Bund Deutscher Baumeister
Architekten und Ingenieure e.V.

Stellungnahme des Bund, Deutscher Baumeister, Architekten und Ingenieure e.V.

Referentenentwurf
Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Gesetzes zur Regelung von Ingenieur- und Architektenleistungen, Bearbeitungsstand 20.05.2020

Wir bedanken uns für die Gelegenheit zur Stellungnahme zu dem Referentenentwurf eines Gesetzes zur Änderung des Gesetzes zur Regelung von Ingenieur- und Architektenleistungen.

A. Anhörungsunterlagen

Referentenentwurf, Bearbeitungsstand: 20.05.2020 12:48 Uhr.
Anschreiben des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie vom 05. Juni 2020.

B. Stellungnahme

Vorbemerkung

Der Gesetzentwurf verfolgt in erster Linie das Ziel, das nationale Recht (die Ermächtigungsgrundlage der Verordnung über die Honorare für Architekten- und Ingenieurleistungen – HOAI) an die Vorgaben des Urteils des Europäischen Gerichtshofes vom 4. Juli 2019 (Rs. C -377/17) anzupassen.

Die Europäische Kommission hatte seinerzeit mit ihrer Klage gegen die Bundesrepublik Deutschland vor dem Europäischen Gerichtshof beantragt festzustellen, dass die Bundesrepublik Deutschland gegen ihre Verpflichtungen aus dem AEUV und der RL 2006/123/EG dadurch verstoßen hat, dass sie verbindliche Honorare für Architekten und Ingenieure beibehält.

Der Europäische Gerichtshof betonte in den Urteilsgründen, dass …

> *„(…) nicht von vornherein ausgeschlossen werden kann, dass die Festsetzung eines Mindestpreises hilft, in einem Kontext wie dem eines Marktes, der durch eine ausgesprochen große Anzahl von Dienstleistungserbringern gekennzeichnet ist, einen Konkurrenzkampf zu vermeiden, der zu Billigangeboten führen könnte, was das Risiko eines Verfalls der Qualität der erbrachten Dienstleistungen zur Folge hätte (…)“*
> (RN 78)

„(…) *die Bundesrepublik Deutschland hinreichend dargetan hat, dass im Hinblick auf die Besonderheiten des fraglichen Marktes und der in Rede stehenden Dienstleistungen die Gefahr bestehen kann, dass die in diesem Mitgliedsstaat tätigen Erbringer von Planungsleistungen im Bauwesen in einem Konkurrenzkampf stehen, der zu Billigangeboten und durch „adverse Selektion“ sogar zur Ausschaltung von Qualitätsleistungen anbietenden Wirtschaftsteilnehmern führen könnte (…)“*
(RN 81)

„(…) *die Festsetzung von Mindestpreisen dazu (*beitragen kann*), diese Gefahr zu begrenzen, indem verhindert wird, dass Leistungen zu Preisen angeboten werden, die langfristig nicht die Qualität dieser Leistungen gewährleisten können (…)“*
(RN 82)

„(…) *die Existenz von Mindestsätzen für die Planungsleistungen im Hinblick auf die Beschaffenheit des deutschen Marktes grundsätzlich dazu beitragen kann, eine hohe Qualität der Planungsleistungen zu gewährleisten, und folglich dazu, die von der Bundesrepublik Deutschland angestrebten Ziele zu erreichen (…)“*
(RN 88)

Trotz dieser Begründungserwägungen traf der Europäische Gerichtshof die von der Europäischen Kommission beantragte Feststellung, weil die Erbringung von Planungsleistungen in Deutschland gesetzlich *„nicht Personen vorbehalten sei, die eine reglementierte Tätigkeit ausübten* (gemeint sind Architekten oder Ingenieure)*, sodass es jedenfalls* (deswegen) *keine Garantie gebe, dass die Planungsleistungen* (nur) *von Dienstleistungserbringern erbracht würden, die ihre entsprechende fachliche Eignung nachgewiesen hätten“* (RN 90).

Diese Hinweise des Gerichts nimmt der Referentenentwurf leider nicht auf. Es wird angeregt, darauf zumindest in der einleitenden Begründung Bezug zu nehmen.

1. Grundsatz

Die Mitglieder des Bund Deutscher Baumeister, Architekten und Ingenieure e.V. (BDB) stehen für integrale, auf kooperative Zusammenarbeit aller Baubeteiligten angelegte sowie qualitativ und baukulturell hochwertige Planungsleistungen.

Der BDB ist der Überzeugung, dass Billigangebote und ein Dumping-Wettbewerb zwischen den Planungsbüros den Anspruch der Erbringung hochwertiger Planungsleistungen massiv bedrohen. Die Beauftragung einer Planung vorrangig oder allein unter finanziellen Aspekten stellt in dem sensiblen Bereich der Planung von Gebäuden und Ingenieurbauwerken eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit dar.

Die Stadt- und Landschaftsplanung und die Planung von Bauwerken prägen die Umwelt und beeinflussen das Leben der Menschen. Eine sorgfältige Planung ist ebenso im gesamtgesellschaftlichen Interesse, wie auch im wirtschaftlichen Interesse des Auftraggebers. Billigplanungen widersprechen diesen Zielen.

2. Erhalt der HOAI

Es wird begrüßt, dass die Bundesregierung an der Honorarordnung für Leistungen der Architekten und Ingenieure (HOAI) festhält und die Ermächtigung zum Erlass der entsprechenden Rechtsverordnung in dem Gesetz zur Regelung von Ingenieur- und Architektenleistungen vorsieht.

Aus Sicht des BDB ist es unerlässlich, dass die HOAI als Rahmen für die Beauftragung von Architekten- und Ingenieurleistungen erhalten bleibt. Allerdings ist es ebenso unerlässlich, dass die HOAI auch künftig, wie auch in der Vergangenheit, in regelmäßigen Zeitabständen evaluiert, fortgeschrieben und aktualisiert wird. Dies gilt sowohl hinsichtlich der Tafelwerte, die laufend daraufhin zu überprüfen sind, ob sie noch den Erfordernissen entsprechen als auch hinsichtlich der Anpassung der Leistungsbilder vor allem im Hinblick auf die technische und gesellschaftliche Entwicklung.

Im Einzelnen:

3. Zu Artikel 1, Abs. 2., Nummer 2

Mit Art. 1 Nummer 2 wird in den Ziffern 1 bis 5 der inhaltliche Rahmen der Honorarordnung für Leistungen der Architekten und Ingenieure abgesteckt. Nach der Begründung soll es dabei bleiben, dass die neu gefasste, einheitliche Ermächtigungsgrundlage die Berufsgruppe der Architekten und Ingenieure nur beispielhaft erwähnt. Es sei daher keine Änderung des Anwendungsbereichs der HOAI geplant, d. h. sie soll weiterhin nicht nur für Leistungen von Personen, die die im Gesetz bzw. der Verordnung genannten Berufsbezeichnungen führen, gelten. Es fragt sich allerdings, ob dieser Wille des Gesetzgebers sich dann nicht auch im Gesetzeswortlaut niederschlagen sollte.

Richtigerweise umfasst die in der Ziffer 2 erwähnte „Honorarorientierung“ in erster Linie die Grundleistungen. Die besonderen Leistungen bleiben unberührt.

Weder der Begriff, noch die inhaltliche Ausgestaltung oder die qualitativen Grenzen einer Abweichung von der „Honorarorientierung“ werden in der Gesetzesbegründung näher erläutert oder definiert.

Aus Sicht des BDB sollte im Gesetz daher zumindest ergänzt werden, dass die Honorarorientierung in einem unmittelbaren Zusammenhang mit der Qualität und der Sicherheit der Planung steht und eine hochwertige Planung voraussetzt, dass sie durch entsprechend qualifizierte Personen erbracht wird.

Der Wortlaut des § 1 Abs. 1 Nr. 2 sollte daher wie folgt angepasst werden:

(…)

„2. Honorartafeln zur Honorarorientierung für Grundleistungen, auch in Abgrenzung zu besonderen Leistungen, *um die Qualität der Leistungen der Architekten und Ingenieure zu gewährleisten*," (…)

Die Gesetzesbegründung wäre dahingehend zu ergänzen, dass damit auch die Erwägungen des Europäischen Gerichtshofs umgesetzt werden, der einen Zusammenhang zwischen der Honorarhöhe und der Qualität der Planung ausdrücklich anerkannt und festgestellt hat.

Den Parteien einer Vergütungsvereinbarung würde damit direkt vor Augen geführt, dass die Abweichung von der Honorarorientierung unmittelbar negativ Einfluss auf die Qualität, Nachhaltigkeit und Wirtschaftlichkeit der beauftragten Planung hat.

Keinesfalls ausreichend ist es, dass in der Begründung darauf verwiesen wird, dass bei einer von den Orientierungswerten abweichenden Vereinbarung lediglich die Grenzen des Zivilrechts (gemeint ist an dieser Stelle offenbar die Grenze der Sittenwidrigkeit) bzw. die Grenzen des Vergaberechts (das Verbot der Erteilung eines Zuschlags auf ein ungewöhnlich niedriges Angebot) einzuhalten sind.

Diese Grenzen gelten zum einen allgemein, sodass der Hinweis darauf allenfalls klarstellenden Charakter hat. Zum anderen wird die Grenze der Sittenwidrigkeit bekanntlich nicht an der Planungsaufgabe oder der Sicherheit des Bauwerks gemessen, sondern an dem „Anstandsgefühl" bzw. dem groben Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung. Gleiches gilt für das Verbot der Bezuschlagung von ungewöhnlich niedrigen Angeboten, was sich in der Regel an den vergleichbaren Angeboten, nicht aber an der Planungsaufgabe oder der Sicherheit des Bauwerks orientiert. Diese Kriterien sind daher ungeeignet, einzelvertragliche Abweichungen von der Honorarorientierung unter den für den BDB, den Bauherren, für die Gesellschaft und auch für den Europäischen Gerichtshof wichtigen Aspekten wie der Bausicherheit, der Baukultur, der Nachhaltigkeit, der Qualität oder des Verbraucherschutzes zu erfassen.

Wir regen daher an klarzustellen, dass aus Sicht des Gesetzgebers die Orientierung an den Honoraren der HOAI zwingend ist und jede Honorarvereinbarung demgemäß angemessen sein muss, wenn Auftraggeber die vorgenannten Planungsziele verwirklichen möchten.

Dem Vorschlag einer Angemessenheitsregelung des AHO, der BAK und der BIngK schließt sich der BDB vollinhaltlich an.

4. Zu Artikel 1, Abs. 2., Nummer 3

Der BDB begrüßt, dass gemäß Nummer 3 in der HOAI eine Regelung zur Höhe der Honorare für Grundleistungen für den Fall aufgenommen werden soll, dass keine Honorarvereinbarung getroffen wurde. Insoweit wird auch eine Regelung vergleichbar der Steuerberatervergütungsverordnung befürwortet.

An dieser Stelle bietet es sich an, in das Gesetz zu schreiben, zumindest aber in der Begründung zu erwähnen, was in der Debatte des Deutschen Bundestages über Architektenhonorare Mitte der achtziger Jahre von Mitgliedern des Bundestages verschiedener Fraktionen seinerzeit geäußert wurde, nämlich dass der Gesetzgeber den sogenannten Mittelsatz als Regelsatz der HOAI ansah (vgl. Plenarprotokoll 10/86, S. 6287 ff.).

5. Zu Artikel 1, Abs. 3.

Auf der einen Seite soll die bisherige Aufzählung der Leistungen, die von der HOAI umfasst sind, in § 1 Abs. 2 neu gefasst werden. Auf der anderen Seite heißt es in der Begründung, dass die Neuformulierung zu keiner Änderung im Vergleich zur bisherigen Rechtslage führen soll. Vor dem Hintergrund dieser Intention wird angeregt, den bisherigen Wortlaut der Leistungen von Ingenieuren und der Leistungen von Architekten unverändert zu übernehmen, um keine Missverständnisse aufkommen zu lassen.

6. Zu Artikel 1, Abs. 6.

Der BDB spricht sich gegen die Beibehaltung des Verbots der Kopplung von Grundstückskaufverträgen mit Ingenieur- und Architektenverträgen in dem neuen § 2 aus. Das sogenannte Kopplungsverbot stammt aus einer Zeit, in der die Berufsbilder der Architekten und Ingenieure deutlich anders definiert waren. Die Berufsbilder haben sich in den letzten 50 Jahren gewandelt. Es ist daher an der Zeit, die Benachteiligung der freiberuflichen Architekten und Ingenieure im Vergleich zur anderen Berufsgruppen der Bau- und Immobilienbranche zu beenden. Wie das Verhalten der anderen Marktteilnehmer zeigt, die diesem Verbot nicht unterliegen, wie beispielsweise Bauträger, sind etwaige Bedenken gegen die Kopplung von Grundstückskaufverträgen mit Ingenieur- und Architektenleistungen unbegründet. Das lange überholte Kopplungsverbot sollte daher abgeschafft werden.

7. Zu Artikel 2

Da die Honorarordnung für Architekten und Ingenieure erhalten bleiben soll, ist es folgerichtig, dass in § 650 q Abs. 2, Satz 1 BGB darauf verwiesen wird.

8. Zu Artikel 4, Abs. 3, 4

Die Aufhebung von § 76 Abs. 2 Satz 2 VgV erscheint wegen der Formulierung: „… ist zu (…) vergüten ...“ nur auf den ersten Blick folgerichtig.
Es sollte klargestellt werden, dass die Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen im Leistungswettbewerb weiterhin vorrangig nach Qualitäts- und nicht nach (rein) preislichen Kriterien erfolgt. Da die HOAI erhalten bleibt, ist kein Grund erkennbar, weshalb nicht auch darauf beispielsweise mit dem Zusatz, dass dort angemessene Orientierungswerte niedergelegt sind, verwiesen werden sollte.

Da § 77 Abs. 3 VgV nicht auf eine verbindliche Gebühren- oder Honorarordnung abstellt und zudem der wichtige Hinweis auf den Urheberrechtsschutz enthalten ist, der Signalwirkung hat, besteht keine Notwendigkeit diesen Absatz zu streichen.

Im Übrigen schließt sich der BDB der Stellungnahme zu dem Referentenentwurf des Ausschusses der Verbände und Kammern der Ingenieure und Architekten für die Honorarordnung e.V., der Bundesarchitektenkammer e.V. und der Bundesingenieurkammer e.V. vom 18.6.2020 an.

Wir würden uns sehr freuen, wenn unsere vorerwähnten Anmerkungen in dem weiteren Verfahren aufgenommen werden.

Berlin, den 23.06.2020
Bund Deutscher Baumeister, Architekten und Ingenieure e.V.
RA Martin Wittjen