

**Rundbrief 55 – Architektenvollmacht****A.**

In der Baubranche ist die Fehlvorstellung sowohl bei Architekten/Ingenieuren selbst als auch bei den Bauunternehmen vorhanden, dass bei Bestehen eines Vertrages zwischen Architekt/Ingenieur und Bauherrn mit diesem Vertrag gleichzeitig der Architekt-/Ingenieur, insbesondere, wenn zu seinem Leistungsumfang auch die Objektbetreuung gehört, bevollmächtigt ist, auch rechtsgeschäftliche Erklärungen zu Lasten des Bauherrn abzugeben, insbesondere in bestehende Verträge zwischen Bauherrn und Bauunternehmen einzugreifen. Dies ist nicht der Fall.

Insoweit ist auch der Architekt/Ingenieur generell nicht bevollmächtigt,

- Änderungsaufträge zu erteilen;
- Ergänzungsaufträge bei erheblichen Kostensteigerungen zu erteilen;
- einen Einheitspreisvertrag in einen Stundenlohnvertrag umzuwandeln;
- Stundenlohnarbeiten zu beauftragen;
- Zusatzaufträge oder -nachträge zu beauftragen.

Der Architekt/Ingenieur kann zwar in der Regel ein gemeinsames Aufmaß mit Bindungswirkung für den Bauherrn aufnehmen, doch hat sein Prüfvermerk auf der Schlussrechnung des Bauunternehmers nicht die Wirkung eines Anerkenntnisses zu Lasten des Auftraggebers.

Die Unterschrift auf einem Regiebericht hat insoweit auch regelmäßig nur den Inhalt einer Wissenserklärung, die die Tatsache bestätigt, dass die auf dem Regiebericht vermerkten Arbeiten in der genannten Zeit erbracht worden sind, in dem Umfang, sagt aber nichts darüber aus, wie diese zu vergüten ist.

**B.**

Die oben genannte Fehlvorstellung rührt aus der Annahme, dass durch Abschluss des Architektenvertrages gleichzeitig eine entsprechende Vollmacht erteilt wird.

**Diese Auffassung ist jedoch falsch.**

## 1.

Die Erteilung einer Vollmacht erfolgt grundsätzlich nur durch Erklärung gegenüber dem Bevollmächtigten oder Dritten, demgegenüber die Vertretung stattfinden soll.

## 2.

Eine sogenannte originäre Vollmacht gibt es im Gesetz nicht und stellt einen Widerspruch in sich dar, denn eine Vollmacht erfordert immer die Erteilung durch Rechtsgeschäft und kann daher nie originär, also aus dem Gesetz selbst stammen.

Die originäre Vollmacht ist nichts anderes als – je nach Fallgestaltung – eine stillschweigend oder schlüssig bzw. konkludent erteilte Vollmacht.

Hierauf komme ich nachstehend noch zurück.

**C.**

Es ist deshalb wichtig, insbesondere für die Bauunternehmen, die die Bauleistungen erbringen, zu wissen, ob der Architekt tatsächlich rechtsgeschäftlich bevollmächtigt über den Bauherrn ist.

1.

In dem zu schließenden Bauvertrag zwischen Bauunternehmer und Bauherr sollte daher in jedem Fall eine Klausel enthalten sein, die bestimmt:

- Der Architekt ist rechtsgeschäftlich bevollmächtigt
- oder
- der Architekt ist nicht rechtsgeschäftlich bevollmächtigt.

Möglich sind auch Klauseln, die eine einschränkende Vollmacht des Architekten begründen. Dann müssen die Leistungen, auf die sich die einschränkende Vollmacht bezieht, aber auch genau beschrieben sein.

*Z. B.: „Der Architekt darf zusätzlich für geringe Leistungen bis zu einem Aufwand von .....€ Stundenlohnarbeiten erheben, wenn sie zur Erbringung des geschuldeten Werkerfolgs notwendig sind.“*

2.

Auch vom Bauleiter des Bauherrn/Auftraggebers wurde vielfach behauptet und herrscht in der Baubranche die Ansicht, zumindest dieser habe aus seiner Funktion als Bauleiter für den Bauherrn „originäre Vollmacht“.

Auch dies hat der BGH, bereits in einer Entscheidung aus dem Jahre 1994 durch Urteil vom 14.07.1994 Az. – VII ZR 186/93 – verneint.

**D**

Zu unterscheiden von der ausdrücklichen Vollmacht ist die

sogenannte Duldungsvollmacht oder die sogenannte Anscheinsvollmacht.

1. Duldungsvollmacht

Bei der sogenannten Duldungsvollmacht weiß der Bauherr positiv, dass sich der Architekt als sein Vertreter ausgibt und duldet es wissentlich.

*Nach ständiger Rechtsprechung des BGH ist eine Duldungspflicht anzunehmen, wenn der Vertreter es wissentlich geschehen lässt, dass ein anderer für ihn wie ein Vertreter auftritt und der Geschäftspartner dieses dulden nach Treu und Glauben dahingehend verstehen darf, dass der als Vertreter handelnde bevollmächtigt ist (BGH Urteil vom 09.11.1989 Az. . - VII ZR 200/88).*

Schließt nun z. B. der Bauunternehmer aus der Duldung auf eine entsprechende Vollmacht durch Architekten, so muss sich der Bauherr so behandeln lassen, als habe er sie tatsächlich erteilt.

a)

Eine solche Duldung kann der Unternehmer z. B. dann annehmen, wenn

- der Bauherr Zwischenrechnungen bezahlt, obwohl er selbst noch keinerlei Aufträge an den Unternehmer erteilt hatte oder
- er aus den ihm (nachweislich) übersandten Baubesprechungsprotokollen entnehmen kann, dass die Architekten/Bauleiter Aufträge in seinem Namen vergeben haben und dieses widerspruchslos hinnehmen.

*Die Übersendung eines Baubesprechungsprotokolls einer Baubesprechung, in der der Architekt/Bauleiter für den Bauherrn aufgetreten und genannt ist und/oder Ergänzungsaufträge oder sonstigen Leistungen, die der Unternehmer durchführen soll, vergibt und widerspruchslos hinnimmt, ist als kaufmännisches Bestätigungsschreiben anzusehen und insoweit auch als Beauftragung aufgrund einer Duldungsvollmacht, wenn der Bauherr nicht unverzüglich widerspricht.*

Aus diesem Grunde ist es sowieso empfehlenswert, wenn es sich bei dem Bauherrn um einen Kaufmann handelt, mit einem Vertretenen getroffenen Vereinbarungen in Form eines kaufmännischen Bestätigungsschreibens die Vereinbarungen mitzuteilen, wobei der Nachweis der Zusendung allerdings von Euch zu führen ist.

Ich verweise insoweit auf nachstehende Entscheidungen, nämlich:

BGH Urteil vom 27.01.2011, Az.: - VII ZR 186/09 „Der Vertretene, der auf Einladung zu einem Termin zur Verhandlung über einen bereits geschlossenen Vertrag einen Vertreter ohne Vertretungsmacht entsendet, muss sich dessen Erklärungen nach den zum kaufmännischen Bestätigungsschreiben entwickelten Grundsätzen zurechnen lassen, wenn er den im Verhandlungsprotokoll enthaltenen und unterschriebenen Erklärungen des Vertreters nicht unverzüglich nach Zugang des Protokolls widerspricht“

Kammergericht Urteil vom 18.09.2012, Az.: - 7 O 227/11; BGH Beschluss vom 11.03.2013 Az. - VII ZR 301/12 – (Nichtzulassungsbeschwerde gegen die Entscheidung des Kammergerichtes zurückgewiesen) „Die Grundsätze des kaufmännischen Bestätigungsschreibens sind auch auf Baustellenprotokolle entsprechend anwendbar. Der Auftragnehmer muss daher dem Inhalt eines vom Auftraggeber erstellten Protokolls unverzüglich widersprechen, will er verhindern, dass sein Schweigen wie eine nachträgliche Genehmigung behandelt wird“

OLG Frankfurt Urteil vom 22.10.2011 Az.: - 10 U 78/06; BGH Beschluss vom 25.09.2013 Az. – VII ZR 7/12 (Nichtzulassungsbeschwerde gegen die Entscheidung des OLG Frankfurt zurückgewiesen) „Nach den Grundsätzen des kaufmännischen Bestätigungsschreibens ist es für einen wirksamen Vertragsabschluss nicht erforderlich, dass die Verhandlungen zu einer verbindlichen Übereinkunft geführt haben. Es reicht vielmehr aus, dass das Bestätigungsschreiben auf eine getroffene Vereinbarung Bezug nimmt. Durch ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben wird eine ggf. fehlende Vertretungsvollmacht geheilt“

## 2. Anscheinsvollmacht

*„Nach ständiger Rechtsprechung kann sich der Vertretene auf den Mangel der Vertretungsmacht nicht berufen, wenn er schuldhaft den Rechtsschein einer Vollmacht veranlasst hat, so dass der Geschäftsgegner nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte von einer Bevollmächtigung ausgehen durfte und von ihr ausgegangen ist. Das ist dann der Fall, wenn er nach Lage der Dinge ohne Fahrlässigkeit annehmen darf, der Vertretene kenne und dulde das Verhalten des für ihn auftretenden Vertreters“.*

Auch in diesen Fällen hat der Bauherr also tatsächlich keine Vollmacht erteilt. Im Unterschied zur Duldungsvollmacht weiß er hier auch nicht, dass sich der Architekt als sein Vertreter ausgibt. Weil er aber einen Anschein gesetzt hat, dass der Architekt von ihm bevollmächtigt worden sei, muss er sich nach Treu und Glauben so behandeln lassen, als sei er wirksam vertreten worden.

- Dies setzt voraus, dass der Bauherr bei Anwendung pflichtgemäßer Sorgfalt das wiederholte und sich über einen gewissen Zeitraum erstreckte Handeln des vollmachtlosen Vertreters hätte erkennen müssen (obwohl er es tatsächlich nicht erkannt hat) und verhindern können.

und

- Der Bauunternehmer, demgegenüber der Architekt/Bauleiter als Vertreter aufgetreten ist, muss darüber hinaus zurecht darauf vertraut haben, dass der Bauherr das Handeln des Architekten kenne und damit einverstanden ist.

Eine sogenannte Anscheinsvollmacht kommt mithin nie zum Tragen, wenn in dem Vertrag und in den AGBs des Auftraggebers bestimmt ist, dass nur er selbst wirksam Aufträge erteilen kann (OLG Stuttgart Urteil vom 13.04.1994 Az. – 9 U 320/93)

Ebenso scheidet eine Anscheinsvollmacht zur Erteilung von Zusatzaufträgen aus, wenn in den AGBs des Auftraggebers, die in den Bauvertrag einbezogen worden sind, ausdrücklich bestimmt ist: *„Der bauführende Architekt ist in technischer Hinsicht bevollmächtigt, rechtsgeschäftliche und/oder finanzielle Verpflichtungen sind dann ausschließlich Sache des Auftraggebers“* (Urteil OLG Düsseldorf vom 08.09.2000 Az.: - 22 U 47/00 -)

## E. Umfang der Vollmacht aufgrund verschiedener Klausel

### 1.

Wird der Architekt als bevollmächtigter Vertreter des Bauherrn bezeichnet, ohne dass die Vollmacht ausdrücklich auf bestimmte Handlungen beschränkt ist, so bedeutet dies nicht, dass er damit eine unbegrenzte rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht in allen mit dem Bau zusammenhängenden Fragen hätte. Eine derartige Formulierung besagt lediglich, dass der Architekt Vollmacht hat, nicht aber, wie weit diese reicht (BGH Urteil vom 10.11.1977, Az.: - VII ZR 252/75). Ein so, vorstehend genannte Erklärung in einem Vertrag ist eng auszulegen.

2.

„Die Pläne des Architekten sind Grundlage des Vertrages“ Eine solche Erklärung gibt keine Vollmacht zur Erteilung von Aufträgen durch den Architekten (OLG Stuttgart Urteil vom 21.12.1973, Az.: - 2 U 72/73-)

3.

Im Vertrag oder Auftragsschreiben steht:

„Die Vertretung des Bauherrn gegenüber dem Auftragnehmer obliegt der Bauleitung“.

Auch diese Erklärung begründet keine Vollmachtserteilung nachträglicher Zusatzaufträge (BGH Urteil vom 12.06.1975 Az.: -VII ZR 195/73-).

4. Klauseltext

„Vertretung der Vertragsparteien: Bevollmächtigte Vertreter des Bauherrn ist mit der Oberleitung oder Bauausführung beauftragte Architekt; er nimmt das Hausrecht an der Baustelle wahr. An ihn hat sich der Bieter bzw. Auftragnehmer zu wenden und Anfragen, Angebote, Schriftstücke, Rechnungen zuzuleiten. Er ist umgehend zu verständigen über Korrespondenz und Verhandlungen zwischen Bauherrn und Auftragnehmer. Als Vertreter des Auftragnehmers gilt stets ein Bauleiter oder Polier“

Auch aus einer solchen Klausel im Vertrag ergibt sich, dass der Architekt/Bauleiter keine Vollmacht hat, rechtsgeschäftliche Erklärungen abzugeben, die dem Bauherrn erhebliche Verpflichtungen auferlegen, insbesondere Vertragsänderungen mit weitreichenden Folgen. (BGH Urteil vom 10.11.1977 Az.: - VII ZR 252/75 -)

5. Klauseltext

„Der Architekt ist zur Wahrung der Rechte des Auftraggebers befugt oder der Architekt vertritt die Interessen des Bauherrn bezüglich des Baus in jeder Hinsicht“.

Auch diese Klauseln geben keine Vollmacht zur Erteilung von Aufträgen (BGH Urteil vom 15.11.1962 Az.: - VII ZR 6/91, BGH Urteil vom 12.06.75 Az.: - VII ZR 195/73 -; OLG Hamm Urteil vom 27.09.1991, Az.: 26 U 31/91 -)

6. Klauseltext

„Die Vertretungsbefugnis umfasst auch die rechtsgeschäftliche Abnahme der Bauleistungen gem. § 640 BGB, § 12 VOB/B“

Diese Vollmacht kann nicht dahin ausgelegt werden, dass dem Architekten über die Abnahme hinaus Vollmachten erteilt sind. Allerdings ist es so, dass dann, wenn zwischen Bauherrn und Unternehmer ein Abnahmetermin vereinbart worden ist, der dann von dem Bauherrn geschickte Vertreter, wenn der Bauherr nicht selbst erscheint, generell von der Rechtsprechung als bevollmächtigt anerkannt wird, die rechtsgeschäftliche Abnahmeerklärung abzugeben.

**F.**

**Mein Tipp:**

Wurde die Durchführung von Stundenlohnarbeiten, Anordnungen zu Änderungen der Bauausführung oder Zusatzaufträge durch den Architekten oder Bauleiter erteilt, ohne dass im Bauvertrag oder gesondert in schriftlicher Form vom Bauherrn der Architekt bzw. Bauleiter als

rechtsgeschäftlich uneingeschränkt beauftragter Vertreter

genannt ist, **immer** den Bauherrn von den Zusatzaufträgen oder Änderungsanordnung in Kenntnis setzen und die Genehmigung zur Durchführung dieser Leistungen vom Bauherrn in schriftlicher Form abfordern mit dem Hinweis, dass nach Ablauf von ... (meine Empfehlung drei Werktagen) von der Nichtgenehmigung ausgegangen wird und die Baumaßnahme ohne „die zusätzlichen Anordnungen etc.“ des Architekten oder Bauleiters durchgeführt wird.

Erstellt 14.12.2018  
durch Erk Winkelmann  
Rechtsanwalt und Notar a.D.  
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht