

2-mal leisten: 2-mal vergüten!**Zusätzliche und geänderte Leistungen sind zu vergüten!**

Fordert der Auftraggeber, dass der Planer zunächst 1.000 m Straßenverkehrsanlage, später dann 1.100 m Straßenverkehrsanlage plant, kann dieser die Kostenberechnung mit den Kosten dieser zusätzlichen 100 m fortschreiben. Fordert der Auftraggeber, dass der Planer einen Kanalstauraum zunächst in der Bahnhofstraße, später in einer Parallelstraße plant, kann der Planer Honorar erneut abrechnen.

Frage 1: Ein Auftraggeber möchte wissen, ob ein ihm vorliegendes Pauschalhonorarangebot eines Planers angemessen ist. Hintergrund sei, dass der Gemeinderat beschlossen habe, nachträglich die bereits bei dem Planer beauftragte Straßenplanung nochmal zu verändern, nachdem weitere Zuschüsse verfügbar seien.

Frage 2: Ein Ingenieur will wissen, ob er Änderungsaufwand über Stunden abrechnen könne. Sein Auftrag umfasse rd. 250 m Kanalstauraum, der auf Grundlage des Generalentwässerungsplans in der Bahnhofstraße einer Stadt vorzusehen sei. Auf Grund von Anwohnereinwendungen hätte man sich nachträglich dafür entschieden, den Kanal nicht mehr in der Bahnhofstraße, sondern in einer parallel laufenden Straße zu realisieren.

Frage 3: Ein Tragwerksplaner erläutert, dass er und sein Auftraggeber sich einig seien, dass die Leistungsphasen 1 bis 3 abgeschlossen waren und das Gebäude nachträglich um 10 % verändert wurde. Strittig sei nur die Grundlage für die Änderungsvergütung.

Vorab: § 10 HOAI ist überschrieben mit: „*Berechnung des Honorars bei vertraglichen Änderungen des Leistungsumfangs*“. Demnach geht es bei § 10 HOAI also darum, wie das Honorar zu berechnen ist, wenn sich nach Vertragschluss die zunächst vereinbarte Leistung nochmals ändert.

§ 10 Abs. 1 HOAI lautet: „*Einigen sich Auftraggeber und Auftragnehmer während der Laufzeit des Vertrags darauf, dass der Umfang der beauftragten Leistung geändert wird und ändern sich dadurch die anrechenbaren Kosten (...), so ist die Honorarberechnungsgrundlage für die Grundleistungen, die infolge des veränderten Leistungsumfangs zu erbringen sind, durch schriftliche Vereinbarung anzupassen.*“ Der erste Teilsatz vor dem ersten Komma gibt also vor, dass sich Auftraggeber und Auftragnehmer über eine Leistungsänderung einigen. Scheitern die Einigungsbemühungen, kann der Auftraggeber (bei Neuverträgen ab dem 01.01.2018) durch eine einseitige Anordnung nach § 650b Abs. 2 BGB 2018 die Leistung verlangen und der Planer nach § 650c BGB 2018 Abschlagszahlungen hierfür fordern (ausführlich dazu Kalte/Wiesner im Deutschen Ingenieurblatt 07-08-2018, S. 48). Der Teilsatz nach dem ersten und vor dem zweiten Komma bezieht sich darauf, dass sich die wesentliche Honorargrundlage, nämlich die anrechenbaren Kosten, ändern. Nach § 6 Abs. 1 HOAI ergibt sich das Honorar auf der Grundlage der anrechenbaren Kosten der Kostenberechnung oder, soweit diese noch nicht vorliegt, auf der Grundlage der Kostenschätzung. Kommt es also zu einer Leistungsmehrung kann insoweit entweder die Kostenberechnung, wenn die Leistungsphase 3 bereits abgeschlossen war, oder die Kostenschätzung, wenn nur die Leistungsphase 2 abgeschlossen war, angepasst werden. Die Teilsätze nach dem zweiten Komma und vor dem vierten Komma stellen klar, dass

es um Grundleistungen geht, die vom veränderten Leistungsumfang betroffen sind. Es kann sich also nur ein Honorar für die Grundleistungen ergeben, für die die Kostenermittlungen angepasst werden durften.

§ 10 Abs. 2 HOAI lautet: *„Einigen sich Auftraggeber und Auftragnehmer über die Wiederholung von Grundleistungen, ohne dass sich dadurch die anrechenbaren Kosten (...) ändern, ist das Honorar für diese Grundleistungen entsprechend ihrem Anteil an der jeweiligen Leistungsphase schriftlich zu vereinbaren.“* Hier steht, dass sich das Honorar für die Wiederholung von Grundleistungen nach dem Anteil der wiederholten Leistungen richtet. Die Verordnungsbegründung hierzu (BR-Ds. 334/13) stellt klar: *„Abzugrenzen ist die Wiederholung von Grundleistungen von dem Fall, dass der Auftraggeber vom Auftragnehmer eine Mangelbeseitigung aus gesetzlicher Mängelhaftung verlangt. Die im Rahmen des Leistungsbilds Gebäude, Leistungsphase 2 c), enthaltene Darstellung und Bewertung von Varianten stellt keine wiederholt zu erbringende Grundleistung dar.“* Demnach stellen Mängelbeseitigungsleistungen niemals zu vergütende Leistungen dar, der Planer muss vielmehr bereits zumindest einmal mangelfrei geleistet haben (ausführlich Kalte/Wiesner im Deutschen Ingenieurblatt 01-02-2016, S. 60). Weiter wird klargestellt, dass mehrere Varianten in der Vorplanung Teil der ohnehin geschuldeten Leistung und damit keine wiederholten und zu vergütenden Grundleistungen sind. Erst wenn die Vorplanung abgeschlossen ist und keine Varianten, sondern Alternativen gefordert werden, ist eine Mehrvergütung möglich (zur Abgrenzung siehe Kalte/Wiesner im Deutschen Ingenieurblatt 05-2008, S. 52).

Zur Frage 1: Auf Nachfrage erläutert der Auftraggeber, dass der Entwurf und auch die Genehmigungsplanung für rund 1.000 m Straßenverkehrsanlage mit einem Knoten bereits abgeschlossen sei und jetzt der an die Straße angrenzende zweite Knoten ebenfalls noch mitbearbeitet werden soll. Für diesen zweiten Knoten würde es bereits einen Entwurf und eine Genehmigung geben. Der Vertrag würde hierfür keine gesonderte Honorarvereinbarung vorsehen. Demnach gilt § 10 Abs. 1 HOAI und das Honorar für den Planer ergibt sich so, dass es für die bereits abgeschlossene Planung der Leistungsphasen 1 bis 4 mit dem einen Knoten bei der vereinbarten Vergütung bleibt und sich das Honorar für die Leistungsphasen 5 ff. aus den anrechenbaren Kosten aus der Kostenberechnung dieser ursprünglichen Verkehrsanlage mit dem einen Knoten zzgl. der anrechenbaren Kosten aus dem zusätzlichen Knoten ergibt. Nach § 8 Abs. 3 HOAI könnten die

Parteien zudem ein zusätzliches Honorar als Einarbeitungszuschlag (für den zweiten Knoten) vereinbaren. Das so ermittelte Honorar wäre dann mit dem vom Planer angebotenen Pauschalhonorar zu vergleichen, so dass sich die Angemessenheit zwischen Mindest- und Höchstsatz beurteilen lässt.

Zur Frage 2: Auf Nachfrage erläutert der Planer, dass es nach abgesprochenen Varianten im Zuge der Teilleistung lit. h) der Leistungsphase 2 (Mitwirken beim Erläutern des Planungskonzepts gegenüber Dritten) in der Bürgerversammlung zu so massiven Protesten gekommen sei, dass die Verwaltung der Kommune entschieden hätte, entgegen der Festlegung im Generalentwässerungsplan den Stauraumkanal in einer Parallelstraße zur eigentlich vorgesehenen Bahnhofsstraße zu realisieren. Hierdurch waren die Grundleistungen der Leistungsphasen 1 und 2 weitgehend neu zu erstellen. Die Kosten sind unverändert geblieben. Auf weitere Nachfrage erläutert der Planer, dass sich der Vertrag allgemein auf die HOAI beziehen würde. Demnach kann der Planer für die wiederholt zu erbringenden Grundleistungen erneut Honorar verlangen, grundsätzlich jedoch nicht auf Grundlage einer Abrechnung auf Stundenbasis. Vielmehr wird das Honorar mit der vollen vereinbarten Teilleistungsbewertung berechnet und Abstriche sind bei den Teilleistungen lit. a), c) und f) der Leistungsphase 1 zu prüfen und bei bisher noch nicht erbrachten Teilleistungen der Leistungsphase 2 (die nur einmal abzurechnen sind) gegeben. Hier liegt auch keine Mängelbeseitigungsleistung vor, denn die unmögliche Realisierbarkeit in einer vorgegebenen Straße stellt keinen dem Planer zuzurechnenden Mangel dar. Auch stellen Varianten in einer anderen Straße keine Varianten der Vorplanung dar. Varianten wären z. B. eine oben oder unten liegende Entlastung in der ursprünglich vorgesehenen Bahnhofsstraße.

Zur Frage 3: Bei der Frage geht es um bereits einmal mangelfrei erbrachte Leistungen, welche zu wiederholen sind, und dies bei unveränderten anrechenbaren Kosten. Es liegt also ein Fall von § 10 Abs. 2 HOAI vor. Dieser legt fest, dass sich die Mehrvergütung aus dem Honorar für die anteiligen wiederholten Grundleistungen ergibt. Bei anrechenbaren Kosten von rd. 1,0 Mio. € und der Honorarzone IV Mindestsatz ergibt sich ein Tafelwert nach § 52 Abs. 1 HOAI von 96.014,00 €. Für die Leistungsphasen 1 bis 3 ergibt sich ein Netto-Honorar nach § 51 Abs. 1 HOAI von $(3\% + 10\% + 15\%) \times 96.014,00\text{ €} = 26.883,92\text{ €}$. Muss der Planer 10 % des Gebäudes bei unveränderten anrechenbaren Kosten wiederholen, kann er also 10 % dieses Honorars, entsprechend netto 2.688,92 €, erneut

verlangen (zzgl. der vereinbarten Nebenkosten und der Umsatzsteuer).

Der Verordnungsgeber hat also Änderungshonorare so verordnet wie diese auch dann entstanden wären, wenn die Änderung von vornherein geplant worden wäre. Auch hier könnte als weitere Mehrvergütung nur ein weiterer Einarbeitungszuschlag nach § 8 Abs. 3 HOAI vereinbart werden, falls dem Planer die erneute Wiedereinarbeitung vergütet werden soll.

Fazit: Ändert der Auftraggeber nachträglich den Leistungsumfang oder will er, dass Leistungen zu wiederholen sind, regelt § 10 HOAI die Vergütung. Kommen Leistungen hinzu, ist die

Kostenberechnung nur für die hinzugekommenen Leistungen und die betroffenen Grundleistungen nach § 10 Abs. 1 HOAI fortzuschreiben. Sind Grundleistungen zu wiederholen, ist ein wiederholtes Grundhonorar nach § 10 Abs. 2 HOAI zu vereinbaren. Weder Pauschalen noch Aufwandskalkulationen sind vorgesehen. Damit entsteht ein Vergütungsanspruch, der dem Anspruch entspricht, wenn die Änderung von Anfang an bekannt gewesen wäre. Eine weitere Vergütung ist nur durch einen Einarbeitungszuschlag nach § 8 Abs. 3 HOAI aufzufangen. Voraussetzung für eine Mehrvergütung nach § 10 HOAI ist, dass die bisherige Leistung des Planers mangelfrei war.

Autoren

Dipl.-Ing. Peter Kalte, Öffentlich bestellter und vereidigter Honorarsachverständiger;
Rechtsanwalt Michael Wiesner, LL.M., Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht, Dipl.-Betriebswirt (FH).

Gütestelle Honorar- und Vergaberecht (GHV) gemeinnütziger e. V.
Friedrichsplatz 6
68165 Mannheim
Tel: 0621 – 860 861 0
Fax: 0621 – 860 861 20