

Die HOAI 2009 – eine neue Spielwiese für Juristen und Nichtjuristen

Dr. Klaus Neuenfeld, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Noch in diesem Jahr wird die neue HOAI 2009 in Kraft treten und allein schon wegen ihres veränderten Aufbaues erhebliche Anstrengungen der Baubeteiligten erfordern, die nach dem Inkrafttreten geschlossenen Planerverträge angemessen und ohne die Erregung juristischen Ärgernisses auf den Weg zu bringen. Der ursprüngliche Entwurf hatte sich ja weitgehend der Kritik der Fachwelt ausgesetzt gesehen und viele dieser Kritikpunkte bleiben in der jetzigen Fassung, die wohl nicht mehr geändert werden wird. Es wird darzulegen sein, dass es genügend tatsächliche und rechtliche Zweifelsfragen gibt, die sich entweder auf seit Jahrzehnten kritisierte Streitpunkte oder auf neu geschaffene beziehen. Es bedarf keiner Begründung, dass die nachstehende Themenbehandlung auch nicht annähernd Vollständigkeit besitzt.

1.

Die neue HOAI hat nur noch 56 Paragraphen. Gegenüber den bisherigen fast 120 Paragraphen erscheint dies wie eine kulturelle Großtat. Bei näherer Betrachtung sind jedoch die nicht mehr dem Preisrecht unterworfenen Teile X bis XIII sowie die Bestimmungen über die Umweltverträglichkeitsstudie als zulässige Berechnungsgrundlage bei gleichzeitiger Preisfreiheit in die Anlage zur neuen HOAI aufgenommen, so dass sich der Nutzer in etwa mit den gleichen Leistungsinhalten herumzuschlagen hat. Neu ist auch der nach Auffassung des Autors nicht glückliche Aufbau, der nach einer Regelung der Allgemeinen Vorschriften mit der Flächenplanung beginnt und die mit riesigem Abstand dominierende Objektplanung sowie die Fachplanung erst ab § 32 beginnen lässt. Dies entspricht zwar der jeweiligen baulichen Entwicklung einer Maßnahme, jedoch nicht der Bedeutung der einzelnen Leistungen. Es wäre richtiger gewesen, den Teil 2 mit der Objektplanung zu beginnen.

2.

Teil 1 enthält eine Ausweitung der „Allgemeinen Vorschriften“, was im Grundsatz positiv zu vermerken ist, weil damit in den Einzelleistungsteilen bisher zahlreiche Verweisungen überflüssig werden, was wiederum die Abschnitte zu Objektplanungen und Fachplanungen umfangmäßig entlastet. Die Begriffsbestimmungen sind umfassender als bisher definiert. Zwei Veränderungen fallen auf. In § 2 Nr. 6 ist bei der Definition des Umbaues anstelle des bisher vorausgesetzten „wesentlichen“ Eingriffs in Konstruktion oder Bestand das Wort „wesentlich“ weggefallen, was bedeutet, dass auch nicht wesentliche Eingriffe künftig den Umbauzuschlag rechtfertigen können.

In § 2 Nr. 12 ist der gängige definitorische Ansatz der „Regeln der Technik“ durch eine Einbeziehung solcher Technikregeln ergänzt worden, „deren Bewährung nach herrschender Auffassung in überschaubarer Zeit bevorsteht“. Diese Erweiterung könnte Anlass für rechtliche Auseinandersetzungen geben, weil unklar ist, was man unter „überschaubarer Zeit“ zu verstehen ist und ob es insbesondere bei neuen Erkenntnissen und einer Regel der Technik überhaupt eine „herrschende Auffassung“ geben kann.

3.

Entgegen dem ersten Entwurf der Bundesregierung bleibt es bei der preisrechtlichen Bindung der Honorare für die Leistungsbilder und Leistungsinhalte. Eine Aufhebung des Preisrechts für die Leistungen ab Teil X sowie für die Umweltverträglichkeitsstudie war keineswegs zwingend, vor allem deshalb nicht, weil diese Leistungsbilder weiterhin Anhang zur HOAI bleiben, verbunden mit der Empfehlung, wenn auch ohne preisrechtliche Bindung die bisher bestehenden Honorarregelungen für anwendbar zu erklären. Die Besonderen Leistungen sind aus den Leistungsbildern völlig herausgefallen. Sie stehen jetzt im Anhang zur HOAI 2009 und können frei vereinbart werden. Angesichts der Kompliziertheit der bisherigen Regelungen in § 5 Abs. 3 – 5 HOAI ist dies ein eindeutiger Vorteil. Da § 3 Abs. 3 auch keine Schriftform mehr vorschreiben kann, ist theoretisch auch eine mündliche Vereinbarung möglich, von dem freien Vereinbarungszeitpunkt ganz abgesehen. Da im Übrigen die Stundensätze künftig ohne Preisbindung der freien Vereinbarung – nach unten und nach oben – zugänglich sind, ist die Vereinbarung Besonderer Leistungen in der Tat „frei“.

In § 3 Abs. 8 HOAI 2009 ist vorgeschrieben, dass das Ergebnis jeder Leistungsphase mit der Auftraggeberin oder dem Auftraggeber „zu erörtern“ sei. Ob dies mehr ist als eine Festlegung vertraglicher Selbstverständlichkeiten, die dann aber in einer Honorarordnung auch nichts mehr zu suchen hätten, wird sich herausstellen.

In § 4 werden auf außerordentlich knappem Raum die **anrechenbaren Kosten** definiert und es erfolgt ein unmissverständlicher Hinweis auf die Baukosten, weshalb Befremden erregen muss, dass der Verordnungsgeber als „wesentliche Neuerung“ in seiner Begründung die „Abkoppelung der Honorare von der tatsächlichen Bausumme“ aufführt, ohne zu regeln, wie er sich die „Einführung des Baukostenberechnungsmodells, die frühzeitige Möglichkeit der Honorarfestlegung durch Einführung des alternativen Baukostenvereinbarungsmodells“ vorstellt. Da § 32 Abs. 1 HOAI 2009 für die Objektplanung bei den anrechenbaren Kosten auf die Kosten der Baukonstruktion abhebt, darf prophezeit werden, dass im Verordnungsgeber eine nachhaltige Abkoppelung von den Baukosten nicht gelungen ist, was

nicht weiter verwundert, da auch in den vergangenen Jahrzehnten bei diesem Thema keinerlei Entwicklungen festzustellen waren.

Ob im Übrigen die außerordentlich knappe Definition der anrechenbaren Kosten in § 4 HOAI 2009, die ja für alle Objektplanungsleistungen gelten muss, wirklich eine Vereinfachung in der Praxis darstellt, ist zu bezweifeln. Die diese Materie bisher regelnden Bestimmungen der HOAI 1996 für die unterschiedlichen Objektplanungen waren wesentlich ausführlicher, haben aber in der Baupraxis keineswegs zu Prozesslawinen geführt. Das könnte sich jetzt ändern.

4.

Wesentlicher sind folgende Veränderungen bei den anrechenbaren Kosten.

Die Kosten des raumbildenden Ausbaues werden, wenn Architekt und Innenarchitekt dieselbe Person oder Personengruppe sind, addiert und diese Addition mag, ohne dass das jetzt noch in der HOAI zum Ausdruck kommt, weil § 25 HOAI a.F. gestrichen wurde, gleichwohl Auswirkungen auf die Honorarzone haben. Wo sich allerdings die reinen Innenarchitekten in der HOAI wiederfinden, ist undeutlicher geworden.

5.

Entschiedene Kritik hat § 6 Abs. 2 der HOAI 2009 zu erfahren. Diese Vorschrift geht von einer Selbstverständlichkeit aus, gelangt aber zu keineswegs selbstverständlichen Schlussfolgerungen. „Wenn zum Zeitpunkt der Beauftragung noch keine Planungen als Voraussetzungen für eine Kostenschätzung nach Kostenberechnung vorliegen“, wird als Voraussetzung für die spätere Vereinbarungsfolge formuliert. Dies ist allerdings der Normalfall. „Zum Zeitpunkt der Beauftragung“ liegen normalerweise keine Planungen vor und somit nicht die Kostenschätzung und schon gar nicht die Kostenberechnung. Es liegt im Wesen einer Beauftragung, dass im Normalfall erst ab dem Zeitpunkt der Beauftragung auch Leistungen erbracht werden. Bekanntlich kommt jeder Planervertrag durch Angebot und Annahme zustande. Die Schriftform für bestimmte Honorarteile ist nicht konstitutiv für den Vertragsbeginn, wenn vorher schon einvernehmlich begonnen wird. Bei Verträgen, die die Schriftform nach der jeweiligen Gemeindeordnung vorsehen, ist dies allerdings etwas anderes.

Die seit BGH BauR 1997, 494 sanktionierte Kostengewährleistung oder Beschaffenheitsvereinbarung ist zwar eine überaus nützliche Entwicklung des Honorarrechts, für den Auftraggeber ohnehin, für den Planer aber ein wünschenswerter Zwang zur Genauigkeit, aber es macht überhaupt keinen Sinn, zu diesem Zeitpunkt eine Baukostenvereinbarung zu ermöglichen, bei der „nachprüfbar Baukosten einvernehmlich festgelegt werden“. Es hätte genügt und jede denkbare rechtliche Interpretationsmöglichkeit ausgeschlossen, festzulegen, dass sich das Honorar endgültig nach der vom Auftraggeber

akzeptieren Kostenrechnung berechnet. Eine frühere Festlegung etwa auf der Grundlage der Kostenschätzung ist nicht sachgemäß und bedeutet eine Überforderung des Planers. Die Formulierung des § 6 Abs. 2 scheint durch Formulierungsfehler festzulegen, dass die Baukostenvereinbarung nur zulässig wäre, wenn „zum Zeitpunkt der Beauftragung noch keine Planungen als Voraussetzung für eine Kostenfestsetzung oder Kostenberechnung vorliegen“, das entspricht nicht der bisherigen Rechtslage. Diese Vorschrift sollte schleunigst geändert werden.

6.

§ 6 mit einer Festlegung der Stundensätze ist ersatzlos gestrichen, somit können Stundensätze – nach oben hin offen – in jeder Form vereinbart werden. Theoretisch können die Planer künftig jeden denkbaren Stundensatz vereinbaren, die Marktsituation wird dies sicherlich verhindern oder jedenfalls deutlich reduzieren. Auch die bisher in der HOAI vorhandenen Höchstsätze sind nicht annähernd kostendeckend, wenn man den durchschnittlichen Gemeindefaktor von 130 % berücksichtigt, der im Statusbericht auf 180 % hochgeschraubt worden ist. Es hätte Sinn gemacht, in der neuen HOAI zwei Festlegungen zu treffen:

- sofern die Honorarordnung für zu erbringende Leistungen keine anderen Honorarkriterien festlegt, können Stundensätze vereinbart werden,
- hier wären dann die Höchstsätze, die ohnehin nicht auskömmlich sind, als untere Grenze festzuschreiben und nur die Überschreitung wäre dann schriftlich zu vereinbaren.

Den Auftrag für mehrere Objekte (§ 11) hat der Ordnungsgeber anders geregelt, wenn es sich um Objekte mit weitgehend vergleichbaren Objektbedingungen derselben Honorarzone handelt, die in zeitlichem oder örtlichem Zusammenhang als Teil einer Gesamtmaßnahme geplant, betrieben oder genutzt werden. In diesem Fall soll die Summe der anrechenbaren Baukosten Honorargrundlage sein. Dies bedeutet möglicherweise bei einer Häuserzeile, bestehend aus gleichartigen Häusern, eine Zusammenlegung der Baukosten. Unklar bleibt, wie beispielsweise eine Siedlung mit absolut gleichartigen Häusern berechnet werden muss. Einerseits könnte es sich um einen Fall des § 11 Abs. 1 handeln, („Objekte mit weitgehend vergleichbaren Objektbedingungen derselben Honorarzone, die im zeitlichen und örtlichen Zusammenhang als Teil einer Gesamtmaßnahme geplant betrieben und genutzt werden“). Dann ergibt jedoch die übliche Regelung des § 11 Abs. 2 keinen Sinn, die bei Wiederholungsbauten starke Reduzierungen vorschreiben, aber die 8. Wiederholung mit der absurden Begrenzung auf 10 %, die niemals kostendeckend sein kann. Andererseits gilt § 11 künftig auch für haustechnische Planung und dort ergibt sich in der Tat künftig ein Zwang zur einheitlichen Behandlung nach Maßgabe des § 11 Abs. 1 HOAI 2009.

7.

In letzter Minute hat der Ordnungsgeber die bisher vorgesehene vertragliche Vereinbarungspflicht für Abschlagszahlungen in § 15 Abs. 2 HOAI auf die Kritik der Verbände hin fallen gelassen und § 8 Abs. 2 HOAI a.F. wieder in Kraft gesetzt, so dass die Abschlagszahlungen nicht vertraglich vereinbart sein müssen, was angesichts der vielen mündlichen Architekten- und Ingenieurverträge sicherlich für viele Büros verheerend gewirkt hätte.

8.

Die Leistungsbilder hat der Ordnungsgeber weitgehend unverändert gelassen und deren Überarbeitung für eine weitere Novellierungsphase in Aussicht genommen. Da die bisherigen Leistungsbilder nach Auffassung des Autors immer der innovativste Teil der Honorarordnung gewesen sind, ist dies nicht zu kritisieren.

9.

Eher zu kritisieren ist dagegen, dass der Ordnungsgeber sich die Mühe erspart hat, Leistungsbilder für die Leistungen im Bestand zu schaffen, ein Mangel, der von den Fachleuten seit langem kritisiert und der auch dem Anteil der Altbausanierung am Gesamtbaugeschehen nicht gerecht wird. Weggefallen ist nunmehr die Ansetzung planungsberührter Altbausubstanz im Sinne des § 10 abs. 3a HOAI a.F. An diese Stelle tritt gem. § 35 die Möglichkeit einen Umbauszuschlag bis zu 80 % zu vereinbaren. Geschieht dies nicht, fällt für Leistungen ab der Honorarzone II ein Zuschlag von 20 % an. Gegenwärtig lässt sich nicht übersehen, wie hoch der Zuschlag jeweils sein muss, um den Wegfall der planungsberührten Altbausubstanz zu kompensieren. Das neue Verfahren ist angesichts der Schwierigkeiten der Bewertung der vorhandenen Bausubstanz sicherlich einfacher. Man darf jedoch vermuten, dass es zu Lasten der Planer geht.

10.

Bei der Technischen Ausrüstung ist die Zahl der Anlagengruppen von 6 auf 8 erhöht worden. Es gilt weiterhin in § 52 die Vorschrift, dass lediglich die anrechenbaren Kosten einer Anlagengruppe addiert und getrennt berechnet werden dürfen, so dass in der Masse der Fälle bei anrechenbaren Kosten einer Anlagengruppe in Höhe von 3.834.689,- € nur bei sehr großen technischen Objekten Preisfreiheit im Sinne des § 7 Abs. 2 HOAI 2009 eintreten dürfte.

11.

Die praktisch bedeutsamen Gutachten und Wertermittlungen (§§ 33 und 34 HOAI a.F.) sind ersatzlos gestrichen worden. Warum, wird nicht befriedigend erklärt. Der Hinweis auf die Gründe für die Streichung des § 26 HOAI überzeugt überhaupt nicht. Man hätte diese Bestimmungen mindestens ebenfalls in die Anlage zur neuen HOAI aufnehmen müssen.

Zusammenfassende Wertung

Der Eindruck von der neuen HOAI 2009 ist zwiespältig. Die Neufassung ist gegenüber dem zwischenzeitlich vorgelegten Entwurf, der nur Kritik erfahren hat, um Klassen besser. Zum weit überwiegenden Teil sind die alten Bestimmungen der HOAI 1996 beibehalten worden. Manches ist einfacher definiert, die kritischen neuen Teile sind vorstehend bewertet worden. Wenn der Verordnungsgeber sich damit begnügt hätte, nur die Honorartafeln zu erhöhen, richtigerweise um 20 – 25 %, hätte es das auch getan. Die Verkürzung auf 56 Paragraphen ist nur eine scheinbare, weil in der Anlage sämtliche der Preis freigestellten Leistungsbilder geblieben sind, noch dazu verbunden mit der Empfehlung, notfalls darauf zurückzugreifen, wenn auch ohne Preisrechtsbindung. Ob die davon betroffenen Berufsgruppen diese Freigabe überstehen werden, ist offen. Man wird aber festhalten dürfen, dass auch diesmal der große Wurf des Verordnungsgebers ausgeblieben ist.

Dr. Neuenfeld