



FREISCHAFFEND HEISST UNABHÄNGIG

Die Grenzen für Kooperationen von freischaffenden Architekten und baugewerblichen Unternehmen

Mehr als 80 Prozent der bei der Architektenkammer Niedersachsen eingetragenen selbstständigen Architekten sind unter der Beschäftigungsart „freischaffend“ verzeichnet. Der freischaffende Architekt symbolisiert also das klassische Berufsbild des Berufsstandes. Freischaffend bedeutet unabhängig von gewerblichen Interessen.

Architekten stehen bei der Realisierung eines Bauvorhabens allerdings in engem Kontakt mit baugewerblichen Unternehmen und Herstellern. Da liegt der Gedanke durchaus nahe, Kooperationen zu bilden. Gerade in letzter Zeit häufen sich derartige Fälle. Doch solche Kooperationen sind für freischaffende Architekten nur sehr begrenzt zulässig, und bei einem Verstoß gegen die Pflichten aus dem freischaffenden Status drohen Sanktionen durch das Berufsgericht.

Die nachfolgenden Ausführungen sollen eine Orientierungshilfe geben, um die berufsrechtlichen Pflichten klarzustellen.

▪ RECHTLICHE RAHMENBEDINGUNGEN

Eine Definition des Begriffs „freischaffend“ findet sich in § 10 Abs. 2 Niedersächsisches Architektengesetz (NArchTG). Dort heißt es:

„Mit dem Zusatz „freischaffend“ wird in die Architektenliste eingetragen, wer seinen Beruf eigenverantwortlich und unabhängig ausübt... Unabhängig tätig ist, wer bei der Ausführung seines Berufes weder eigene noch fremde Produktions-, Handels- oder Lieferinteressen verfolgt, die unmittelbar oder mittelbar im Zusammenhang mit der Berufstätigkeit stehen.“

Weiter konkretisiert wird der Status über die in § 37 Abs. 3 NArchTG niedergelegte Berufspflicht des freischaffenden Architekten zur unabhängigen Berufsausübung. Die Vorschrift lautet:

„Kammermitglieder, die den Zusatz „freischaffend“ oder einen ähnlichen Zusatz führen dürfen, sind zur unabhängigen Berufsausübung verpflichtet. Ihnen ist es insbesondere nicht erlaubt,

1. eigene oder fremde Produktions-, Handels- oder Lieferinteressen, die unmittelbar oder mittelbar im Zusammenhang mit der Berufstätigkeit stehen, zu verfolgen und
2. Provisionen, Rabatte oder sonstige Vergünstigungen für sich, ihre Angehörigen oder ihre Mitarbeiterinnen oder Mitarbeiter anzunehmen, wenn sie im Zusammenhang mit der Berufstätigkeit angeboten werden.“



▪ **ZWECK DER REGELUNG**

Zentraler Gedanke des freischaffenden Status ist die Pflicht zur Unabhängigkeit. Der freischaffende Architekt muss ausschließlich Sachwalter seines Auftraggebers sein. Nimmt er zusätzlich gewerbliche Interessen wahr, die die Gefahr einer Kollision mit der Pflicht zur Unabhängigkeit bergen, so verhält er sich berufswidrig. Die Regelung dient vorrangig dem Verbraucherschutz. Dieses verdeutlichte bereits das OVG Lüneburg mit seinem richtungsweisenden Urteil vom 24.05.1978 in der nachfolgend zitierten Kernaussage:

„Diese vom Gesetzgeber getroffene Unterscheidung (zwischen freischaffenden und baugewerblich tätigen Architekten) ist im Interesse der Öffentlichkeit eingeführt worden: Für das Wirtschaftsleben ist es notwendig, diejenigen Architekten erkennen zu können, die ihre Leistungen ohne Bindung an Bauunternehmen ... erbringen und ausschließlich dem Mandat des jeweiligen Bauherren folgen... Zu diesem Zweck grenzt das Gesetz den freischaffenden Architekten von allen baugewerblichen Architekten ab. Entscheidend ist bei der Abgrenzung, dass der freischaffende Architekt ausschließlich das Wohl seines Auftraggebers im Auge hat und weder bei der Planung noch bei der Bauausführung Einflüssen erliegt, die eigenem Vorteilsdenken entspringen.“ Auch eine Vorteilsverschaffung zugunsten Dritter ist unzulässig.

▪ **DIE GRENZEN IM EINZELFALL**

Aus der gesetzlichen Vorgabe sowie dem Sinn und Zweck der Regelung ist insbesondere unter den Kriterien

- Kollisionspotenzial
- Erheblichkeit des Verstoßes
- Außenwirkung

die berufsrechtliche Bewertung vorzunehmen. Dabei ist klarzustellen, dass bereits die Gefährdung der Unabhängigkeit ausreicht, um einen Verstoß gegen den freischaffenden Status zu begründen. Einer konkreten Benachteiligung des Auftraggebers bedarf es nicht.

Bei Anwendung der genannten Prämissen lassen sich Leitlinien zur Abgrenzung zwischen freischaffenden und baugewerblich tätigen Architekten sowie berufsrechtliche Grenzen der Pflichten aus dem freischaffenden Status aufstellen. Die nachfolgend dargestellten Konstellationen sollen eine Orientierungshilfe für die berufsrechtliche Beurteilung bilden:

Als berufswidrig sind einzustufen:

- Annahme von Provisionen für die Vermittlung gewerblicher Leistungen
- Fremdfinanzierung einer Broschüre über das Architekturbüro durch baugewerbliche Unternehmen
- eigene gewerbliche Betätigung mit Kollisionspotenzial (z.B. Makler, Bauträger, Baustoffhandel, Handwerker)
- Beteiligung an „Baunetzwerken“ mit dem Ziel der gegenseitigen Empfehlung bzw. Berücksichtigung bei Ausschreibungen



- Bietergemeinschaft mit einem baugewerblichen Unternehmen als einheitlicher Anbieter der Gesamtleistung (ARGE)
- Beteiligung an einem gewerblichen Unternehmen mit Kollisionspotenzial
- Beteiligung eines baugewerblichen Unternehmens an einem Architekturbüro freischaffender Architekten
- Werbung für baugewerbliche Firmen und/oder Hersteller von Bauprodukten
- Einschaltung Dritter zur Umgehung des berufsrechtlichen Verbots.

Berufsrechtlich nicht zu beanstanden sind folgende Konstellationen:

- Gewerbliche Betätigung ohne Kollisionspotenzial (z.B. Betrieb eines Hotels, Softwareentwicklung)
- objektive Beratung des Auftraggebers über die Vor- und Nachteile eines baugewerblichen Unternehmens oder Produkts
- selbst finanzierte Zeitungsannonce des Architekten bei konkretem Anlass (z.B. Jubiläen, Baufertigstellung) mit Gratulation baugewerblicher Unternehmen
- Bietergemeinschaft mit baugewerblichen Unternehmen mit getrennt zugeordneten Planungs- und Bauverträgen
- Projektentwicklung mit der Suche nach Investoren
- Beteiligung an Messen oder Aktionstagen eines gewerblichen Unternehmens mit eigenem Stand/Beitrag.

Klarzustellen ist, dass die Auflistung lediglich eine Leitlinie darstellt. Die berufsrechtliche Bewertung ist stets im Einzelfall unter Berücksichtigung der gesetzlichen Vorgaben vorzunehmen.

▪ **FAZIT**

Freischaffende Architekten sind zur unabhängigen Berufsausübung verpflichtet. Daher bringen Annäherungen an baugewerbliche Unternehmen die Gefahr, einen Berufsverstoß zu begehen. Gleichzeitig beeinträchtigen sie das Berufsbild in der Öffentlichkeit. Das Verständnis vom Architekten, der den Auftraggeber unabhängig von den Unternehmern betreut, geht verloren.

Plant ein freischaffender Architekt eine Kooperation mit gewerblichen Anbietern, sollte er stets im Vorfeld eine berufsrechtliche Klärung bei der Architektenkammer herbeiführen. Will der Architekt eine Kooperation eingehen, die mit dem freischaffenden Status nicht vereinbar ist, kann die Problematik durch eine Umschreibung vom „freischaffenden“ zum „baugewerblich tätigen“ Architekten gelöst werden.

RA Markus Prause
Architektenkammer Niedersachsen

Stand: 11/2017