

Horst G. Rustmeier

**Wie aus der Skonto-Mücke ein Rechtsberatungs-Elefant wurde
oder
Gut gemeint ist nicht immer gut gemacht**

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|---|
| I. Einleitung..... | 1 |
| II. Der zugrundeliegende Fall: Der Musterbauvertrag des Architekten..... | 2 |
| III. Die entscheidende Rechtsfrage..... | 2 |
| IV. Die Mücke..... | 3 |
| V. Der Elefant..... | 4 |
| 1. Die Scheu des BGH vor § 5 Abs. 1 RDG..... | 5 |
| 2. Das Zurverfügungstellen einer Skontoklausel als Nebenleistung eines Architekten..... | 7 |
| VI. Vom Elefanten zurück zur Mücke: Die Bedeutung des Urteils für Rechtsdienstleistungen durch Architekten und Ingenieure..... | 8 |
| VII. Schluss: Austausch ist des Pudels Kern..... | 9 |

I. Einleitung

In einem in der Fachöffentlichkeit viel beachteten Urteil vom 9. November 2023¹ hat sich der für Bausachen zuständige VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs (BGH) zu der Frage verhalten, ob ein Architekt mit dem Entwurf und der Zurverfügungstellung einer Skontoklausel für den Bauherrn eine gemäß § 3 RDG verbotene Rechtsdienstleistung erbringt. Dieses Urteil, das noch dazu rechtlich auf wackeligen Füßen steht, hat unter Architekten und Ingenieuren für große Verunsicherung gesorgt, welche Tätigkeiten im Bereich der Rechtsberatung für diese Berufsgruppe ohne Haftungsrisiko gegenüber den Vertragspartnern möglich ist. Bisweilen ist der Eindruck entstanden, der BGH wolle Rechtsdienstleistungen durch Architekten und Ingenieure ganz generell unterbinden; dies kann so nicht stengelassen werden. Dieser Beitrag stellt daher zunächst den zugrundeliegenden Fall (II.) sowie die entscheidende Rechtsfrage (III.) dar und ordnet das Urteil und seine Folgen für die Baupraxis anschließend aus dezidiert interdisziplinärer Perspektive ein (IV.-VI.).

¹ BGH, Urteil vom 9. November 2023 – VII ZR 190/22.

II. Der zugrundeliegende Fall: Der Musterbauvertrag des Architekten

Dem Urteil des BGH liegt die Klage einer Bauunternehmerin zugrunde. Diese beauftragte den Beklagten, einen Architekten, mit Architektenleistungen hinsichtlich des Neubaus eines Fabrikations- und Verwaltungsgebäudes. Im Rahmen seiner Dienstleistungen stellte der Beklagte der Klägerin unter anderem einen Muster-Bauvertrag zur Verfügung, den diese anschließend für Verträge mit mehreren bauausführenden Unternehmen verwendete, unter anderem der J & J GmbH, die Erd- und Kanalisations- sowie Rohrbauarbeiten ausführte.

Auf Grundlage der in diesem Bauvertrag beinhalteten Skontoklausel behielt die Klägerin gegenüber der J & J GmbH einen Skontoabzug von insgesamt etwa EUR 125.000 ein. In einem anschließenden Rechtsstreit berief sich die J & J GmbH darauf, dass die Skontoklausel im Bauvertrag wegen AGB-Rechts unwirksam sei. Die Klägerin und die J & J GmbH verglichen sich, wobei sich die Klägerin den zurückbehaltenen Betrag auf ihre geltend gemachten Ansprüche anrechnen ließ.

Die Klägerin meint, ihr sei wegen des von der Beklagten zur Verfügung gestellten Mustervertrags ein Schaden in Höhe der etwa EUR 125.000 einbehaltenen Skontoabzugs entstanden und verlangt diesen von der Beklagten ersetzt.

III. Die entscheidende Rechtsfrage

Der BGH hält Schadensersatzansprüche der Klägerin gegen die Beklagte aus §§ 311 Abs. 2 Nr. 1, 241 Abs. 2, 280 Abs. 1 BGB sowie aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 3 RDG für möglich. Für beide Ansprüche ist im Ergebnis entscheidend, ob das Zurverfügungstellen des Mustervertrages durch den Architekten als verbotene Rechtsdienstleistung gegen § 3 RDG verstößt. Im Rahmen eines vorvertraglichen Schuldverhältnisses i.S.d. § 311 Abs. 2 Nr. 1 BGB mit Pflichten nach § 241 Abs. 2 BGB handelt es sich bei der Ausübung verbotener Geschäfte um eine Pflichtverletzung, die nach § 280 Abs. 1 BGB einen Schadensersatzanspruch auslöst. Im Rahmen des § 823 Abs. 2 BGB handelt es sich bei § 3 RDG um ein „den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz“, sodass ein schuldhafter Verstoß gegen die Vorschrift auch nach dieser Norm einen Schadensersatzanspruch auslöst.

In erster Linie ist daher entscheidend, ob ein Verstoß gegen § 3 RDG vorliegt. Nach dieser Vorschrift ist die „selbständige Erbringung außergerichtlicher Rechtsdienstleistungen [...] nur in dem Umfang zulässig, in dem sie durch dieses Gesetz oder durch oder aufgrund anderer Gesetze erlaubt wird“. Dass der Entwurf und das Zurverfügungstellen des Mustervertrags eine

Rechtsdienstleistung darstellt, ist nicht weiter problematisch (Rn. 25-27).² Die Erbringung einer Rechtsdienstleistung ist aber zulässig, wenn sie „durch dieses Gesetz [das RDG] oder aufgrund anderer Gesetze erlaubt“ ist.

Wenn die Rechtsdienstleistung im Rahmen einer anderen professionellen Tätigkeit erbracht wird – wie hier neben der Tätigkeit eines Architekten – kommt als Erlaubnistatbestand insbesondere § 5 Abs. 1 Satz 1 RDG in Betracht. Demnach sind „Rechtsdienstleistungen im Zusammenhang mit einer anderen Tätigkeit, wenn sie als Nebenleistung zum Berufs- oder Tätigkeitsbild gehören“ erlaubt. Gemäß § 5 Abs. 1 Satz 2 RDG ist dies „nach ihrem Inhalt, Umfang und sachlichen Zusammenhang mit der Haupttätigkeit unter Berücksichtigung der Rechtskenntnisse zu beurteilen, die für die Haupttätigkeit erforderlich sind“. Der BGH hat das Vorliegen einer bloßen Nebenleistung i.S.d. § 5 Abs. 1 Satz 1 RDG für diesen Fall verneint – der BGH entschied über den Einzelfall einer seiner Ansicht³ nach AGB-rechtswidrigen Skontoklausel, hat damit aber nach dem Verständnis vieler der Rechtsberatung durch Architekten und Ingenieure umfassend einen Riegel vorgeschoben.⁴ Aus einer Skonto-Mücke (IV.) wurde ein Rechtsberatungs-Elefant (V.).

IV. Die Mücke

Einleitend weist der BGH noch darauf hin, dass nach seiner eigenen Rechtsprechung⁵ Architekten über nicht unerhebliche Kenntnisse des Werkvertragsrechts, des BGB und der entsprechenden Vorschriften der VOB/B verfügen müssen; in der Ausübung seiner Tätigkeit dürfe ein Architekt daher nicht durch das RDG behindert werden (Rn. 29). Der Zweck des § 5 Abs. 1 Satz 1 RDG liege gerade in einem Ausgleich dieses Bedürfnisses nicht spezifisch rechtsberatend Tätiger, in ihrer Berufsausübung nicht behindert zu werden, mit dem Schutz Rechtssuchender vor unqualifiziertem Rechtsrat (Rn. 28): Vor diesem Hintergrund stellt der BGH fest, dass eine allgemeine Rechtsberatung vom Berufsbild „Architekt“ schon deshalb nicht erfasst wird, weil es Architekten „insoweit an einer hinreichenden juristischen Qualifikation fehlt“ (Rn. 30).

Mit Blick auf die streitgegenständliche Skontoklausel schreibt der BGH: „Die Zurverfügungstellung einer der Interessenlage der Klägerin entsprechenden Skontoklausel zur Verwendung

² Näher zur Einordnung verschiedener Tätigkeiten von Architekten als Rechtsdienstleistung *Preussner*, NZBau 2024, 187, 189-191.

³ Siehe BGH, Urteil vom 9. November 2023 – VII ZR 190/22, Rn. 42 i.V.m. OLG Stuttgart, Urteil vom 30.09.2022 – 10 U 12/22.

⁴ Siehe nur die starken, z.T. sehr frühen Reaktionen auf das Urteil: *Balkow*, Deutsches Ingenieursblatt, Ausgabe 1-2024, 33 („dringend abgeraten“); *Kalte/Petschulat/Herholz*, Deutsches Ingenieursblatt, Ausgabe 3-2024, 48-52 („Finger weg von der Rechtsberatung!“).

⁵ Vgl. insoweit BGH, Urteil vom 26. April 1979 – VII ZR 190/78, BGHZ 74, 235, 238.

in den Verträgen mit den bauausführenden Unternehmern geht über die typischerweise mit der Verwirklichung von Planungs- und Überwachungszielen verbundenen Aufgaben und damit über das Berufsbild des Architekten hinaus. Denn die Erfüllung einer solchen Pflicht erfordert qualifizierte Rechtskenntnisse, wie sie grundsätzlich nur in der Anwaltschaft vorhanden sind.“ Der Architekt müsse den Bauherrn nur darauf hinweisen, dass ihm das Zurverfügungstellen einer Skontoklausel im Gegensatz zu einem Rechtsanwalt nicht erlaubt sei (Rn. 31).

Im Anschluss an diese allgemeinen Feststellungen befasst sich der BGH noch ausführlich damit, ob sich eine Erlaubnis i.S.d. § 3 RDG⁶ unter Umständen aus Anlage 11 Leistungsphase 7 h) zu § 33 Satz 3 HOAI (2009) ergeben kann. Diese Vorschrift spricht dem Architekten ein Entgelt zu für das „Mitwirken bei der Auftragserteilung“, woraus nach einer verbreiteten Auffassung in Rechtsprechung und Schrifttum⁷ eine Pflicht zum Entwurf von Verträgen, sowie zum Zusammenstellen aller Vertragsunterlagen im Interesse des Bauherrn folgt. Nach wohl zutreffender Ansicht des BGH kann sich aus der HOAI schon deshalb nicht unmittelbar ein Erlaubnistatbestand i.S.d. § 3 RDG ergeben, weil der Verordnungsgeber der HOAI nicht wirksam zur Schaffung von Erlaubnistatbeständen i.S.d. § 3 RDG ermächtigt wurde (Rn. 34-35).

Gleichwohl kann der Leistungskatalog der HOAI mittelbar relevant sein bei der Beurteilung der Frage, ob die streitgegenständliche Rechtsdienstleistung i.S.d. § 5 Abs. 1 Satz 1 RDG als Nebenleistung zum Berufs- oder Tätigkeitsbereich des Architekten gehört. Diesem Weg verschließt sich der BGH, indem er die HOAI generell für irrelevant bei der Auslegung des RDG hält (Rn. 36-37). Wenn er auf die Normenhierarchie hinweist, verkennt der Gerichtshof, dass gemäß § 5 Abs. 1 Satz 2 RDG gerade der soziale Kontext, in dem eine Rechtsdienstleistung erbracht wird, entscheidend ist; die Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 RDG prüft der BGH im Grunde überhaupt nicht.⁸

Auf dieser Grundlage hält der BGH Ansprüche aus §§ 311 Abs. 2 Nr. 1, 241 Abs. 2, 280 Abs. 1 BGB sowie aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 3 RDG jedenfalls für möglich; er verwies die Sache zur Entscheidung zurück an das Berufungsgericht.

V. Der Elefant

Am 16. November 2023, nur eine Woche nachdem der BGH das Urteil fällte, stellte der beteiligte Richter *Andreas Jurgeleit* die Entscheidungsgründe während des 4. Kongresses zum Architekten- und Ingenieurrecht der Juristischen Fakultät der Humboldt-Universität zu Berlin der

⁶ Der BGH schreibt: „Erlaubnistatbestand im Sinne des § 5 Abs. 1 RDG“. Wohlwollend verstanden mag es sich dabei bloß um einen redaktionellen Fehler handeln. Weniger wohlwollend verstanden missversteht der BGH die Systematik des RDG grundsätzlich, siehe *Preussner*, NZBau 2024, 187, 196.

⁷ Vgl. insoweit die Nachweise bei BGH, Urteil vom 9. November 2023 – VII ZR 190/22, Rn. 33.

⁸ So auch *Preussner*, NZBau 2024, 187, 196; siehe dazu noch unten bei V. 1.

versammelten Fachgemeinde vor, was grundsätzlich Lob verdient. *Jurgeleits* Vortrag, der sich von der Ausgangsfrage der Zulässigkeit des Entwurfs und der Zurverfügungstellung einer Skontoklausel stellenweise weit entfernte, ließ bisweilen aber den Eindruck entstehen, er wolle den in Berlin versammelten Architekten und Ingenieuren im Hinblick auf deren Möglichkeit, rechtsberatend tätig zu sein, vom Podium aus zurufen: „Schuster, bleibt bei euren Leisten!“

Seither ist das Urteil vielfach zum Anlass genommen worden, sich allgemeine Gedanken zu Legalität und Illegalität von Rechtsdienstleistungen durch Architekten und Ingenieure zu machen.⁹ Dort war davon zu lesen, dass von der „Zurverfügungstellung entsprechender Vertragsunterlagen [...] Architekten, Planern und qualifizierten Vergabeberatern daher dringend abgeraten werden [sollte]“,¹⁰ dass diese „trotz guter Kenntnisse im Vertragsrecht keine Rechtsberatung anbieten [sollten]“,¹¹ ein Beitrag begann gar mit der „guten Nachricht“, dass es sich bei Verstößen gegen § 3 RDG nicht um eine Straftat handele.¹²

Das Urteil des BGH ist für derartige Auslegungen besonders anfällig, weil es der eigentlich entscheidenden Frage nach den Voraussetzungen einer gemäß § 5 Abs. 1 RDG als Nebenleistung erlaubten Rechtsdienstleistung aus dem Weg geht (1.). Im Ergebnis jedoch scheint das Urteil des BGH zur Skontoklausel nicht unvertretbar (2.), insbesondere berührt es die Möglichkeiten von Architekten und Ingenieuren, grundsätzlich Rechtsdienstleistungen als Nebenleistung zu erbringen, nicht maßgeblich (VI.).

1. Die Scheu des BGH vor § 5 Abs. 1 RDG

Gemäß § 5 Abs. 1 Satz 1 RDG sind „Rechtsdienstleistungen im Zusammenhang mit einer anderen Tätigkeit, wenn sie als Nebenleistung zum Berufs- oder Tätigkeitsbild gehören“ erlaubt. Gemäß § 5 Abs. 1 Satz 2 RDG ist dies „nach ihrem Inhalt, Umfang und sachlichen Zusammenhang mit der Haupttätigkeit unter Berücksichtigung der Rechtskenntnisse zu beurteilen, die für die Haupttätigkeit erforderlich sind“. In einer gründlichen Untersuchung in der Neuen Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht hat *Mathias Preussner* die Voraussetzungen dieses Erlaubnistatbestands kürzlich im Einzelnen und mit Blick auf Rechtsdienstleistungen durch Architekten herausgearbeitet:¹³

⁹ *Preussner*, NZBau 2024, 187; *Ryll*, BauR 2024, 1099-1116; *Balkow*, Deutsches Ingenieursblatt, Ausgabe 1-2024, 33; *Kalte/Petschulat/Herholz*, Deutsches Ingenieursblatt, Ausgabe 3-2024, 48-52; *Rodemann*, Unzulässige Rechtsberatung durch den Architekten?, Vortrag bei den Freiburger Baurechtstagen, 21. September 2024.

¹⁰ *Balkow*, Deutsches Ingenieursblatt, Ausgabe 1-2024, 33.

¹¹ *Kalte/Petschulat/Herholz*, Deutsches Ingenieursblatt, Ausgabe 3-2024, 48.

¹² *Kalte/Petschulat/Herholz*, Deutsches Ingenieursblatt, Ausgabe 3-2024, 48.

¹³ *Preussner*, NZBau 2024, 187, 192-195.

- Nach „Inhalt und Umfang“ darf die fragliche Rechtsdienstleistung selbst nicht wesentlicher Teil der eigentlichen Hauptleistung sein.¹⁴ Dies dürfte im Fall der Rechtsdienstleistungen, die Architekten typischerweise erbringen, stets gegeben sein.¹⁵
- Nach dem „sachlichen Zusammenhang“ muss die Rechtsdienstleistung zum Ablauf oder der Abwicklung der Hauptleistung gehören, d.h. sie muss sich in die Haupttätigkeit einfügen und darf nicht als gesonderte Dienstleistung angeboten werden.¹⁶ Dies dürfte jedenfalls dann der Fall sein, wenn die Rechtsdienstleistung des Architekten einen direkten Bezug zu dem konkret zu planenden Bauvorhaben aufweist.¹⁷
- Die Rechtsdienstleistung muss darüber hinaus „im Zusammenhang“ zur Hauptleistung des Architekten stehen. Das dürfte dann nicht mehr der Fall sein, wenn der Architekt gleich einem Anwalt als Interessenvertreter für den Bauherrn agiert.¹⁸ Stellt der Architekt aber einen der Interessenlage im konkreten Bauvorhaben angepassten Vertragsentwurf, besteht ein solcher Zusammenhang.
- Schließlich sind die „Rechtskenntnisse, die für die Haupttätigkeit erforderlich sind“ in die Beurteilung einzubeziehen, wobei auf eine typisierende Betrachtung abzustellen ist. Architekten verfügen typischerweise über erhebliche Rechtskenntnisse auf den Gebieten des öffentlichen Baurechts sowie des Bauvertragsrechts: Nicht nur gehört die entsprechende Ausbildung zu den maßgeblichen Studiengängen selbstverständlich dazu, vielmehr werden Architekten und Ingenieure auch in ihrem Berufsalltag ständig mit rechtlichen Fragestellungen konfrontiert. Bauherren erwarten von den von ihnen beauftragten Architekten und Ingenieuren ohne Weiteres die Zugrundelegung und Berücksichtigung des geltenden Baurechts – und dürfen dies im Übrigen auch erwarten.¹⁹

Diese im Gesetz sowie der Begründung des Regierungsentwurfs unmittelbar angelegten Kriterien für die Frage, ob eine gemäß § 5 Abs. 1 Satz 1 RDG erlaubte Nebenleistung vorliegt, legt der BGH an keiner Stelle seiner rechtlichen Prüfung zugrunde. Vielmehr begnügt sich der Gerichtshof mit allgemeinen Aussagen zum Zweck des § 5 Abs. 1 RDG, hochtrabenden Erwägungen zur Vereinbarkeit seines eigenen Urteils mit der Berufsfreiheit aus Art. 12 GG sowie dem apodiktischen Satz: „Die Zurverfügungstellung einer der Interessenlage der Klägerin entspre-

¹⁴ Siehe BT-Drs. 16/3655, S. 52.

¹⁵ *Preussner*, NZBau 2024, 187, 192.

¹⁶ Siehe BT-Drs. 16/3655, S. 52.

¹⁷ *Preussner*, NZBau 2024, 187, 193.

¹⁸ Hierzu sowie zu Grenzfällen *Preussner*, NZBau 2024, 187, 193-194.

¹⁹ Siehe zu alledem auch *Preussner*, NZBau 2024, 187, 194-195 sowie die eigene Feststellung des BGH in seinem Urteil vom 9. November 2023 – VII ZR 190/22, Rn. 29, Architekten müssten über nicht unerhebliche Kenntnisse des Werkvertragsrechts, des BGB und der entsprechenden Vorschriften der VOB/B verfügen.

chenden Skontoklausel zur Verwendung in den Verträgen mit den bauausführenden Unternehmen geht über die typischerweise mit der Verwirklichung von Planungs- und Überwachungszielen verbundenen Aufgaben und damit über das Berufsbild des Architekten hinaus“ (Rn. 31). Es ist dieses Fehlen des konkreten rechtlichen Maßstabs in dem Urteil, das seine richtige Einordnung so schwierig macht.²⁰

2. Das Zurverfügungstellen einer Skontoklausel als Nebenleistung eines Architekten

Entscheidend sind nämlich gerade nicht abstrakte Erwägungen zum Schutz Einzelner vor „unqualifiziertem Rechtsrat“ oder der Frage, welche Rechtskenntnisse Architekten oder Ingenieure aufweisen oder auch nicht. Vielmehr hätte der BGH dies im konkreten Fall stets (nur) mit Blick auf die streitgegenständliche Skontoklausel prüfen müssen. Ganz grundlegend ist bei der Beurteilung, ob eine erlaubte Nebentätigkeit vorliegt, eine „kleinliche Sicht“ nicht angezeigt.²¹

Insoweit ist im Schrifttum die Auffassung vertreten worden, dass der Entwurf und das Zurverfügungstellen einer derartigen Skontoklausel entgegen dem Urteil des BGH als erlaubte Nebenleistung i.S.d. § 5 Abs. 1 RDG zu qualifizieren sei.²² Inhalt und Umfang nach sind Entwurf und Zurverfügungstellen einer Skontoklausel wohl ohne Weiteres eine bloße Nebenleistung. Ein Zusammenhang besteht insbesondere mit der im Falle einer Beauftragung mit den Grundleistungen der Leistungsphasen 1-8 der HOAI gegebenen Pflicht des Architekten, das Kosten- und Vertragsmanagement zu führen. Das Kostenmanagement umfasst freilich auch die Rechnungslegung und in deren Rahmen die Prüfung und ggfs. Geltendmachung einer Skontoklausel. Das Urteil des BGH im Ergebnis zu stützen, wäre aber ebenso plausibel. Unklar ist nämlich zum einen schon, ob das Kosten- und Vertragsmanagement tatsächlich mit Entwurf und Zurverfügungstellen einer Skontoklausel in Zusammenhang steht. Zum anderen dürfen – wie schon dargestellt – zwar grundsätzlich erhebliche Rechtskenntnisse von Architekten und Ingenieuren erwartet werden. Ob diese sich jedoch auf den vertragsgestalterischen Entwurf einer Skontoklausel erstrecken, ist mindestens fraglich. Zwar dürften auch von Architekten und Ingenieuren Kenntnisse etwa von den AGB-Regeln der §§ 305 ff. BGB erwartet werden; allerdings wird im Bereich der Fachkenntnisse im Regelfall ein Zusammenhang zu typischen bautechnischen Vertragsklauseln vorliegen. Darum handelt es sich bei einer Skontoklausel nicht. Im Ergebnis mag der BGH damit richtig gelegen haben.

²⁰ Vgl. zu dieser Kritik auch *Preussner*, NZBau 2024, 187, 196.

²¹ BT-Drs. 16/3655, S. 54 mit Nachweisen zur Rechtsprechung des BVerwG schon zur alten Rechtslage.

²² Hier und im Folgenden *Preussner*, NZBau 2024, 187, 196-197.

VI. Vom Elefanten zurück zur Mücke: Die Bedeutung des Urteils für Rechtsdienstleistungen durch Architekten und Ingenieure

Anlass zur übertriebenen Sorge vor Haftungsrisiken wegen verbotener Rechtsdienstleistungen besteht für Architekten und Ingenieure nach alledem nicht. Das Urteil sollte nicht als eine generelle Richtungsentscheidung des BGH missverstanden werden: Es geht dem Gerichtshof wohl kaum um eine grundsätzliche Einschränkung der Rechtsberatungsmöglichkeiten für Architekten und Ingenieure; vielmehr handelt es sich um eine Einzelfallentscheidung zu der konkreten Frage einer AGB-rechtlich unwirksamen Skontoklausel. Im Grundsatz bleibt es dabei: Steht eine Rechtsdienstleistung im Zusammenhang mit der Tätigkeit eines Architekten oder Ingenieurs und ist sie nach Art und Umfang, nach dem sachlichen Zusammenhang sowie nach den Rechtskenntnissen desjenigen als Nebentätigkeit anzusehen, so ist sie gemäß § 5 Abs. 1 Satz 1 RDG erlaubt. Der größte Teil der alltäglichen Rechtsdienstleistungen durch Architekten und Ingenieure ist von dieser Erlaubnis unproblematisch umfasst. In den Randbereichen müssen Architekten und Ingenieure weiter aufmerksam bleiben und mit gesundem Augenmaß abwägen, welche juristischen Tätigkeiten tatsächlich bloße Nebentätigkeiten neben ihrer planerischen Leistung bleiben. Insoweit dürfte das Urteil eine neue Zeitrechnung einläuten im Hinblick auf die Aussagekraft der HOAI, der der BGH nämlich nur beschränkte Bedeutung bei der Prüfung des RDG beimaß. Insoweit bietet das Urteil für Architekten und Ingenieure unter Umständen auch eine Chance, allzu viel verlangende Bauherren mit Blick auf die Grenzen zulässiger Rechtsberatung etwas entgegen halten zu können.

Gleichwohl ist das Urteil bestenfalls dünn begründet und im Schrifttum z.T. auch im Ergebnis auf Ablehnung gestoßen. Dem liegt ein tiefergehendes Problem zugrunde: Der Austausch zwischen Rechtsprechung und Baupraxis lässt zu wünschen übrig. Für die detailreichen Abgrenzungsfragen in den Randbereichen dessen, was als Nebentätigkeit von Architekten und Ingenieure rechtsberatend erlaubt ist, muss die Rechtsprechung stets einen genauen Überblick darüber haben, wie an Bauvorhaben gearbeitet wird: Relevant sind nicht nur die Leistungskataloge der HOAI und die Vertragsunterlagen der Parteien, relevant ist vielmehr der gesamte soziale Kontext, in dem Planung und Realisation von Bauvorhaben stattfinden. Die Rechtsprechung muss informiert sein darüber, welche Tätigkeiten Architekten und Ingenieure am Bau übernehmen und wie sich dies ggfs. wandelt, darüber, welche Angebote zu juristischer Aus- und Weiterbildung von Architekten und Ingenieuren angeboten und wahrgenommen werden, und über unzählige weitere Einzelheiten und Entwicklungen der jeweiligen Berufe. Dafür bedarf es der Mitarbeit beider Seiten: Die Rechtsprechung muss offen bleiben, zu lernen, und die Architekten

und Ingenieure müssen bereit sein, ihre Erfahrungen zu teilen. Dass das Urteil der Fachöffentlichkeit erstmals auf dem Berliner Kongress zum Architekten- und Ingenieurrecht, einer gezielt interdisziplinären Veranstaltung, vorgestellt wurde, nahm dies erstaunlich gut vorweg.

VII. Schluss: Austausch ist des Pudels Kern

In einem Gastbeitrag, den *Rolf Kniffka*, ehemaliger Vorsitzender Richter des Bausenats des BGH, aus Anlass des zweiten Kongresses zum Architekten- und Ingenieurrecht an der Humboldt-Universität zu Berlin im Jahr 2020 verfasste, prangert dieser zurecht an: „Gelebt wird wissenschaftlich orientierte interdisziplinäre Zusammenarbeit von Juristen und Architekten und Ingenieuren nur in sehr bescheidenem Maße.“ Weiter heißt es dort:

„Denn Interdisziplinarität ist mehr als das Nebeneinander von Baubetriebslehre oder Bautechnik und Rechtswissenschaft. Es ist mehr als die Suche nach einer baubetrieblichen bzw. technischen Begründung oder Rechtfertigung für geltende Rechtsnormen. Es ist mehr als die Beratung des Juristen und auch mehr als die Erklärung des Baurechts durch Baubetriebler oder Bautechniker und es ist auch mehr als die Unterordnung der baubetrieblichen oder technischen Zusammenhänge in eine Rechtslandschaft, die von Juristen geprägt wird. [...] Es geht [...] um gemeinsame Forschungsprojekte zur Lösung bestimmter Fragestellungen durch zwei Wissenschaftszweige.“

Dieses Verständnis von interdisziplinärer Problembewältigung ist des Pudels Kern: Zu der Frage, welche juristischen Nebentätigkeiten durch Architekten und Ingenieure erlaubt sein müssen, ebenso wie zu vielen weiteren Fragen, die Baupraxis und Baurechtswissenschaft gleichermaßen beschäftigen. Es ist auch dieses Verständnis von interdisziplinärer Problembewältigung, das in der DNA der alljährlichen Kongresse zum Architekten- und Ingenieurrecht an der Humboldt-Universität zu Berlin liegt: Wenn sich diesen November wieder Architekten, Ingenieure sowie Baurechtler aus Verwaltung, Anwaltschaft und Justiz aus ganz Deutschland im Senatssaal der Berliner Universität versammeln, wird genau das Realität: Probleme der Bau-branchen werden in gemeinsamer Zuständigkeit und Expertise aller besprochen.

Von diesem und jedem darüberhinausgehenden Austausch können beide Seiten profitieren. Im Hinblick auf die hier behandelte Frage der rechtsberatenden Nebentätigkeiten durch Architekten und Ingenieure heißt das: Den Gerichten bis hin zum BGH werden informierte Urteile erleichtert; den Architekten und Ingenieuren wird eine informierte Tätigkeit erleichtert – beide Seiten wirken an der Lösung von Problemen mit. Freilich sind insoweit auch und insbesondere die Architekten- und Ingenieurkammern in der Pflicht: Bei diesen ist nämlich auch juristischer Sachverstand gebündelt vorhanden. Die Kammern sollten daher die beiden Seiten zu Informationszwecken für die Architekten und Ingenieure zusammenführen. Sie sind am Puls der Zeit

hinsichtlich typischer rechtsberatender Tätigkeiten und sollten den Architekten und Ingenieuren juristische Einschätzung zu der Legalität, bzw. Illegalität dieser Tätigkeiten unter dem RDG an die Hand geben, z.B. in Leitlinien.

Das hier besprochene Urteil des BGH und die darum entstandene Aufregung können so zumindest noch ein Gutes hervorbringen: Sie können einen Prozess anstoßen, in dem baurechtliche Probleme einer realitätsnäheren, einer interdisziplinären, einer rundum besseren Lösung zugeführt werden können. Mit dem Austausch allein ist dabei erst der erste Schritt getan. Weitere – aufeinander zu und miteinander nach vorn – müssen folgen!