauR 1979, 249 und BGH, BauR 1982, 283) an. Des Weiteren hebt das OLG Celle hervor, dass die Erklärung der Aufrechnung mit einer bestrittenen Gegenforderung gegen eine unbestrittene Hauptforderung grundsätzlich kein Anerkenntnis der unbestrittenen Forderung beinhaltet. Da ein rechtsgeschäftliches (schriftliches) Schuldanerkenntnis in Gestalt der Aufrechnungserklärung des öffentlichen Auftraggebers mithin nicht vorlag, wurde die im Urkundenprozess erhobene Klage in dieser Prozessart als unstatthaft abgewiesen.

Quasi-Unterbrechung in § 13 Nr. 5 VOB/B wirksam!

OLG Naumburg, U. v. 27.04.2006 - 2 U 138/05 -

LEITSATZ

1. Die Vereinbarung einer Gewährleistungsfrist von fünf Jahren und zwei Monaten weicht von § 13 Nr. 4 Abs. 1 VOB/B 1996 ab, so dass die VOB/B nicht als Ganzes vereinbart ist und einer Inhaltskontrolle unterliegt.
2. Die Verlängerung der Gewährleistung um zwei Jahre durch bloße schriftliche Mängelbeseitigungsaufforderung vor Ablauf der Verjährungsfrist gemäß § 13 Nr. 5 Abs. 1 Satz 2 VOB/B 1996 ist wirksam, auch wenn sich die Gewährleistungsfrist dadurch auf über sieben Jahre verlängern kann.

Fälligkeit und Verjährung des Bürgschaftsanspruchs

OLG Hamm, U. v. 14.12.2006 - 23 U 16/06 -

LEITSATZ

1. Die Bürgschaftsforderung wird zusammen (gleichzeitig) mit der (verbürgten) Hauptforderung fällig.
2. Der Anspruch des Gläubigers gegen den Bürgen entsteht nicht erst mit dessen Inanspruchnahme, sondern auch bei der „normalen“ Bürgschaft schon mit der Fälligkeit des Hauptanspruchs.
3. Ein Anspruch entsteht, sobald er im Wege der Klage – und sei es auch nur als Feststellungsanspruch – geltend gemacht werden kann. Die setzt die Fälligkeit des Anspruchs voraus. Fälligkeit nach der gesetzlichen Definition des § 271 BGB bezeichnet den Zeitpunkt, ab dem der Gläubiger die Leistung verlangen kann.

HINWEIS

In dem vom OLG Hamm entschiedenen Sachverhalt war ein durch eine Bürgschaft gesicherter Anspruch auf Rückzahlung überzahlten Werklohns vor dem 01.01.2002 entstanden. Der aus der Bürgschaft vorgehende Kläger hatte seine Bürgschaftsklage nach dem 31.12.2004 rechtshängig gemacht. Nach dem OLG Hamm greift die Verjährungseinrede des beklagten Bürgen durch. Mit Entstehen der besicherten Hauptforderung wurde auch gleichzeitig die streitgegenständliche Bürgschaftsforderung der Klägerin fällig. Der An-

spruch des Gläubigers gegenüber dem Bürgen entsteht nicht erst mit Inanspruchnahme des Bürgen, sondern mit der Fälligkeit des Hauptanspruchs. Da im entschiedenen Fall die besicherte Hauptforderung vor dem 01.01.2002 entstanden war, wurde die Verjährungsfrist der am 01.01.2002 noch nicht verjährten Bürgschaftsforderung gemäß Art. 229 § 6 Abs. 4 EGBGB ab dem 01.01.2002 neu berechnet. Die ab diesem Zeitpunkt geltende, dreijährige Verjährungsfrist der Bürgschaftsforderung lief am 31.12.2004 ab. Die Erhebung der Bürgschaftsklage erfolgte daher verspätet. Aus dieser Rechtsprechung ist für Auftraggeber zu folgern, dass in die Sicherungserklärung von Bürgschaftsurkunden eine Vereinbarung dahingehend aufzunehmen ist, dass der Bürgschaftsanspruch nicht vor dem gesicherten Hauptanspruch verjährt. Dies bewahrt den Auftraggeber vor der Gefahr, mit einer gegenüber der gesicherten Hauptforderung kürzeren Verjährung des Bürgschaftsanspruchs konfrontiert zu werden.

Bei Mängelrüge in unverjährter Zeit keine Berufung auf Verjährung

KG, U. v. 24.10.2006 - 7 U 6/06 -

LEITSATZ

Der Bürge kann sich auch nach geltendem Recht nicht auf Verjährung der Hauptschuld berufen, wenn der Mangel in unverjährter Zeit gerügt, die Bürgschaft aber erst in verjährter Zeit in Anspruch genommen wird. Die Forderung aus der Gewährleistungsbürgschaft unterliegt grundsätzlich der Verjährungsfrist von drei Jahren. Die Verjährungsfrist beginnt, wenn sich der Anspruch des Auftraggebers gegen den Unternehmer auf Nachbesserung in eine Geldschuld umgewandelt hat.

HINWEIS

Auch Forderungen aus Mängelgewährleistungsbürgschaften werden mit der von ihnen gesicherten Hauptforderung fällig. Da der Bürge nicht Mängelbeseitigung, sondern Geld schuldet, werden die Ansprüche aus einer Mängelgewährleistungsbürgschaft erst dann fällig, wenn neben oder anstelle des gesicherten Mängelbeseitigungsanspruchs gegen den Hauptschuldner ein auf Geldzahlung gerichteter Anspruch besteht. Dies entspricht der Rechtsprechung des BGH,

NJW-RR 2001, 307, 308. Im Mängelrecht des Bauvertragsrechts besteht ein Anspruch auf Geldzahlung dann, wenn der Besteller infolge des Verzuges des Unternehmers mit der Mängelbeseitigung einen Vorschussanspruch oder die Kosten der Ersatzvornahme bzw. Selbstvornahme geltend macht. Gleiches gilt, wenn sich ein Mängelbeseitigungsanspruch in einen Schadensersatzanspruch umgewandelt hat. Mit diesem Zeitpunkt werden die Ansprüche aus einer Mängelgewährleistungsbürgschaft fällig und die Verjährung der Bürgschaftsforderung beginnt.

höhung auf dem Weltmarkt nicht auf § 313 Abs. 1 BGB stützen.

Vergaberecht

Zulässigkeit des Nachprüfungsverfahrens bei vorzeitiger Beendigung des Vergabeverfahrens

OLG Naumburg, B. v. 25.09.2006 – 1 Verg 8/06 –

LEITSATZ

1. Ein Bieter kann die Vergabekammer auch dann noch in zulässiger Weise anrufen und geltend machen, dass er durch den Verzicht auf die Fortführung eines Verhandlungsverfahrens nach VOF in seinen subjektiven Rechten verletzt ist, wenn der öffentliche Auftraggeber den Verzicht auf die Fortführung bereits bekannt gegeben hat.
2. Zur tatsächlichen Feststellung einer vorgeäuschten Auftragsverhandlung und eines sachlich nicht gerechtfertigten Verzichts auf Fortführung des Verhandlungsverfahrens sowie der fiktiven Aussicht eines Bieters auf Auftragserteilung bei vergaberechtlich beanstandungsfreier Durchführung des Verhandlungsverfahrens.

HINWEIS

Seit der Entscheidung des BGH vom 18.02.2003 (BGHZ 154, 32) ist anerkannt, dass auch gegen die zuschlaglose Beendigung eines Vergabeverfahrens vor den Vergabekammern Rechtsschutz begehrt werden kann; diese können auf Antrag des übergangenen Bieters die Aufhebung rückgängig machen, wenn sie rechtswidrig ist. Voraussetzung für eine solche Aufhebung der Aufhebung ist jedoch, dass der Vergabewille des Auftraggebers fortbesteht, da er nicht durch die Vergabekammer dazu gezwungen werden darf, einen Vertrag abzuschließen, an dem er kein Interesse mehr hat. Das Oberlandesgericht Naumburg hatte in der vorstehenden Entscheidung diese Grundsätze auf das Verhandlungsverfahren nach der VOF anzuwenden. Hier kommt eine solche Aufhebung der Aufhebung nur unter besonderen Voraussetzungen in Betracht, da der Auftraggeber anders als z. B. nach § 26 VOB/A grundsätzlich frei ist, das Vergabeverfahren jederzeit zu beenden. Gleichwohl muss er auch hier gewisse rechtliche Bindungen beachten und darf insbesondere das Verfahren nicht willkürlich abbrechen. Ein solcher Fall lag hier nach

AUFSCHWUNG DER BAUKONJUNKTUR HÄLT AN

Der im letzten Jahr zu beobachtende Aufschwung der Baukonjunktur hat sich Beginn des Jahres 2007 fortgesetzt. Nach Auskunft des Hauptverbandes der Deutschen Bauindustrie ist der baugewerbliche Umsatz im Bauhauptgewerbe im Januar diesen Jahres im Vergleich zum Vorjahresmonat um nominal 17,9 % gestiegen. Die Bauunternehmen nutzten die gute Witterung, um die hohen Auftragsbestände vom Jahresende 2006 sukzessive abzuarbeiten. Die Entwicklung der Auftragseingänge gibt aber auch für die nächsten Monate Anlass zu Optimismus: Die Ordertätigkeit ist im Januar um nominal 19,8 % gestiegen.

Anpassung der Vertragspreise wegen Stahlpreisexplosion?

OLG Hamburg, U. v. 28.12.2005 - 14 U 124/05 -

LEITSATZ

1. Der Auftragnehmer kann sich aufgrund der Stahlpreiserhöhung auf dem Weltmarkt weder auf eine Änderung des Leistungssolls oder andere Anordnungen des Auftraggebers (§ 2 Nr. 5 VOB/B) noch darauf berufen, mit einer nach dem Vertrag nicht vorgesehenen Leistung (§ 2 Nr. 6 VOB/B) beauftragt worden zu sein.
2. Da auch die Voraussetzungen des § 2 Nr. 7 Abs. 1 Satz 2 VOB/B nicht vorliegen, steht dem Auftragnehmer auch kein Anspruch gegen den Auftraggeber auf Anpassung des Vertragspreises wegen veränderter Verhältnisse zu.
3. Der Auftragnehmer kann einen Anspruch auf Anpassung der Preise aufgrund der Stahlpreiser-

der Auffassung des Oberlandesgerichtes vor, da die Auftraggeberin das Vergabeverfahren lediglich deshalb vorzeitig beendet hatte, um in einem Parallelverfahren denselben Auftrag einem anderen Bieter erteilen zu können. Das Oberlandesgericht hielt es dabei auf der Grundlage der höchstgerichtlichen Rechtsprechung für zulässig, die Vergabekammer auch dann noch anzurufen, wenn das Vergabeverfahren bereits beendet ist. Dennoch konnte das Gericht im vorliegenden Fall die Aufhebung nicht rückgängig machen, da die Auftraggeberin den Auftrag bereits wirksam anderweitig erteilt hatte und ihr Vergabewille damit entfallen war. Dies bedeutet indes nicht, dass das Nachprüfungsverfahren für die übergangene Bieterin nutzlos war: Denn die Feststellung des Oberlandesgerichtes über die Rechtswidrigkeit der vorzeitigen Beendigung des Verfahrens ist nach § 124 Abs. 1 GWB für die Gerichte in einem nachfolgenden Schadensersatzprozess bindend.

Anwendungsbereich des öffentlichen Vergaberechts

EuGH, U. v. 18.01.2007 - Rs. C-220/05 -

LEITSATZ

1. Eine Vereinbarung, nach der ein erster öffentlicher Auftraggeber einem zweiten öffentlichen Auftraggeber die Errichtung eines Bauwerks überträgt, stellt einen öffentlichen Bauauftrag im Sinne von Art. 1 Buchst. a der Richtlinie 93/37/EWG des Rates vom 14. Juni 1993 zur Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bauaufträge in der durch die Richtlinie 97/52/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Oktober 1997 geänderten Fassung unabhängig davon dar, ob vorgesehen ist, dass der erste öffentliche Auftraggeber Eigentümer des gesamten Bauwerks oder eines Teils davon ist oder wird.
2. Zur Bestimmung des Wertes eines Bauauftrags im Sinne von Art. 6 der Richtlinie 93/37 in der durch die Richtlinie 97/52 geänderten Fassung ist der Gesamtwert des Bauauftrags aus der Perspektive eines potenziellen Bieters zu berücksichtigen, was nicht nur alle Beträge einschließt, die der öffentliche Auftraggeber zu zahlen hat, sondern auch alle Zahlungen von Dritten.
3. Ein öffentlicher Auftraggeber ist nicht davon befreit, die in der Richtlinie 93/37 in der durch die Richtlinie 97/52 geänderten Fassung vorgesehenen Verfahren zur Vergabe von öffentlichen Bau-

aufträgen einzuhalten, auch wenn die in Rede stehende Vereinbarung nach nationalem Recht nur mit bestimmten juristischen Personen geschlossen werden kann, die selbst die Stellung eines öffentlichen Auftraggebers haben und ihrerseits gehalten sind, diese Verfahren für die Vergabe eventueller nachfolgender Aufträge durchzuführen.

Zur Reichweite der Vorabinformationspflicht nach § 13 VgV im Verhandlungsverfahren

OLG Naumburg, B. v. 25.09.2006 – 1 Verg 10/06 –

LEITSATZ

1. Die Vorabinformationspflicht nach § 13 VgV besteht auch im Verhandlungsverfahren nach VOF. Sie ist nicht nur gegenüber den Bietern begründet, die zur Durchführung von Auftragsverhandlungen ausgewählt worden sind, sondern auch gegenüber einem Bewerber, der objektiv zu Unrecht nicht zur Angebotsabgabe aufgefordert worden ist.
2. Fordert der öffentliche Auftraggeber in den Bewerbungsbedingungen zur Prüfung der Leistungsfähigkeit der Bewerber und ihrer Nachunternehmer für jeden Leistungsausführenden eine Erklärung über dessen Gesamtumsatz der letzten drei Geschäftsjahre sowie über den jeweiligen Teilumsatz mit denjenigen Leistungen, deren Ausführung der Erklärende übernehmen soll, so ist eine Erklärung über den „Gesamtumsatz der entsprechenden Leistungen“ jedenfalls unvollständig.

HINWEIS

Nach § 13 VgV hat der Auftraggeber vor Zuschlagserteilung die nicht zum Zuge kommenden Bieter über den bevorstehenden anderweitigen Zuschlag zu informieren. Nach allgemein anerkannter Auffassung gilt diese Regel auch für das Verhandlungsverfahren nach der VOF. Das Oberlandesgericht Naumburg entschied nunmehr, dass zu den Adressaten der Vorabinformationspflicht nicht nur die „Bieter“ im strengen Wortsinn gehören, also diejenigen Unternehmen, welche die zweite Stufe des Verhandlungsverfahrens erreicht haben; vielmehr sind auch diejenigen Bewerber über den beabsichtigten Zuschlag zu informieren, die nur deshalb nicht über die Phase des Teilnahmewettbewerbes hinausgekommen sind, weil sie vom Auftraggeber zu Un-

recht von dem weiteren Verfahren ausgeschlossen wurden. Dieser Auffassung ist vorbehaltlos zuzustimmen: Andernfalls hätte es nämlich der Auftraggeber in der Hand, durch die rechtswidrige Nichtberücksichtigung von Bewerbern die Sanktion der Nichtigkeit des Zuschlages nach § 13 Satz 6 VgV zu umgehen und damit die Vorabinformationspflicht ins Leere laufen zu lassen. Die Sondervorschrift des § 17 Abs. 4 VOF,

definier- und nachvollziehbar ist (d. h. sind Referenzen für identische Objekte notwendig oder genügt es, wenn die Objekte der ausgeschriebenen Leistung nahe kommen und entsprechend ähneln?), muss dem Bieter ein gewisser Spielraum zugestanden werden, um zu bestimmen, was „gleichartige“ und „vergleichbare“ Referenzen zu umfassen haben.

NOVELLIERTE RICHTLINIE ZUR KORRUPTIONSBEKÄMPFUNG IN DER BERLINER HAUPTVERWALTUNG AM 01.03.2007 IN KRAFT GETRETEN

Nach Einführung des Korruptionsregisters beschloss der Berliner Senat nunmehr eine neue Richtlinie zur Korruptionsbekämpfung in der Berliner Hauptverwaltung. Diese Richtlinie soll die Arbeit von internen Prüfgruppen der Verwaltung erleichtern, um Korruption künftig noch früher erkennen und bekämpfen zu können. Beispielsweise werden für alle Verwaltungsabteilungen sog. „Gefährdungsatlanen“ erarbeitet, in denen aufgeführt wird, welche Verwaltungsbereiche für welche Art der Korruption besonders anfällig sind. Als besonders gefährdet gelten hiernach alle Behörden, in denen Dienstleistungen über öffentliche Ausschreibungen vergeben werden. Veröffentlicht ist die Richtlinie im Amtsblatt für Berlin, Nr. 14, vom 30.03.2007, S. 923 ff.

wonach der Auftraggeber auf Antrag diejenigen Bewerber, die nicht zu Verhandlungen aufgefordert werden sollen, hierüber zu informieren hat, stellt keinen Ersatz für die Vorabinformationspflicht nach § 13 VgV dar, da ein Verstoß gegen sie nicht wie im Falle des § 13 Satz 6 VgV zur Nichtigkeit des Zuschlages führt. Im vorliegenden Falle kam das Oberlandesgericht allerdings zu dem Ergebnis, dass der Ausschluss der Antragstellerin zu Recht erfolgte: Diese hatte nämlich in ihren Bewerbungsunterlagen bei der geforderten Erklärung über den Gesamtumsatz ihres Nachunternehmers in den letzten drei Geschäftsjahren sowie über denjenigen Anteil am Gesamtumsatz, den der Nachunternehmer mit solchen Leistungen erzielt hatte, die denjenigen des vorgesehenen Auftrags entsprachen, lediglich eine Erklärung über den „Gesamtumsatz der entsprechenden Leistungen“ abgegeben. Dies war nach Auffassung des Oberlandesgerichtes unvollständig.

Aufhebung wegen unklarer Referenzforderungen

OLG Frankfurt, B. v. 24.10.2006 - 11 Verg 8/06 -

LEITSATZ

Wird eine Leistung unter Verwendung der Begriffe „gleichartig“ und „vergleichbar“ ausgeschrieben, ohne dass der Inhalt beider Begriffe klar

Angabe des Nachunternehmerpreises im Leistungsverzeichnis?

OLG Düsseldorf, B. v. 26.07.2006 1 Verg 19/06 -

LEITSATZ

1. Gemäß § 25 Nr. 1 Abs. 1 b VOB/A sind solche Angebote von der Wertung auszunehmen, die die nach § 21 Nr. 1 Abs. 1 Satz 3 VOB/A geforderten Preise nicht enthalten. Es handelt sich um einen zwingenden Ausschlussgrund.
2. Der Bieter ist gemäß § 21 Nr. 1 Abs. 1 Satz 3 VOB/A nur verpflichtet, den Preis, den er vom Auftraggeber beansprucht, in das Leistungsverzeichnis einzutragen, nicht aber denjenigen, den sein Nachunternehmer im Falle der Auftragserteilung von ihm fordert.
3. Der Bieter kann einen niedrigen Angebotspreis dadurch erklären, dass er aufgebrochenes Abbruchmaterial im Auftragsfall einer weiteren Verwertung zuführen kann und den erwarteten Erlös in der Kalkulation gegengerechnet hat.
4. Der öffentliche Auftraggeber hat im Prinzip technikoffen auszuschreiben. Dem entspricht die Vergabestelle, wenn sie die aufgrund sachverständiger Beratung als technisch machbar in Betracht kommenden Bauarten parallel ausschreibt.

NEUES BAUGESETZBUCH

Am 01.01.2007 ist das Gesetz zur Erleichterung von Planungsvorhaben für die Innenentwicklung der Städte in Kraft getreten. Mit dem Gesetz werden im Baugesetzbuch die Steuerungsmöglichkeiten der Städte und Gemeinden für eine nachhaltige Entwicklung deutlich ausgebaut.

Wichtigste Neuregelung ist die Einführung eines neuen „beschleunigten Verfahrens“, mit dem die Kommunen in die Lage versetzt werden sollen, für Bebauungspläne der Innenentwicklung eine zügigere Planung zu realisieren. Damit erhalten die Innenstädte einen Standortvorteil gegenüber der „grünen Wiese“ und werden attraktiver für Investitionen. Zugleich soll auf diese Weise ein Beitrag zur Reduzierung des Flächenverbrauchs geleistet werden, z.B. durch die erleichterte Verdichtung von städtischen Gebieten, der stärkeren Einbeziehung des Bestandes und von brachliegenden Flächen sowie der Anpassung von Wohnquartieren an die Bedürfnisse des alten- und familien-gerechten Wohnens.

Ein weiterer wichtiger Anwendungsbereich sind auch Bebauungspläne für die Wiedernutzung stillgelegter Gewerbeflächen. Das Gesetz sieht vor, dass zeit- und kostenaufwendige förmliche Umweltprüfungen bei Bebauungsplänen der Innenstadtentwicklung von einer Größenordnung bis zu 20.000 Quadratmeter zulässiger Grundfläche entfallen. Das gleiche gilt nach einer Vorprüfung des Einzelfalls bis 70.000 Quadratmeter zulässiger Grundfläche. Darüber hinaus wird u.a. die Behörden- und Öffentlichkeitsbeteiligung gestrafft. Die Schaffung und Sicherung wohnortnaher Einkaufsmöglichkeiten soll durch ein neues Instrument zur planerischen Steuerung der Einzelhandelsansiedlung verbessert werden.

Des Weiteren trifft das Gesetz Regelungen, die den Abschluss von Sanierungsverfahren beschleunigen und erleichtern. Die Erhebung von Ausgleichsbeträgen für sanierungsbedingte Bodenwerterhöhungen wird vereinfacht. Sogenannte "Business Improvement Districts" sollen gefördert werden. Grundlage dieser Einrichtungen sind Eigeninitiative und Selbstverpflichtung der Grundeigentümer und Gewerbetreibenden mit dem Ziel, den lokalen Standort aufzuwerten.

Rechtsschutz unterhalb der Schwellenwerte

VGH Baden-Württemberg, B. v. 30.10.2006 - 6 S 1522/06 -

LEITSATZ

Streitigkeiten über die Vergabe öffentlicher Aufträge, die unterhalb des „Schwellenwertes“ des § 100 Abs. 1 GWB liegen und daher nicht vom Vierten Teil des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (§§ 97 ff. GWB) erfasst werden, sind keine öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten gemäß § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO, sondern bürgerliche Rechtsstreitigkeiten im Sinne von § 13 GVG.

Architektenrecht

Urheberrecht I

LG München I, U. v. 14.09.2006 - 7 O 6989/06 -

LEITSATZ

Die Ergänzung eines kleinteiligen Schulzentrums von hoher Qualität durch einen völlig anders konzipierten Bau verstößt gegen das Entstellungsverbot des § 14 UrhG und ist weder durch unbestreitbare Erweiterungsnotwendigkeiten noch durch eine hohe architektonische Qualität des Ergänzungsbaus gerechtfertigt.

HINWEIS

Das Planen und Bauen im Bestand haben im Vergleich zu Neubaumaßnahmen weiterhin an Bedeutung gewonnen. Dass die damit verbundenen baulichen Änderungen und Eingriffe Rechte der Urheber berühren können, verdeutlicht die vorstehende Entscheidung des LG München. Die Antragstellerin ist Alleinerbin eines verstorbenen Architekten, welcher vor 13 Jahren das streitgegenständliche Schulzentrum aus mehreren kleineren Gebäuden geplant hatte. Der Träger der Schulanlage beabsichtigt, das Zentrum um ein weiteres Gebäude zu erweitern.

Hiergegen wendet sich die Antragstellerin mit Erfolg und erwirkt eine einstweilige Verfügung auf Unterlassung. Nach Ansicht des LG München stelle die geplante Erweiterung eine Entstellung des bestehenden Schulkomplexes dar. Zur Begründung stützt sich das LG München darauf, dass das vorhandene Ensemble der Gebäude Urheberrechtsschutz aufweist. Der hohe Grad an individueller architektonischer Schaffenskraft zeige sich insbesondere an der eigenschöpferischen

WEG-NOVELLE VERABSCHIEDET

Am 16.02.2007 stimmte der Bundesrat der Novelle des Wohnungseigentumsgesetzes zu. Die Gesetzesänderung kann daher zum 01.06.2007 in Kraft treten. Die Reform bringt folgende Änderungen für Wohnungseigentümer:

- Vereinfachte Beschlussfassung
Das neue Gesetz lässt Mehrheitsentscheidungen unter anderem über die Verteilung von Betriebs- und Verwaltungskosten zu. Künftig kann durch Mehrheitsbeschluss auch von der gesetzlichen Verteilung der Kosten für eine Instandhaltungs- oder Baumaßnahme nach Miteigentumsanteilen abgewichen werden. Modernisierungsmaßnahmen müssen nicht mehr einstimmig beschlossen werden.
- ZPO statt FGG
In gerichtlichen Verfahren kommt bei Wohnungseigentumssachen künftig die ZPO zur Anwendung. Das bisherige FGG-Verfahren wird abgeschafft.
- Begrenzung der Außenhaftung
Mit der Novelle reagiert der Gesetzgeber zudem darauf, dass die Wohnungseigentümergeinschaft nach der neueren BGH-Rechtsprechung rechtsfähig ist. Als Folgeproblem stellte sich die Frage der Außenhaftung der einzelnen Eigentümer. Diese bleibt erhalten, wird aber auf den jeweiligen Miteigentumsanteil begrenzt. So genannte Hausgeldforderungen der Wohnungseigentümergeinschaft gegen einen Wohnungseigentümer genießen zudem künftig bei der Zwangsversteigerung und bei der Zwangsverwaltung von Wohnungseigentum einen begrenzten Vorrang vor Grundpfandrechten.

Aufgliederung des gesamten Schulkomplexes in verschiedene kleinere Gebäude sowie an ihrer Anordnung auf dem Gelände und zueinander. Dem Urheber-Architekten sei auch nicht zuzumuten, dass die Anlage - trotz dringenden Bedarfs - durch ein Gebäude erweitert wird, welches sich insbesondere durch einen großvolumigen Baukörper auszeichnet, der sich von den bisherigen kleineren Gebäuden und insbesondere durch eine andere Formensprache deutlich abhebt. Zwar seien bei der Änderung eines urheberrechtlich geschützten Gebäudes oder eines Ensembles stets die Interessen des Urheber-Architekten einerseits und des Eigentümers andererseits abzuwägen, wobei in der Regel das Nutzungsinteresse des Eigentümers vorrangig sei. Die Grenze sei nach Ansicht des LG München allerdings – wie im entschiedenen Fall - stets die Entstellung der vorhandenen Architektur im Sinne des § 14 UrhG.

Urheberrecht II

OLG Hamburg, U. v. 05.07.2006 - 5 U 105/04 -

LEITSATZ

1. Schließen sich mehrere Architekten zu dem Zweck eines gemeinsamen Werkschaffens und Vorlage eines einheitlichen Ergebnisses (hier:

Nutzungskonzept im Rahmen eines städtebaulichen Ideenwettbewerbs) zu einer Arbeitsgemeinschaft zusammen, so streitet die (widerlegbare) Vermutung der (Mit)Urheberschaft aus § 10 UrhG nicht nur im Hinblick auf das Gesamtwerk, sondern auch aller in ihm verbundenen Einzelelemente zu Gunsten jedes der beteiligten Architekten. Diese Vermutung entfaltet Wirkung nicht nur gegenüber Dritten, sondern auch im Verhältnis der Miturheber zueinander.

2. Die Vermutungswirkung besteht auch dann zu Gunsten aller Beteiligten, wenn einzelne Mitglieder der Arbeitsgemeinschaft bereits ausdifferenzierte (und schon prämierte) Entwürfe in die gemeinsame Arbeit einbringen und hieraus solche Elemente in abgewandelter bzw. weiterentwickelter Form prägenden Ausdruck in dem Nutzungskonzept der Arbeitsgemeinschaft finden, die die jeweiligen Werkschaffer schon vor dem Zusammenschluss als Arbeitsgemeinschaft einzeln entworfen hatten.

3. Selbst wenn sich Einzelkomponenten sowohl der einbezogenen – bereits vorhandenen – Nutzungskonzepte als auch des Arbeitsergebnisses der Architektenarbeitsgemeinschaft in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht wirtschaftlich ohne Weiteres gesondert verwerten lassen, kann sich aus den Umständen des Einzelfalls ergeben, dass zwischen den beteiligten Architekten das Rechts-

verhältnis einer Miturheberschaft und nicht lediglich einer Werkverbindung besteht.

HINWEIS

In der vorstehenden Entscheidung des OLG Hamburg hatten zwei Architekten einen Wettbewerb für die Uferbebauung gewonnen. Da sich der Auftraggeber für keinen der Entwürfe entscheiden konnte, schlossen sich die beiden Architekten zunächst zu einer Planungs-Arbeitsgemeinschaft zusammen. Sie haben hierbei ihre Lösungen zu einem Gemeinschaftsvorschlag verbunden. Während der Verhandlungen mit dem Auftraggeber trennten sich die Architekten. Nach Änderungen beauftragte der Auftraggeber den verbliebenen Architekten mit den weiteren Planungsphasen. Der ausgeschiedene Architekt begehrt nunmehr Unterlassung der nach der Trennung ohne seine Zustimmung vorgenommenen Änderungen.

Das OLG Hamburg gibt der Klage statt. Urheber ist nach § 7 UrhG der Schöpfer des Werkes. Haben mehrere ein Werk gemeinsam geschaffen, ohne dass sich ihre Anteile gesondert verwerten lassen, so sind sie – wie vorliegend – Miturheber des Werkes. Auf den Umfang des Beitrages des ausgeschiedenen Architekten komme es nicht an, solange der Beitrag nur schöpferischer Art

gewesen sei. Der ausgeschiedene Architekt bleibe auch nach der Trennung Miturheber. Die weitere Verwertung ohne Zustimmung des ausgeschiedenen Architekten sei daher nach Ansicht des OLG Hamburg urheberrechtswidrig gewesen.

Immobilienrecht

Anspruch auf Nutzungsentschädigung bei Insolvenz des Mieters

BGH, U. v. 21.12.2006 - IX ZR 66/05 -

LEITSATZ

1. Ist in der Insolvenz des Mieters das Mietverhältnis vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens aufgelöst, kommt dem Anspruch des Vermieters auf Nutzungsentschädigung für die Zeit ab Insolvenzeröffnung grundsätzlich nicht der Rang einer Masseverbindlichkeit zu.
2. Der Anspruch auf Nutzungsentschädigung wird nicht dadurch zu einer Masseverbindlichkeit, dass der nicht besitzende Insolvenzverwalter auf das Herausgabeverlangen des Vermieters nicht eingeht.
3. (...)

Theißen Stollhoff & Partner
RECHTSANWALTSGESELLSCHAFT



INTERN

➤ Mehrere Großverfahren erfolgreich abgeschlossen

Die TSP Theißen Stollhoff & Partner Rechtsanwaltsgesellschaft hat im 1. Quartal 2007 mehrere bau- und vergaberechtliche Großverfahren erfolgreich abgeschlossen. Die Schlagkraft der Kanzlei bei gerichtlichen Interessenvertretungen wurde hierdurch erneut dokumentiert. Auch das außergerichtliche Beratungsspektrum der Kanzlei wurde im 1. Quartal 2007 stark nachgefragt. Einen Schwerpunkt bildete hier die Lösung von komplexen Fragen des Vertrags- und Gesellschaftsrechts.

➤ Kooperationstreffen des Kanzleiverbundes am 16.03.2007

Am 16.03.2007 fand in München das Kooperationstreffen der TSP Theißen Stollhoff & Partner Rechtsanwaltsgesellschaft mit den wirtschaftsrechtlichen Partnerkanzleien aus Frankfurt (Main), Düsseldorf und München statt. Beschlossen wurde u.a. die Durchführung einer gemeinsamen Seminarveranstaltung für kommunalrechtliche Entscheidungsträger. Einzelheiten hierzu werden Ihnen in Kürze vorgestellt.

Auf einen Blick

Das Urheberrecht des Architekten

1. Person des Urhebers

Urheber ist nach § 7 UrhG der **Schöpfer des Werkes**. Haben mehrere ein Werk gemeinsam geschaffen, ohne dass sich ihre Anteile gesondert verwerten lassen, sind sie nach § 8 Abs. 1 UrhG **Miturheber** des Werkes. Urheber können nur **natürliche Personen** sein.

2. Übertragbarkeit und Dauer des Urheberrechts

Das Urheberrecht ist als höchstpersönliches Recht untrennbar mit dem Schöpfer des Werkes verbunden und **nicht übertragbar**. Das Urheberrecht ist aber **vererblich**. Der Urheber kann Dritten lediglich das Recht zur Nutzung einräumen. Das Urheberrecht erlischt **70 Jahre** nach dem Tode des Urhebers, bei Miturhebern 70 Jahre nach dem Tode des letztverstorbenen Miturhebers.

3. Urheberrechtsfähiges Architektenwerk

Grundsätzlich kommt der Schutz von Architektenwerken in Betracht

- nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 UrhG für **Sprachwerke** (z.B. Ausschreibungsunterlagen),
- nach § 2 Abs. 1 Nr. 4 UrhG für **Werke der Baukunst** und **Entwürfe** solcher Werke,
- nach § 2 Abs. 1 Nr. 7 UrhG für **Zeichnungen, Pläne, Skizzen und Tabellen**.

4. Persönlich geistige Schöpfung i.S.d. § 2 Abs. 2 UrhG erforderlich

- **persönliche Schöpfung** (keine ausschließlich maschinell hergestellten Werke)
- **geistiger Gehalt** (d.h. Anregung menschlicher Sinne)
- **wahrnehmbare Formgestaltung** (nicht bloße Idee)
- **Individualität** (kein Allgemein- oder Fremdgut)
- **Gestaltungshöhe** (Nach der Rechtsprechung des BGH muss das Werk „aus der Masse des alltäglichen Bauschaffens herausragen“, z.B. durch besonders gestalterische Elemente, die dem Bauwerk bzw. der Planung ein schöpferisches Gepräge geben.)

5. Inhalt des Urheberrechts

- Recht auf **Veröffentlichung (§ 12 UrhG)** und **Zugang (§ 25 UrhG)**
- Recht auf **Namensnennung und Anerkennung der Urheberschaft (§ 13 UrhG)**
- Recht auf **Verwertung des Werkes** (d.h. auf Vervielfältigung, § 16 UrhG, Verbreitung, § 17 UrhG, Ausstellung, § 18 UrhG)

Verwertungsrechte sind nach § 34 UrhG übertragbar. Grundsätzlich kann eine Übertragung der Nutzungsbefugnisse auch **ohne ausdrückliche Vereinbarung** erfolgen, wenn dies für die Errichtung des Bauwerks erforderlich ist. Fallgruppen:

- | | |
|---|--|
| a) Beauftragung nur bis Entwurfsplanung | kein Nutzungsrecht des Bauherrn |
| b) Beauftragung über die Entwurfsplanung hinaus | Nutzungsrecht des Bauherrn |
| c) Vorzeitige Kündigung | streitig (Maßgebend dürfte sein, wer die Kündigung zu vertreten hat und in welchem Vertragsstadium die Kündigung erfolgte.) |

- Schutz vor **Änderungen oder Entstellung des Werkes (§§ 14, 39 UrhG)**

Soweit ein Bauwerk Urheberschutz genießt, darf der Eigentümer nicht ohne weiteres das Objekt verändern oder entstellen. Bei einem derartigen Konflikt zwischen dem Erhaltungsinteresse des Architekten und dem Interesse des Eigentümers auf Änderung des Bauwerks ist jeweils eine anhand des Einzelfalls gebotene Interessenabwägung erforderlich.

6. Ansprüche bei Urheberrechtsverletzungen (§ 97 UrhG)

- auf **Beseitigung der Beeinträchtigung**
- auf **Unterlassung**
- auf **Schadensersatz**