



Bund Deutscher Baumeister
Architekten und Ingenieure e.V.

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

Entwurf einer Verordnung zur Änderung der Honorarordnung für Architekten und Ingenieure (HOAI), Stand 07.08.2020

Vielen Dank für die Übersendung des Verordnungsentwurfs und die Gelegenheit zur Stellungnahme.

Wir regen an, den beteiligten Fachkreisen und Verbänden grundsätzlich eine längere Frist zur Stellungnahme (in der Haupturlaubszeit) einzuräumen, zumal die Änderung der Honorarordnung die wirtschaftliche Existenzgrundlage der von uns vertretenen Berufsgruppen berührt und daher ein besonderes Gewicht hat.

Zusammenfassung

Der BDB begrüßt, dass die Grundlagen und Maßstäbe zur Honorarermittlung in der HOAI erhalten bleiben sollen und auch künftig zur Honorarberechnung einer Honorarvereinbarung herangezogen werden können.

Auch wenn der Europäische Gerichtshof dem Ordnungsgeber einen engen Spielraum gesetzt hat, sehen wir es im Hinblick auf den von uns verfolgten Qualitätsgedanken äußerst kritisch, dass die Honorare für die von der HOAI erfassten Architekten- und Ingenieurleistungen künftig (in alle Richtungen) frei vereinbar sind und sich ausschließlich nach der Honorarvereinbarung der Vertragsparteien richten.

Ein positiver Ansatz ist, dass die Honorartafeln den Vertragsparteien zumindest zur Honorarorientierung dienen sollen. Im Detail sehen wir allerdings noch Verbesserungsbedarf.

Der BDB fordert, dass bei den zwischen den Parteien frei vereinbarten Honoraren den Aussagen des EuGH zumindest insofern Rechnung getragen wird, dass Grenzen gezogen werden, um einen ungesunden Dumping-Wettbewerb und gefährlichen Qualitätsverfall („adverse Selektion“) zu verhindern. Da es in der vom Bundeskabinett verabschiedeten Ermächtigungsgrundlage der HOAI, dem Gesetz zur Regelung der Ingenieur- und Architektenleistungen, richtigerweise heißt, dass *„den berechtigten Interessen der Ingenieure und Architekten und der zur Zahlung Verpflichteten Rechnung zu tragen“* ist,

sollte direkt im Verordnungstext darauf hingewiesen werden, dass jedes frei vereinbarte Honorar angemessen sein muss.

Der BDB fordert ferner, dass für den Fall, dass keine Vereinbarung über die Höhe der Vergütung in Textform getroffen wurde, nicht der „Basishonorarsatz“ (=Mindestsatz) als vereinbart gilt, sondern der Mittelsatz, d. h. die Vergütung, die für die Bearbeitung einer durchschnittlichen Planungsaufgabe anfällt.

Vorbemerkung

Mit dem Entwurf verfolgt der Ordnungsgeber das Ziel, die notwendigen Änderungen zur Anpassung der HOAI an das Urteil des Europäischen Gerichtshofes vom 4. Juli 2019 (Rs. C - 377/17) vorzunehmen.

Der Europäische Gerichtshof hatte in dem vorbezeichneten Urteil zwar festgestellt, 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. Gleichzeitig hatte er jedoch betont, dass

(...) 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 Mitgliedstaat 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 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, (...). (RN 88)

Darauf hatten wir auch bereits in unserer Stellungnahme zum ArchLG-E hingewiesen.

Im Einzelnen

1. Waren die Honorartafeln bislang selbsterklärend, enthält § 2 Abs. 12 HOAI-E künftig eine Legaldefinition, dass die Tafeln Orientierungswerte bilden, die an der Art und dem Umfang der Aufgabe sowie der Leistung ausgerichtet sind. Der BDB würde es begrüßen, wenn die nicht zuletzt dem Verbraucherschutz dienende Preisorientierung künftig klarer und deutlicher, beispielsweise in § 6 (Grundlagen) oder § 7 (Honorarvereinbarung) erwähnt wird.

Vermisst wird im Verordnungstext auch der Hinweis, dass die Orientierung letztlich eine Hilfestellung für die Ermittlung des aus Sicht des Verordnungsgebers angemessenen Honorars von Planungsleistungen ist.

Darüber hinaus sollte im Zusammenhang mit den Orientierungswerten im Verordnungstext selber sowie in der Begründung erwähnt werden, dass diese Werte Anhaltspunkte dafür liefern, dass qualitativ gearbeitet und nicht mit Dumping-Preisen kalkuliert wird (siehe hierzu bereits unsere Stellungnahme zum ArchLG-E: Ergänzung von § 1 Abs. 1 Nr. 2).

§ 2 Abs. 12 Satz 1 HOAI-E sollte daher wie folgt ergänzt werden:

(...)

(12) Die Honorartafeln weisen Orientierungswerte aus, die an der Art und dem Umfang der Aufgabe sowie an der Leistung ausgerichtet sind und der Planungsqualität dienen. (...)

Unseres Erachtens wird der Gesetz- und Verordnungsgeber bei der Abschaffung der Verbindlichkeit des Preisrechts seiner Verantwortung zur Transparenz gerade auch gegenüber Verbrauchern nur dann gerecht, wenn er auf den Zusammenhang zwischen Qualität und Leistung durch qualifizierte Leistungserbringer deutlich hinweist, so wie es im Übrigen auch der Europäische Gerichtshof, wie oben zitiert, getan hat.

Im Übrigen würde dieser Hinweis auch dem öffentlichen Auftraggeber, der vielfach Vorbild für andere Wirtschaftsteilnehmer ist, eine weitergehende Orientierung für die Vereinbarung des angemessenen Honorars geben.

2. In § 3 Abs. 1 HOAI-E wird formuliert, dass Grundleistungen die Leistungen seien, die „regelmäßig ... auszuführen sind“. Diese Formulierung soll ausweislich der Gesetzesbegründung die Rechtslage im Vergleich zur bisherigen Fassung im Ergebnis nicht ändern. Auch in der Begründung der geplanten Ermächtigungsgrundlage (ArchLG-E) heißt es, dass die Honorarordnung „gerade nicht der abschließenden inhaltlichen Bestimmung von Leistungen dient“ und „ein Vertrag nur Teile eines Leistungsbildes zum Gegenstand haben kann“. Insofern ist nicht nachvollziehbar, weshalb die HOAI in § 3 Abs. 1 Satz 1 ergänzt wurde. Um dem möglichen Missverständnis vorzubeugen, dass immer das gesamte Leistungsprogramm zu erfüllen ist, sollte dieser Satz daher gestrichen werden.
3. Mit der Streichung der sprachlichen Zuordnung der Honorarzone nach Schwierigkeitsgraden in § 5 HOAI-E soll es sich ausweislich der Begründung lediglich um eine redaktionelle Korrektur handeln. Unseres Erachtens ist es jedoch wichtig,

auch sprachlich transparent zu machen, woran sich die unterschiedlichen Schwierigkeitsgrade der Planung festmachen, weshalb die bisherige Fassung beibehalten werden sollte. Da das Wort "Technische Ausrüstung" im Abs. 1 nicht mehr erscheint, kann dies leicht den Eindruck erwecken, die Planung der TGA sei bewusst herausgenommen worden. Die bisherige Fassung sollte daher beibehalten werden.

4. Es wird begrüßt, dass Honorarvereinbarungen künftig erleichtert statt schriftlich auch in Textform (z.B. elektronisch) geschlossen werden können, § 7 Abs. 1 Satz 1 HOAI-E. Zum Schutz der Auftragnehmer wäre es allerdings angezeigt zu regeln, dass Änderungsvereinbarungen das vereinbarte Honorar für bereits erbrachte Leistungen nachträglich nicht unterschreiten dürfen. Anderenfalls besteht die Gefahr, dass Auftraggeber ihre Marktmacht (beispielsweise durch das bloße in Aussicht stellen von Folgeaufträgen) unbillig ausnutzen.

Es wird ferner begrüßt, dass auch für den Fall, dass keine Preisvereinbarung getroffen wurde, eine Vergütung auf Basis der HOAI geschuldet ist. Nicht nachvollziehbar ist allerdings, dass in diesem Fall der sogenannte „Basishonorarsatz“ als vereinbart gilt. Dies wird weder in der Sache der Planungsleistung selber gerecht, noch den Parteien, die in dem Fall, dass keine Vereinbarung getroffen wurde, von einer Vergütung anhand des Durchschnitts (Mittelsatz) und nicht der Mindestvergütung ausgehen werden. Dies entspricht auch nicht dem gesetzlichen Gedanken, der in § 632 Abs. 2 BGB zum Ausdruck kommt, der nämlich von der „üblichen Vergütung“ und gerade nicht von einer Mindestvergütung spricht, wenn es an einer Vereinbarung über die Höhe der Vergütung fehlt. Die HOAI sollte sich nicht in Widerspruch zu dieser gesetzlichen Regelung setzen. Der Ordnungsgeber würde sich auch außerhalb der gesetzlichen Ermächtigung bewegen, wenn er den Mindestsatz (oder Basishonorarsatz) inzident als „übliche Vergütung“ deklariert.

Richtiger Weise sollte daher – analog der StBVV – in § 7 Abs. 1 Satz 2 formuliert werden: „ ... gilt *die Vergütung nach dieser Verordnung* als vereinbart ...“

Kritisch gesehen wird die Regelung in § 7 Abs. 2, demnach ein Verbraucher, der nicht darauf hingewiesen wurde, dass er das Honorar für Architekten- und Ingenieurleistungen frei vereinbaren kann, Ansprüche wegen Verletzung einer Nebenpflicht gegenüber dem Auftragnehmer haben soll. Fraglich ist nämlich, welche Rechtsfolge die Verletzung dieser Nebenpflichtverletzung haben soll, wenn der Verbraucher im Glauben auf eine gesetzliche Vergütungsregelung (oder im Glauben darauf, im Zweifel nicht mehr, aber auch nicht weniger als die „übliche Vergütung“ zu schulden) den Planungsauftrag ohne Vergütungsvereinbarung erteilt hat. Wenn die Rechtsfolge ein Schadensersatzanspruch ist, geht der Ordnungsgeber offenbar davon aus, dass vereinbarte Honorare grundsätzlich noch unterhalb des

Basishonorarsatzes liegen. Anderenfalls würde die Regelung keinen Sinn ergeben. Das Signal, dass der Ordnungsgeber mit dieser Vorschrift aussendet, ist aus Sicht des BDB daher nicht hinnehmbar. Die Vorschrift sollte daher gestrichen werden. Anderenfalls sollten zumindest die daraus folgenden Ansprüche benannt werden, da schon jetzt absehbar ist, dass die Frage der Rechtsfolgen regelmäßig Anlass zum Streit geben wird.

5. Im Zusammenhang mit der Aufhebung von § 15 HOAI-E verweist die Begründung darauf, dass es seit 2018 spezifische Regelung der Fälligkeit des Honorars der Architekten und Ingenieure im BGB gäbe. Statt diese Vorschrift aufzuheben, sollte der in der Gesetzesbegründung gegebene Verweis auf die einschlägigen Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches erfolgen. Anderenfalls kann der Eindruck entstehen, dass der Ordnungsgeber zu der für die Praxis wichtigen Frage der Fälligkeit letztlich nichts zu regeln vermochte.
6. § 57 HOAI-E stellt klar, dass diese Verordnung am 1. Januar 2021 in Kraft tritt und auf die Vertragsverhältnisse anzuwenden ist, die nach ihrem Inkrafttreten begründet wurden. An dieser Stelle wäre es wünschenswert in der Begründung zu erwähnen, ob und inwieweit das vorzitierte Urteil des Europäischen Gerichtshofes private Vertragsparteien nach Ansicht des Ordnungsgebers bindet.
7. In Nummer 1.1.1 Abs. 2 der Anlage 1 heißt es künftig nicht mehr, dass sich das Leistungsbild wie folgt zusammensetzen „kann“, sondern dass es sich wie folgt „zusammensetzt“. Bei dieser Formulierung ist fraglich, ob stets das gesamte Leistungsbild geschuldet ist oder nur die Teile, die zur ordnungsgemäßen Abarbeitung der Planungsaufgabe erforderlich sind. Ein zwingender Grund, die bislang bestehende „Kann-Regelung“ durch die „Ist-Regelung“ zu ersetzen, ist nicht nachvollziehbar. Dies gilt sinngemäß auch für die entsprechenden Änderungen der anderen Leistungsbilder.

Vor dem Hintergrund der zwei zentralen Herausforderungen, dem digitalen Wandel und dem Klimaschutz, denen sich der Planungs- und Baubereich aus unserer Sicht in naher Zukunft verstärkt stellen muss, sollte zeitnah die Überarbeitung der HOAI in Angriff genommen werden. Gleiches gilt für die Überprüfung der seit 2013 unverändert gebliebenen Tafelwerte. Angeregt wird darüber hinaus, die Leistungsbilder der HOAI auch im Hinblick auf § 650p Abs. 2 BGB (Zielfindungsphase) zu schärfen. Schließlich muss eine Antwort auf die vom Europäischen Gerichtshof letztlich bemängelte „Inkohärenz“ gefunden und sichergestellt werden, dass Planungsleistungen künftig nur von entsprechend qualifizierten Architekten*innen und Ingenieure*innen erbracht werden.

Wir freuen uns, wenn unsere vorerwähnten Anmerkungen in dem Verfahren aufgenommen und berücksichtigt werden. Mit einer Veröffentlichung sind wir einverstanden.

Berlin, den 24.08.2020

Bund Deutscher Baumeister, Architekten und Ingenieure e. V.

RA Martin Wittjen

*Der BDB vertritt die Interessen von Architekten*innen und Ingenieuren*innen als Büroinhaber*innen, als Angestellte oder als Studierende. Er ist der größte Zusammenschluss dieser Berufsgruppen in Deutschland. Der BDB steht für das integrale Planen und Bauen und damit für einen kreativen, innovativen und ganzheitlichen Ansatz unter Mitwirkung aller am Planungsprozess beteiligten Fachdisziplinen im Team.*