



# Leseprobe

Unsere Fachinhalte bieten Ihnen praxisnahe Lösungen, wertvolle Tipps und direkt anwendbares Wissen für Ihre täglichen Herausforderungen.

- ✓ **Praxisnah und sofort umsetzbar:** Entwickelt für Fach- und Führungskräfte, die schnelle und effektive Lösungen benötigen.
- ✓ **Fachwissen aus erster Hand:** Inhalte von erfahrenen Expertinnen und Experten aus der Berufspraxis, die genau wissen, worauf es ankommt.
- ✓ **Immer aktuell und verlässlich:** Basierend auf über 30 Jahren Erfahrung und ständigem Austausch mit der Praxis.

Blättern Sie jetzt durch die Leseprobe und überzeugen Sie sich selbst von der Qualität und dem Mehrwert unseres Angebots!

## 11.4.2 Keine Unterschrift und trotzdem Honorar?

Ein **Dauerbrenner** in der vergütungsrechtlichen Auseinandersetzung ist die Frage, ob **Leistungen**, die vom Architekten oder sonstigen (Fach-) Planern und Ingenieuren zunächst ohne vertragliche Grundlage erbracht werden, noch **dem unentgeltlichen Bereich der „Akquise“ zuzuordnen** sind bzw. ab wann es sich bereits um vergütungspflichtige Leistungen handelt<sup>1</sup>. Zwar sind auch in anderen Vertragsverhältnissen des Zivilrechts Phasen der Vertragsanbahnung denkbar<sup>2</sup> und von ggf. später vereinbarten vertraglichen Leistungen abzugrenzen.

*Dauerbrenner*

In kaum einer anderen Konstellation erfährt diese Phase aber eine mitunter **umfangreiche Ausdehnung**. Die Rechtsprechung geht augenscheinlich davon aus, dass Architekten und Ingenieure in weitaus größerem Maße zum Zweck der Auftragserrlangung auf die Erbringung planerischer Vorleistungen angewiesen sind. Es entspräche, so z. B. das OLG Frankfurt üblichen Gepflogenheiten, dass Architekten zur Akquisition von Aufträgen Teilleistungen zunächst unentgeltlich erbringen, um anschließend den Auftrag zu erhalten<sup>3</sup>. Entsprechend häufig berufen sich Auftraggeber auf die mangelnde Vergütungspflicht und behaupten, es habe sich bei den Leistungen lediglich um – kostenlose – Akquiseleistungen im Vorfeld des Vertragsschlusses gehandelt<sup>4</sup>.

*Ausdehnung d. Akquisephase*

<sup>1</sup> Vgl. u. a. OLG Celle, Urt. v. 26.01.2022, Az.: 14 U 116/21; OLG Düsseldorf, Urt. v. 24.08.2021, Az.: – 23 U 64/19.

<sup>2</sup> Vgl. etwa § 311 Abs. 2 BGB, der Pflichten im „*vorvertraglichen Schuldverhältnis*“ regelt.

<sup>3</sup> Vgl. OLG Frankfurt, Urt. v. 17.04.2018, Az.: 5 U 32/17.

<sup>4</sup> Vgl. OLG Celle, Urt. v. 26.01.2022, Az.: 14 U 116/21.

Keine Unterschrift und trotzdem  
Honorar?

*BGB-Bauvertragsrecht*

Die noch vergleichsweise neuen Regelungen des **BGB-Bauvertragsrechts** zur sog. Zielfindungsphase<sup>1</sup> haben die Schwierigkeiten in der Abgrenzung nicht beseitigt. Denn auch für diesen Part der Architektenleistung bedarf es zunächst eines Vertrags<sup>2</sup>. Und um die Beantwortung der Frage nach dem Abschluss eines Vertrags geht es gerade.

*Ausnahme(n): Haftung vermeiden!*

In **Ausnahmefällen** kann sich die Frage der Abgrenzung von Akquise und Vertrag auch einmal für den Architekten oder Ingenieur **positiv auswirken**. Nämlich dann, wenn es um seine **Haftung** geht. Soweit ein Vertragsschluss vorliegt, gelten die allgemeinen Haftungsregeln mit den hohen Anforderungen der Rechtsprechung an eine mangelfreie Architektenleistung. Im Vorfeld eines Vertrags – also auch in der Phase der Akquise – gilt diese strenge Haftung hingegen nicht<sup>3</sup>.

### Die Entscheidung des OLG Düsseldorf

*OLG Düsseldorf*

Wie ein Fall des OLG Düsseldorf<sup>4</sup> zeigt, führt der Einwand „*nur Akquise*“ aber nicht immer zum Erfolg. Gegenstand der Auseinandersetzung waren Fachplanungsleistungen des Auftragnehmers aus den Bereichen Tragwerksplanung, Bauphysik und technische Gebäudeausrüstung. Es hatte zunächst nur einige persönliche Gespräche mit dem Auftraggeber und dessen Projektsteuerer auf der Baustelle (auf Ibiza, Spanien)

<sup>1</sup> Vgl. § 650p Abs. 2 BGB.

<sup>2</sup> Vgl. Scharfenberg IBR 2021, 302 zu OLG Karlsruhe, Urt. v. 06.11.2019, Az.: 15 U 27/18.

<sup>3</sup> Vgl. OLG Hamm, Urt. v. 14.10.2019, Az.: 17 U 78/18.

<sup>4</sup> Vgl. OLG Düsseldorf, Urt. v. 24.08.2021, Az.: 23 U 64/19; BGH, Beschl. v. 20.04.2022, Az.: VII ZR 834/21 (Zurückweisung des Nichtzulassungsbeschwerde des Auftraggebers).

Keine Unterschrift und trotzdem Honorar?

gegeben, deren Inhalt im Einzelnen streitig blieb. Der Auftragnehmer konnte insbesondere nicht nachweisen, dass bereits in diesem Termin eine (mündliche) Beauftragung erfolgt war. Eine ausdrückliche Vereinbarung lag also nicht vor. Er musste daher auf anderem Wege einen Vertragsschluss darlegen und beweisen, denn als Kläger obliegt es ihm, die Voraussetzungen des geltend gemachten Anspruchs nicht nur zu erläutern – also darzulegen –, sondern sie auch zu beweisen.

Der Auftragnehmer konnte sich nur noch auf einen konkludenten Vertragsschluss berufen, also der **Abschluss** eines Vertrags **durch schlüssiges Verhalten**. Entscheidend ist dabei ein durch schlüssiges Verhalten zum Ausdruck gebrachter Rechtsbindungswille des Auftraggebers, wie er sich aus der Sicht eines objektiven Betrachters unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls nach Treu und Glauben darstellt<sup>1</sup>. Dabei sollen nach Auffassung des Gerichts zur Entlastung des Auftragnehmers keine gesetzlichen oder tatsächlichen Vermutungen für das Vorhandensein eines Rechtsbindungswillens auf Auftraggeberseite greifen. Insbesondere die reine Entgegennahme von – selbst umfangreichen – Planungsleistungen begründe keine hinreichende Basis für die Annahme eines konkludenten Vertragsschlusses<sup>2</sup>.

*Konkludenter Vertragsschluss?*

Auch die Vermutung aus dem Werkvertragsrecht, wonach eine Vergütung als stillschweigend vereinbart gilt, wenn die Herstellung eines Werks den Umständen nach

*Vermutung § 632 BGB*

<sup>1</sup> Vgl. §§ 133, 157 BGB; OLG Düsseldorf, Urt. v. 24.08.2021, Az.: 23 U 64/19; OLG Düsseldorf, Urt. v. 05.06.2018, Az.: 21 U 108/17.

<sup>2</sup> Vgl. OLG Düsseldorf, Urt. v. 24.08.2021, Az.: 23 U 64/19; OLG Hamm, Urt. v. 14.10.2019, Az.: 17 U 78/18; OLG Frankfurt, Urt. v. 07.12.2012, Az.: 10 U 183/11.

Keine Unterschrift und trotzdem  
Honorar?

nur gegen eine Vergütung zu erwarten ist<sup>1</sup>, helfe allein nicht weiter. Denn sie erstrecke sich nur auf die Entgeltlichkeit eines bereits erteilten Auftrags, trifft aber keine Aussage dazu, ob überhaupt eine Auftragserteilung vorliegt.

*Keine Vermutung*

Weiterhin soll nach allgemeiner Lebenserfahrung **nicht vermutet** werden können, dass Planungsleistungen nur aufgrund eines bestehenden Vertragsverhältnisses erbracht werden. Denn es könne sich – so das OLG Düsseldorf – ebenso um *Hoffnungsinvestitionen* in einer Vertragsanbahnungssituation handeln. Die Annahme eines Vertragsschlusses sei nur dann gerechtfertigt, wenn jenseits entgegengenommener Planungsleistungen Umstände unstreitig oder bewiesen sind, die einen rechtsgeschäftlichen Annahmewillen des Auftraggebers erkennen lassen<sup>2</sup>.

Das Gericht hatte also auch hier die **Besonderheiten des Einzelfalls**<sup>3</sup> zu beleuchten und entsprechend zu bewerten, ob diese die Annahme eines konkludenten Vertragsschlusses zulassen.

*Honorarangebot*

Entscheidende Bedeutung kam nach Auffassung des OLG Düsseldorf dabei der Tatsache zu, dass der Auftragnehmer nach Erbringung der ersten Leistungen ein **Honorarangebot** vorgelegt hatte. Indem der Auftragnehmer bestimmte Leistungen zu einem bestimmten

<sup>1</sup> Vgl. § 632 Abs. 1 BGB.

<sup>2</sup> Vgl. OLG Düsseldorf, Urt. v. 24.08.2021, Az.: 23 U 64/19 mit Verweis auf: BGH, Urt. v. 05.06.1997, Az.: VII ZR 124/96; BGH, Urt. v. 24.06.1999 – VII ZR 196/98; OLG Karlsruhe, Urt. v. 06.11.2019, Az.: 15 U 27/18; OLG Düsseldorf, Urt. v. 05.06.2018, Az.: I-21 U 108/17; OLG Frankfurt, Urt. v. 07.12.2012, Az.: 10 U 183/11.

<sup>3</sup> Vgl. OLG Hamm, Urt. v. 14.10.2019, Az.: 17 U 78/18; OLG Düsseldorf, Urt. v. 05.06.2018, Az.: 21 U 108/17; OLG Frankfurt, Urt. v. 17.04.2018, Az.: 5 U 32/17.

Preis angeboten hat, habe er seinen Willen zur Vertragsbindung zum Ausdruck gebracht. Diesen Willen hat er dem Auftraggeber nicht etwa einseitig aufgedrängt. Denn im Vorfeld seines Angebots hatte er die Frage der Beauftragung gegenüber dem Projektsteuerer des Auftraggebers angesprochen. Dieser hatte die Frage nicht zurückgewiesen oder in sonstiger Form zum Ausdruck gebracht, dass im Zuge der Vertragsanbahnung noch weitere Planungsleistungen zwecks Akquise des zu vergebenden Auftrags von dem Auftragnehmer erwartet würden. Vielmehr hatte er im Gegenteil via E-Mail zur Einreichung des Angebots aufgefordert. Dieser Aufforderung sei der Auftragnehmer dann nachgekommen. Mangels anderslautender Äußerungen des Auftraggebers durfte der Auftragnehmer davon ausgehen, dass die Gewinnung des Auftrags nunmehr von der Annehmbarkeit des Angebots (allein) in preislicher Hinsicht<sup>1</sup>, nicht jedoch von der Erbringung weiterer Leistungen abhing. Diese Erwartung des Auftragnehmers sei lebensnah und daher für den Auftraggeber offensichtlich. Dementsprechend markiere die Vorlage des Angebots eine beiderseits ersichtliche Zäsur für das Ende der Akquisitionsphase<sup>2</sup>.

Das Ende der Akquisitionsphase sei im vorliegenden Fall zwar (noch) nicht mit der Auftragserteilung selbst verbunden. Die Parteien seien durch die Vorlage des Angebots aber in ein **vorvertragliches Stadium** eingetreten, in dem jede Partei nach Treu und Glauben besondere Rücksicht auf die Interessen der anderen Partei zu nehmen hat<sup>3</sup>. Und das weitere Verhalten des Auftraggebers habe den Schluss zugelassen, dass der

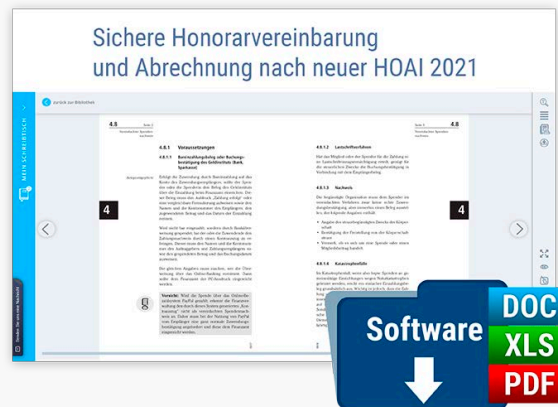
*Vorvertragliches Stadium*

<sup>1</sup> Vgl. hierzu auch OLG Düsseldorf, Urt. v. 05.06.2018, Az.: 21 U 108/17.

<sup>2</sup> Vgl. OLG Düsseldorf, Urt. v. 24.08.2021, Az.: 23 U 64/19.

<sup>3</sup> Vgl. § 311 Abs. 2 BGB.

# Bestelloptionen



## Sichere Honorarvereinbarung und Abrechnung nach neuer HOAI 2021

Sie haben Fragen zum Produkt oder benötigen Unterstützung bei der Bestellung? Unser Kundenservice ist für Sie da:

☎ 08233 / 381-123 (Mo - Do 7:30 - 17:00 Uhr, Fr 7:30 - 15:00 Uhr)

✉ [service@forum-verlag.com](mailto:service@forum-verlag.com)

Oder bestellen Sie bequem über unseren Online-Shop:

[Jetzt bestellen](#)