Frankfurter Allgemeine
ZEITUNG FÜR DEUTSCHLAND

Wacklige Absicherung für Planer

Auch der nur mit Planungsaufgaben betraute Architekt erhält eine weitere gesetzliche Sicherungsmöglichkeit für seine Honoraransprüche. Eine Rolle spielt die Eintragung ins Grundbuch.

Von Friedrich-Karl Scholtissek, Hamburg

Gesetzliche Sicherungsmöglichkeiten für Honorar- und Werklohnansprüche stellen ein probates Mittel für die Auftragnehmer zur Absicherung dar, auch wenn dies nicht zur unmittelbaren Liquidität auf Unternehmerseite führt. Da jedoch Honorarprozesse langwierig sind, sich zumeist über Jahre hinziehen, muss ständig auch die etwaige Insolvenzgefahr der Auftraggeber mit in die Bewertung einbezogen werden. Es streitet sich komfortabler, wenn der Honoraranspruch abgesichert wird. Für die Bauherren besteht die Gefahr, dass die gesetzlichen Regelungen verkannt werden und die Auffassung vertreten wird, diesen müsste nicht gefolgt werden.

Im Fokus steht hier – neben der gesetzlich kodifizierten Möglichkeit, dass der planende Auftragnehmer einen Sicherungsanspruch für die vertraglich zugestandenen Honoraransprüche bereits vor Leistungsausführung hat – die Eintragung einer Vormerkung einer Bauhandwerkersicherungshypothek in das maßgebliche Baugrundstück des Auftraggebers. Auch mit der Baurechtsnovellierung 2018 hat sich nichts daran geändert, dass Planern die gesetzliche Möglichkeit eingeräumt ist, einen derartigen Anspruch gegenüber dem Bauherrn durchzusetzen. In der Praxis erfolgt dies häufig, indem eine einstweilige Verfügung beantragt wird, um eine Vormerkung zu erhalten, mit der der Anspruch auf eine derartige Hypothek gesichert werden soll.

Dieses Verfahren birgt für den Bauherrn eine Gefahr, als er zunächst von einer entsprechenden Antragstellung und auch einer Entscheidung durch das angerufene Gericht nichts erfährt. Denn eine derartige Entscheidung kann ohne mündliche Verhandlung des erkennenden Gerichts ergehen. Erst mit Erlass der Entscheidung und Eintragung der Sicherung in das bauherrenseitige Grundbuch wird der Auftraggeber hiervon in Kenntnis gesetzt. Diesem Vorgehen kann bei relevanten Einwendungen, wie etwa Mängeln hinsichtlich der Planungs- oder sonstigen Werkleistungen, mit dem Hinterlegen einer Schutzschrift vorgebeugt werden. Das Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt am Main führt das Zentrale Schutzschriftenregister. Da die Gerichte angehalten sind, bei Eingängen von einstweiligen Verfügungen zu überprüfen, ob eine Schutzschrift hinterlegt ist, wird dies häufig dazu führen, dass das angerufene Gericht nicht ohne mündliche Verhandlung entscheidet, der Auftraggeberseite also noch Einwendungsmöglichkeiten gegen den Sicherungsanspruch eröffnet werden.

Streit über Wertsteigerungen

Streit ist zwischenzeitlich entstanden hinsichtlich der Frage, ob der nur mit der Planung oder Ausschreibung beauftragte Architekt auch einen derartigen Sicherungsanspruch hat, ohne dass sich zunächst seine Leistung wertsteigernd im Grundstück des Auftraggebers verwirklicht. Denn gerade bei reduzierten Auftragserteilungen gegenüber Architekten, was die Vor-, Entwurfs-, Genehmigungs- und Ausführungsplanung betrifft, findet sich ein entsprechender Mehrwert im Grundstück zunächst nicht wieder. Dies mag sich zukünftig dann ändern, wenn der Bauherr das Objekt auf der Grundlage der Planung realisiert. Bis dahin können jedoch Jahre vergehen. Eine überwiegende Rechtsmeinung postulierte bisher, dass der Sicherungsanspruch des Planers für seine geltend gemachten, jedoch bauherrenseitig nicht ausgeglichenen Honorarforderungen für erbrachte Leistungen nur dann einer Eintragung einer Vormerkung einer Sicherungshypothek zugänglich sind, wenn eben durch die Planung und deren Realisierung sich der Mehrwert auf dem bauherrenseitigen Grundstück verkörpert (so zuletzt OLG Celle, Urteil vom 6. Februar 2020, Az 14 U 160/19). Dies musste jedoch auch bisher kritisch hinterfragt werden. Denn weder die Altregelung vor der Novellierung des Bauvertragsrechtes noch die nunmehr geltende Bestimmung nach der Baurechtsnovellierung 2018 hat sich inhaltlich verändert.

Die maßgebliche Bestimmung gibt keinen Anhaltspunkt dafür, dass es sich um einen im Baugrundstück verkörperten Mehrwert der erbrachten Leistung des Planers handeln muss. Das Berliner Kammergericht (Beschluss vom 5. Januar 2021, Az. 27 W 1054/20) hat nunmehr einer Architektin, deren erbrachte Leistungen sich noch nicht werterhöhend im Grundstück der Bauherrenseite verkörpert hatten, gleichwohl einen Sicherungsanspruch auf Eintragung einer Vormerkung einer Sicherungshypothek für geltend gemachte Honoraransprüche zugestanden. Dies insbesondere mit der zutreffenden Begründung, dass der Gesetzeswortlaut des dem Architekten zustehenden Sicherungsanspruches noch nicht einmal ansatzweise von einer erforderlichen Wertsteigerung der zu erbringenden Leistungen im Grundstück spricht. Das Gesetz (Paragraph 650 e BGB) fordert diese Voraussetzung gerade nicht. Folglich liegt auch kein überzeugender Grund dafür vor, sich an der bisher herrschenden Rechtsprechung zu orientieren. Denn bereits im März 2000 hatte das höchste deutsche Zivilgericht, der Bundesgerichtshof (BGH, Urteil vom 30. März 2000, Az. VII ZR 299/96), die Tendenz eröffnet, der Mehrwertannahme eine Absage zu erteilen.

Divergierende Rechtsprechung

Der Rechtsuchende muss berücksichtigen, dass trotz der mehr als 20 Jahre alten Entscheidung des BGH sich noch keine einheitliche Auffassung bei den Untergerichten hierzu herausgebildet hat. Je nach Interessenlage – sei es nun bezogen auf den zu sichernden Vergütungsanspruch für Architektenleistungen, die keine Werterhöhung im Grundstück haben, oder der Bauherrnseite – steht eine divergierende Rechtsprechung zur Verfügung. Dem eindeutigen Gesetzeswortlaut folgend dürfte jedoch das Meinungspendel zugunsten der Sicherungsmöglichkeit ohne Wertsteigerung hinsichtlich der Leistungserbringung im Grundstück ausschlagen. Denn warum, so muss gefragt werden, sollte der planende Architekt schlechter gestellt werden als der bauausführende Unternehmer? Hat sich doch der Gesetzgeber im neuen Werkvertragsrecht eindeutig dahin gehend positioniert, dem Architekten unter Berücksichtigung gerade seiner vom bauausführenden Unternehmer abweichenden Leistungserbringung auch identische Sicherungsmöglichkeiten für sein Honorar zur Verfügung zu stellen. Dann kann es im Ergebnis nicht darauf ankommen, wegen der unterschiedlichen Leistungserbringungen entgegen dem Wortlaut der gesetzlichen Sicherungsbestimmung den Planer schlechter zu stellen.

Vorsicht ist jedoch nach wie vor bei der Frage geboten, welcher Honoraranspruch beim gekündigten Architektenvertrag gesichert werden kann. Wenn der Architekt das Vertragsverhältnis berechtigt gekündigt hat oder der Auftraggeber unberechtigt eine Vertragskündigung ausgesprochen hat, führt dies dazu, dass der Architekt die Leistungen, die beauftragt und bisher erbracht worden sind, abrechnen kann. Darüber hinaus können Honoraransprüche wegen nicht erbrachter, jedoch beauftragter Leistungen geltend gemacht werden.

Die Grenze ist hier zu ziehen wiederum auf der Grundlage des gesetzlichen Wortlautes. Denn dieser gesteht den Sicherungshypothek-Anspruch für einen der geleisteten Arbeit entsprechenden Teil der Vergütung und für die in der Vergütung nicht inbegriffenen Auslagen zu. Folgerichtig entschied mithin das Kammergericht auch, dass der Honoraranspruch hinsichtlich des nicht erbrachten, aber beauftragten Leistungsanteils nicht sicherungsfähig ist. Somit reduzierte sich der geltend gemachte Sicherungsanspruch der Architektin von 2,5 auf 1 Million Euro – gleichwohl belastend genug für den Bauherrn und ein Anreiz, dahin gehend Verhandlungen zu führen, das nunmehr mit einer solchen Vormerkung belastete Grundstück wieder freizubekommen. Denn zumeist ist der Eintrag einer Vormerkung einer Sicherungshypothek sehr zügig Verhandlungsanlass für den so belasteten Bauherrn und ebenso Anlass, über Austauschsicherungsmöglichkeiten nachzudenken. Der Bauherr ist diesem Anspruch aber nicht rechtlos ausgesetzt. Für erbrachte, jedoch mangelbehaftete Leistungen muss sich der Auftragnehmer Reduzierungen bis auf null – je nachdem, mit welchen Aufwendungen die Mängelbeseitigungsarbeiten zu betreiben sind – entgegenhalten lassen.

Individualvertraglich kann eine derartige Sicherungsmöglichkeit, wie sie gesetzlich dem Auftragnehmer zusteht, ausgeschlossen werden. Erfolgt dies im Rahmen eines mehrfach verwendeten Vertrages, der den Regelungen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen unterfällt, ist es jedenfalls erforderlich, dass der Vertrag eine ausgleichende gleichwertige Sicherheit der Auftragnehmerseite bei entsprechendem Begehren zur Verfügung stellt.

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