Frankfurter Allgemeine
ZEITUNG FÜR DEUTSCHLAND

Wie sich Architekten absichern können

Erst leisten, dann Vergütung – das kann für Architekten oder Bauunternehmer riskant werden, wenn der Auftraggeber nicht zahlt. Doch das Gesetz bietet einen umfassenden Schutz vor dem Ausfall von Honorarforderungen.

Von Friedrich-Karl Scholtissek

HAMBURG, 25. Juli. Die Freude über mehrere Planungsaufträge für einen Neu- und mehrere Bestandsgebäude in prominenten Hamburger Stadtteilen verflog bei den Architekten nach geraumer Zeit. Musste doch festgestellt werden, dass Abschlagsrechnungen bauherrenseitig nicht mehr bezahlt wurden. Angebliche bauherreninterne Prüfungen der Rechnungen stellten sich als bloßes Verzögerungsszenario dar. Und die erhebliche Leistungsumfangserweiterung, insbesondere für die Bestandsobjekte, wird bauherrenseitig in Abrede gestellt – damit gleichermaßen die daraus folgenden Honorarerhöhungsansprüche.

Ein Stellvertreterbeispiel für aufkommende Liquiditätssorgen bei den Planern, deren Aufwendungen für umfangreiche Planungs- und Ausschreibungsleistungen bürointern erheblich sind, ohne dass die notwendige Liquidität durch zügige Rechnungsstellung und Ausgleichung von Abschlagsrechnungen gewährleistet ist. Haben die Vertragsparteien hier nicht im Rahmen der Vertragsgestaltung diesbezüglich Vorsorge getroffen – was zumeist bei begründeten Architekten- und Ingenieurverträgen nicht der Fall ist –, tritt die Frage in den Vordergrund, inwieweit durch gesetzlich normierte Sicherungsmöglichkeiten nunmehr die Auftragnehmerseite ihre Rechte wahren kann. Liquidität wird damit zwar nicht unverzüglich erreicht, bietet jedoch dem Unternehmer die Gewissheit, die Druckfunktion auf die Aufraggeberseite entweder hinsichtlich der Ausgleichung der berechtigt geltend gemachten Forderungen zu erhöhen oder Rechtsfolgen einleiten zu können, kommt der Bauherr dem berechtigten Begehren nach Sicherheitsleistungen nicht nach.

Ein druckvolles Sicherungsmittel hat der Gesetzgeber bereits seit 1993 durch das Bauhandwerkersicherungsgesetz normiert, was bis in die jüngste Zeit ständigen Novellierungen unterfallen ist und dem Unternehmer eine beachtliche Möglichkeit bietet, jedenfalls seinen ihm zustehenden Vergütungsanspruch, bezogen auf die vereinbarten Honorar- und Werklohnforderungen, zu sichern und ebenso unterstreichende Konsequenzen gegenüber dem Bauherrn auszulösen, wird diesem Begehren nicht gefolgt.

Einer Disposition der Vertragsparteien unterliegt diese Sicherungsmöglichkeit nicht, bestimmt doch der Gesetzgeber, dass in jeder Hinsicht eine abweichende vertragliche Regelung, die dieses Sicherungsmittel zugunsten des Auftragnehmers ausschließt, unwirksam ist. Anwendung findet es für die werkvertragsrechtlich gebundenen Planer und die gewerkeausführenden Unternehmer, die bereits unmittelbar nach Vertragsschluss die ihnen zustehende Vergütung, wie sie sich aus dem begründeten Architekten- oder Bauvertrag ergibt, absichern lassen können. Kraftvoll ist folglich dieses Sicherungsinstrument auch im Verhältnis des Subunternehmers gegenüber dem Hauptauftragnehmer – also des Subplaners gegenüber dem Generalplaner oder des Subhandwerkers gegenüber dem Generalunternehmer. Hervorhebenswert ist dies deshalb, da genau dieser genannten Auftragnehmergruppe eine andere gesetzliche Sicherungsmöglichkeit nicht zusteht. Diese Subunternehmer können sich auch keine Vormerkung einer Bauhandwerkersicherungshypothek in das Grundstück des Bauherrn eintragen lassen.

Neben der Möglichkeit, bereits nach Vertragsbegründung den vereinbarten Vergütungsanspruch abzusichern – was zumeist in der Praxis nicht erfolgt, um keine Disharmonien im erst jüngst begründeten Vertragsverhältnis zu provozieren –, kann das Sicherungsbegehren jederzeit im Zuge des Planungs- und Bauablaufes für gestellte Abschlags-, Schlussrechnungen und insgesamt noch beauftragte, aber ausstehende Forderungen geltend gemacht werden.

Problembewusstsein muss der Unternehmer entfalten, welcher im Zuge der beauftragten Plan- oder Bauausführungsleistung auf die Notwendigkeit der Geltendmachung von Nachträgen stößt. Gerade beim Bauen im Bestand sind diese häufig zwingende Notwendigkeiten und geben Anlass, Nachtragsleistungen dem Bauherrn aufzuzeigen, wie auch damit einhergehende Mehrvergütungsansprüche. Nun ist es hier nicht, wie der Hamburger Architektenfall zeigt, lediglich mit dem Darlegen der notwendigen Nachtragsleistungen und etwaigen Mehrhonorarforderungen getan. Gibt es hier keine zügige Einigung der Vertragsparteien hinsichtlich der Mehrforderungsansprüche dem Grunde und der Höhe nach, dürfte die Durchsetzung eines hierauf gerichteten Sicherungsanspruches risikobehaftet und kritisch zu würdigen sein. Denn bei einer so gearteten Fallkonstellation fehlt es an der gesetzlich normierten „Vereinbarung" hinsichtlich der Entlohnung.

Wenn jedoch der Bauherr von seinem Anordnungsrecht Gebrauch macht und entsprechende Mehraufwendungen vom Unternehmer fordert, geht damit auch ein Vergütungsanpassungsanspruch des Auftragnehmers einher. Findet dies nach der Bauvertragsrechtsnovellierung zum Jahresbeginn 2018 Anwendung, gibt es überzeugende Argumente dafür, auch bei einer nicht ausdrücklich erfolgten Vereinbarung über die Vergütung für die Mehrleistungen einen Anspruch des Unternehmers für die Mehrvergütung zu bejahen und damit auch einen Sicherungsanspruch.

Der Anspruch auf Sicherheitsleistung für die Unternehmerforderungen bedarf einer ausdrücklichen Geltendmachung gegenüber dem Bauherrn. Er unterliegt keiner Form, doch die schriftliche Aufforderung ist – für Beweiszwecke – zu bevorzugen. Eine nachvollziehbare Darlegung hinsichtlich der Höhe der geltend gemachten Sicherung ist ratsam, etwa durch das Beifügen der prüffähigen, jedoch nicht ausgeglichenen Abschlagsrechnungen. Auf diesen dargestellten Betrag gewährt der Gesetzgeber einen Zuschlag von 10 Prozent für etwaige Nebenforderungen, die in der Addition mithin den Gesamtsicherungsanspruch ergeben. Eine angemessene Frist ist dem Auftraggeber zu setzen, die bei durchschnittlich 14 Tagen liegen dürfte.

Kommt der Auftraggeber seiner gesetzlichen Verpflichtung nicht nach, entfaltet sich ein Strauß von Rechtsfolgewirkungen, die die Auftragnehmerseite nunmehr aktivieren kann. Ohne Priorität kann gewählt werden zwischen dem Recht zur Arbeitseinstellung, dem Kündigen des Vertrages und der Erhebung der Klage auf Sicherheit. Auch Kombinationen dieser Möglichkeiten sind denkbar, wie Einstellung der Architekten- oder Bauunternehmerleistungen verbunden mit dem unverzüglichen Einreichen einer Klage auf Gewährung der Sicherheit. Besinnt sich der Bauherr nunmehr eines Besseren und gewährt die geforderte Absicherung oder leistet Zahlungen, ist der Unternehmer verpflichtet, seine Leistungen wiederaufzunehmen, wobei ihm auch eine angemessene Vorlaufzeit zur Reorganisation beispielsweise der Baustelle oder seines Planungsbüros zuzugestehen ist, oder das Sicherungsbegehren reduziert sich um den Anteil, der zahlungsausgleichend auftraggeberseitig gegenüber dem Unternehmen befriedigt worden ist. Bleibt immer noch ein Sicherungsanspruch bestehen, gelten die aufgezeigten Rechtsfolgen auch nach wie vor; lediglich hat hier der Auftragnehmer sein Sicherungsbegehren zu reduzieren.

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