



Brücken planen!

Wer eine Ausführungsplanung bestellt, muss sie auch bezahlen!

Das übliche Vertragsmuster bei Brückenplanungen ist das HVA F-Stb. Dieses fordert über technische allgemeine Vertragsbedingungen (AVB) bereits für „Entwurfsunterlagen“ eine Tiefe in der Bearbeitung, die teilweise der Leistungsphase 5 Ausführungsplanung in der Objektplanung entspricht. Ist in der Vertragsurkunde nur eine Entwurfsplanung „nach HOAI“ vereinbart, muss der Planer auch nur diese erbringen und noch keine Ausführungsplanung. Denn Widersprüche gehen dann zu Lasten des Auftraggebers, wenn der Vertrag von ihm vorgegeben ist. Fordert der Auftraggeber die Bearbeitung nach den AVB, beauftragt er eine Ausführungsplanung. Dann muss er sie auch bezahlen.

Anfrage: Ein Planer will wissen, ob er bei einer Brückenplanung bereits in seinen Entwurfsplänen Ausführungsdetails darstellen muss, wie es der Auftraggeber von ihm verlangt.

Sachverhalt:

Auf Nachfrage erläutert der Planer, dass er einen Auftrag für die Planung einer Brücke auf der Grundlage des HVA F-Stb Stand 05/10 hat (Handbuch für die Vergabe und Ausführung von freiberuflichen Leistungen im Straßen- und Brückenbau HVA F-Stb des früheren Bundes-

ministeriums für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung, Ausgabe September 2006 in der Fassung vom Mai 2010). Sein Auftraggeber, hier ein Landesbetrieb, hatte den Vertragsinhalt vorgegeben. In § 2 des Vertrags ist die Option „Technische Vertragsbedingungen für Planungs- und Entwurfsleistungen im Brücken- und Ingenieurbau, Ausgabe 2006, Fassung 2009 (TVB-Brücken)“ als Bestandteil des Vertrags angekreuzt. In § 3 des Vertrags heißt es unter der Überschrift „Leistungen des Auftragnehmers“ in Abs. 1 „Der Auftraggeber überträgt dem Auftragnehmer“ Folgendes:

X folgende Leistungen	Bewertung
Leistungen des verbindlichen Teils der HOAI:	
Grundlagenermittlung lt. § 42 Abs. 1 HOAI	3 %
Vorplanung lt. § 42 Abs. 1 HOAI	8 %
Entwurfsplanung lt. § 42 Abs. 1 HOAI	30 %

Maßgeblich ist für diesen Vertrag die HOAI vom 11.08.2009 (BGBl. I S. 2732), nachfolgend HOAI 2009 genannt. Weiter muss man wissen, dass die im Vertrag in Bezug genommene „TVB-Brücken“ unter „1.2 Allgemeine Qualitätsansprüche“ wie folgt ausführt: „Die Objekt- und Tragwerksplanung für Ingenieurbauwerke sind nach den RAB-BRÜ* sowie den einschlägigen vom Bundesministerium für Verkehr, Bau- und Stadtentwicklung herausgegebenen Regelungen (Rundschreiben u. a.)

***) zu bearbeiten“. Die „RAB-BRÜ“ ist die „Richtlinie für das Aufstellen von Bauwerksentwürfen“; als Bezugsquelle wird ein Verlag genannt. Für die Rundschreiben wird auf die Website des Ministeriums verwiesen. Unter 2.3.1 enthalten die TVB-Brücken zur Entwurfsplanung (Leistungsphase 3) die Überschrift „Durcharbeiten der ausgewählten Lösung und Bauwerksplan“. In den TVB-Brücken werden also die zu erstellenden Pläne in der Leistungsphase 3 als „Bauwerksplan“ bezeichnet.

Am Ende des Absatzes heißt es: „Der Bauwerksplan ist so auszuarbeiten, dass er auch als Ausschreibungsunterlage verwendet werden kann.“ Die TVB-Brücken fordern also, dass der Bauwerksplan als Grundlage einer Ausschreibung verwendet werden kann; das kann aber erst ein Ausführungsplan leisten.

Die „RAB-BRÜ“ (heute RAB-ING) kann und muss man bei dem angegebenen Verlag für rd. 60 € kaufen.

In der „RAB-BRÜ“ heißt es in der Überschrift im Kapitel „0. Richtlinien“ unter „2.8 Bauwerksplan“ wie folgt: „Im Bauwerksplan ist die gesamte Baumaßnahme in übersichtlicher Form zeichnerisch darzustellen. Er muß alle wesentlichen Maße und Angaben sowie konstruktive Einzelheiten enthalten. (...) Hinsichtlich Form und Inhalt von Bauwerksplänen sind die in Anhang 3 angegebenen „Hinweise zum Aufstellen der Bauwerkspläne für Bauwerksentwürfe“ mit Teil 1: Bauwerkspläne für Neubau und Umbaumaßnahmen von Brücken (...) zu beachten“. Der Bauwerksplan muss demnach also bereits „konstruktive Einzelheiten“ enthalten, also zumindest Teile der Ausführungsplanung.

Im Anhang 3 Teil 1 der „RAB-BRÜ“ heißt es unter „1. Allgemeines“ Satz 2: „Es müssen alle wesentlichen Angaben enthalten sein, so dass der Bauwerksplan für die Ausschreibung verwendet werden kann.“ Auch hier wird wieder ein Plan gefordert, auf dessen Grundlage eine Ausschreibung erfolgen kann, mithin ein Ausführungsplan. Unter „10. Konstruktive Einzelheiten“ heißt es weiter: „Darzustellen sind die Pfeilerköpfe mit Pressenanordnung. Weiterhin sind, soweit für die Beschreibung des Bauwerks erforderlich, im Bauwerksplan konstruktive Einzelheiten darzustellen, z. B. Zugänglichkeit von Bauteilen, Fugenausbildungen, Brückenausrüstungen (Laufstege, Podeste, Leitern, Türen, Treppen, Durchstiege, Beleuchtung usw.)“. Hier werden noch konkreter die konstruktiven Einzelheiten beschrieben. Gerade Fugenausbildungen sind Details einer Ausführungsplanung. Der „RAB-BRÜ“ hängen 6 Anlagen als „Musterbeispiel“ an, so auch in der Anlage 2 ein Musterbeispiel für eine Zweifeldbrücke. Dieser Musterplan weist aus sachverständiger Bewertung einen Detaillierungsgrad auf, der bereits weitgehend einem Ausführungsplan im Sinne der Grundleistungen der Leistungsphase 5 lt. Anlage 12 zu § 42 Abs. 1 HOAI 2009 (entspricht Anlage 12 zu § 43 Abs. 4 HOAI 2013) entspricht.

Vergütet wird die gewünschte Leistung nach § 7 des Vertrages durch schlichten Verweis allein (!) auf die Leistungsdefinition des § 3 Abs. 1.

Antwort:

Die GHV hat auf der Grundlage der Sachverhaltsklärung die Frage, ob die Entwurfsplanung bereits Ausführungsdetails enthalten muss, wie folgt beantwortet:

Nein!

Begründung:

Der Planer muss die laut seinem Vertrag vereinbarten Leistungen erbringen.

In § 3 des Vertrags ist die Leistung in Anlehnung an das Grundleistungsbild der HOAI 2009 für Ingenieurbauwerke so vereinbart, dass nur die Leistungsphasen 1 bis 3, d. h. also Grundlagenermittlung, Vorplanung und Entwurfsplanung, erbracht werden sollen. In der rechten Spalte sind die zugehörigen Vergütungsregelungen lt. HOAI 2009 aufgeführt. So sind also zunächst nur diese Leistungen und über § 7 nur diese Vergütungen vereinbart, mithin ohne eine Leistungsphase 5 Ausführungsplanung.

Im Vertrag steht allerdings als geschuldete Leistung auch, dass Pläne den „Bauwerksplänen“ lt. TVB-Brücken und RAB-BRÜ entsprechen müssen. In § 3, geschuldete Leistungen, führt dies aber zu keiner präzisen Benennung der zu erbringenden Leistungsphase 5, auf den § 7, Vergütung, verweist. Eine klare Vergütungsregelung fehlt also, obwohl die Leistungen so detailliert sein müssen, dass nach diesen ausgeschrieben werden kann.

Man könnte als Auftragnehmer zunächst vertreten, dass die technischen AVB bereits nicht wirksam in den Vertrag einbezogen sind, § 305 Abs. 2 Nr. 2. BGB. Denn der Auftraggeber muss dem Auftragnehmer in zumutbarer Weise ermöglichen, von den strittigen Klauseln Kenntnis zu nehmen. In den Geschäftsräumen von Banken sind das die an Wänden angebrachten Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Hier aber müssen die TVB-Brücken und die RAB-BRÜ – wenn sie nicht dem Vertrag beiliegen – vom Planer auf eigene Kosten bei einem Verlag gekauft werden. Gegen diesen Einwand könnte sich der Auftraggeber nur damit wehren, dass er behauptet, dass diese Klauselwerke branchenüblich seien. Darüber lässt sich trefflich streiten. Dringt der Auftragnehmer damit nicht durch, sind diese Klauseln aber dennoch – aus inhaltlichen Gründen – unwirksam:

Denn der Vertrag ist zumindest intransparent oder sogar widersprüchlich. Die direkt oder durch Verweisungen geschuldeten Leistungen

finden keine entsprechend klare Vergütungsregelung. Bei der Vergütung werden Leistungen der Leistungsphase 5 quasi unter den Teppich gekehrt, da zwar geschuldet, aber in § 7 und § 3 nicht sichtbar.

Solche Klauseln sind anhand der Regelungen der §§ 305 ff. BGB zu überprüfen, da Allgemeine Geschäftsbedingungen. Ist ein öffentlicher Auftraggeber Verwender dieser Klauseln, kann ein Auftragnehmer diese als unwirksam beanstanden und auch die beauftragte und erbrachte Leistungsphase 5 nach Mindestsatz der HOAI abrechnen. Unwirksamkeitsgrund der Klauseln ist § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB, da eine Abweichung vom „wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung“ der HOAI vorliegt. Diese Klauseln sind mangels klarer und verständlicher Regelung auch intransparent und damit auch gem. § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB unwirksam. Argumentieren lässt sich auch § 305c BGB als Unwirksamkeitsgrund, da eine inhaltlich überraschende Regelung vorliegt, wenn sich entgegen dem vertragsrechtlichen Äquivalenzprinzip Leistung und Gegenleistung (Honorar) nicht entsprechen sollen. Sie ist auch örtlich überraschend, da Regelungen zur Leistungspflicht an mehreren Stellen erfolgen, während die Vergütung dies nicht berücksichtigt. Natürlich liegt auch ein Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot (= HOAI-Mindestsatzunterschreitung) vor, § 134 BGB. Es gilt der Grundsatz: „Preisrecht bricht Vertragsrecht.“

Soweit die AVBs unwirksam sind, müsste der Planer tatsächlich nur eine Entwurfsplanung erstellen und dies auch nur in einer Ausarbei-

tungstiefe, wie diese in einer Entwurfsplanung gefordert werden kann (so z. B. wie in der Richtlinie für die Gestaltung von einheitlichen Entwurfsunterlagen im Straßenbau RE Ausgabe 1985 auch in Mustern dargestellt).

Praxistipp:

Um Streit zu vermeiden, sollte der Planer nach Abschluss der Entwurfsarbeiten beim Auftraggeber nachfragen und ihn auf den Widerspruch zwischen Leistung und Vergütung im Vertrag aufmerksam machen. Dabei sollte er den Auftraggeber um Klarstellung bitten, ob er gemäß § 3 des Vertrags eine Entwurfsplanung wünscht oder gemäß der TVB-Brücken und der RAB-BRÜ Bauwerkspläne in einer Bearbeitungstiefe von Ausführungsplänen, und ihn darauf hinweisen, dass dafür keine HOAI-konforme Vergütungsregelung im Vertrag gegeben ist. Fordert der Auftraggeber den Planer dann auf, Pläne in Ausführungsqualität zu erstellen, so stellt dies einen nach dem Grundleistungsbild der Leistungsphase 5 zu vergütenden Auftrag dar.

Fazit:

Fordert der Auftraggeber über allgemeine technische Vertragsbedingungen mehr Leistungen als in der Vergütungsregelung erfasst ist, ist dies unwirksam. Es bleibt bei der Maßgeblichkeit der HOAI. Die entsprechenden Vertragsmuster der öffentlichen Hand sollten zeitnah geändert werden, damit Verträge auch dazu führen, dass sich Auftraggeber und Auftragnehmer auf dieser Basis vertragen.

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

Veröffentlicht im Deutschen Ingenieurblatt, Ausgabe 07-08/2014, Seiten 50 bis 53