



Die HOAI ist tot! **Es lebe die HOAI!**

Architektenkammer Hamburg/ Ingenieurkammer Hamburg
13./27. August 2019
RA Prof. H.Henning Irmler, Schwerin, Lübeck
Fachanwalt für Vergaberecht und Bau- und Architektenrecht



RA Prof. H. Henning Irmeler

- Inhaber der Kanzlei
irmler.rechtsanwälte
- Fachanwalt für
Vergaberecht
- Fachanwalt für Bau-,
und Architektenrecht
- Justitiar der
Architektenkammer
Mecklenburg-
Vorpommern
- Leiter Regionalgruppe
Mecklenburg-Vorpommern
Forum Vergabe
- Honorarprofessor für
Architekten- und
Ingenieurrecht an der
Hochschule Wismar
- Lehrbeauftragter für Bau-
und Architektenrecht an der
Universität Rostock
- Ehrenamtlicher Beisitzer der
Vergabekammern des
Bundes beim
Bundeskartellamt

RA Prof. H. Henning Irmeler



- Ständiger Mitarbeiter der Zeitschrift „Vergaberecht“ bis 2011
- Mitautor in Jacob, Ring, Wolf (Hrsg.), Freiberger Handbuch zum Baurecht: „Die Haftung der Architekten und Ingenieure“, 3. Auflage 2008
- Mitautor in Ganten/Kindereit, Typische Baumängel, C.H. Beck 3. Auflage 2018, „Schallschutz“ und „Abdichtung erdberührter Bauteile“
- Mitherausgeber und Mitautor in Irmeler / Morlock (Hrsg.) HOAI-Praktikerkommentar Bundesanzeigerverlag, 2. Auflage Erschienen Oktober 2018

Struktur

- A. Entscheidung des EuGH vom 4.07.2019
 - I. Ausgangsfall
 - II. Schlussanträge des Generalanwalts beim EuGH
 - III. Entscheidung des EuGH
- B. Rechtliche Folgen

A. EuGH-Entscheidung vom 04. Juli 2019

- Ausgangslage
- Schlussanträge des Generalanwalts beim EuGH
- Entscheidung des EuGH

I. Ausgangslage

Seit Ende 2006 ist in der sog. Dienstleistungsrichtlinie geregelt, dass die Mitgliedstaaten der Europäischen Union nationale Vorschriften auf den Prüfstand stellen müssen, die die "Beachtung von festgesetzten Mindest- und/oder Höchstpreisen durch den Dienstleistungserbringer" regeln.

I. Ausgangslage

Solche Regelungen sind nur dann zulässig, wenn sie

- durch einen "zwingenden Grund des Allgemeininteresses" gerechtfertigt und
- darüber hinaus verhältnismäßig sind.

I. Ausgangslage

Grund (aber nicht Tatbestandsvoraussetzung) dieser Regelungen ist die Sicherstellung des freien Dienstleistungsverkehrs.

Insbesondere sollen Anbieter aus anderen Mitgliedstaaten nicht daran gehindert werden, sich einen Markteintritt durch Preiswettbewerb zu erleichtern.

I. Ausgangslage

Nach Auffassung der EU-Kommission seien Mindest- und Höchstpreise nach Art. 15 Abs. 2 g Richtlinie 2006/123/EG grundsätzlich unzulässig, es sei denn, der Mitgliedstaat weise nach, dass sie durch "zwingende Gründe des Allgemeinwohls" gerechtfertigt und verhältnismäßig seien.

I. Ausgangslage

Diesen Nachweis habe Deutschland nicht geführt.

Die HOAI hindere neue Dienstleistungserbringer aus anderen Mitgliedstaaten am Marktzugang, weil es diesen unmöglich gemacht würde, den Zugang durch freie Preisgestaltung zu ermöglichen oder jedenfalls zu erleichtern.

Letztlich sah die EU-Kommission sich veranlasst, gegen die Bundesrepublik Deutschland vor dem EuGH ein Vertragsverletzungsverfahren einzuleiten.

II. Schlussanträge des Generalanwalts

Der Generalanwalt beim EuGH hatte mit Vorlage seiner Schlussanträge dem EuGH empfohlen, die Auffassung der Kommission zu bestätigen.

II. Schlussanträge des Generalanwalts

Der Europäische Gerichtshof solle erklären, dass die Bundesrepublik Deutschland gegen Europarecht verstoßen hat, indem sie Planungsleistungen von Architekten und Ingenieuren durch die Honorarordnung für Architekten und Ingenieure zwingenden Mindest- und Höchstsätzen unterworfen hat.

Generalanwalt beim EuGH, Schlussanträge vom 28.02.2019 - [Rs. C-377/17](#)

II. Schlussanträge des Generalanwalts

Zwar seien der Verbraucherschutz und die Gewährleistung eines hohen Qualitätsniveaus grundsätzlich als zwingende Gründe des Allgemeinwohls in der Richtlinie angeführt.

II. Schlussanträge des Generalanwalts

Auch unter Beachtung des dem Mitgliedstaat zustehenden Wertungsspielraums habe Deutschland aber schon nicht die Geeignetheit des verbindlichen Preisrahmenrechts zur Erreichung dieser Ziele nachgewiesen. Deutschland beschränke sich vielmehr auf allgemeine Erwägungen und Vermutungen.

II. Schlussanträge des Generalanwalts

Die HOAI sei auch nicht erforderlich, da berufsethische Normen, Haftungsregelungen und Versicherungen, Informationspflichten, Pflichten zur Veröffentlichung von Tarifen oder die Festlegung von Richtpreisen durch den Staat ebenso geeignet erschienen, die Ziele zu erreichen.

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019

- Gegen alle „Unkenrufe“:
- Der EuGH hat (lediglich) festgestellt, dass das Verbot, die Mindest- und Höchstsätze der HOAI zu unter- bzw. zu überschreiten nicht mit EU-Recht vereinbar ist.
- MEHR NICHT (*allerdings auch nicht weniger*)
- Die HOAI wird im Übrigen nicht beanstandet!

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019

- Die Leistungsbilder stehen nicht zur Diskussion
- Die Honorartabellen stehen nicht zur Diskussion
- HOAI bleibt im Grundsatz unverändert!

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019

- Im Ergebnis stellt der EuGH - ebenfalls - fest, dass die Bundesrepublik Deutschland gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 15 Abs. 2 Buchst. g und Abs. 3 der Richtlinie 2006/123/EG verstoßen hat, indem sie verbindliche Honorare für die Planungsleistungen von Architekten und Ingenieuren beibehalten hat.

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019
1. Keine „zulässige“ Inländerdiskriminierung

Das Vorbringen der deutschen Regierung, wonach Art. 15 der Richtlinie 2006/123 nicht auf rein innerstaatliche Sachverhalte, d. h. auf solche, in denen die tatsächlichen Umstände nicht über einen einzigen Mitgliedstaat der Union hinauswiesen, anwendbar sei, ist von vornherein zu verwerfen.

Der Gerichtshof hat nämlich bereits entschieden, dass die in Kapitel III der Richtlinie 2006/123 enthaltenen Bestimmungen über die Niederlassungsfreiheit der Dienstleistungserbringer dahin auszulegen sind, dass sie auch auf einen Sachverhalt anwendbar sind, dessen Merkmale sämtlich nicht über die Grenzen eines einzigen Mitgliedstaats hinausweisen (Urteil vom 30. Januar 2018, X und Visser, C-360/15 und C-31/16, EU:C:2018:44, Rn. 110).

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019 2. Zur Beweislast

- Art. 15 der Richtlinie 2006/123 zielt darauf ab, die Regelungsbefugnis der Mitgliedstaaten im Hinblick auf die bei der Anwendung dieses Artikels zu prüfenden Anforderungen auf der einen und die tatsächliche Ausübung der Niederlassungsfreiheit auf der anderen Seite in Einklang zu bringen.

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019
2. Zur Beweislast

- Grundsätzlich ist es Sache des Mitgliedstaats, darzutun, dass seine Regelung zur Erreichung des angestrebten legitimen Ziels geeignet und erforderlich ist,
- doch geht diese Beweislast nicht so weit, dass dieser Mitgliedstaat positiv belegen müsste, dass sich dieses Ziel mit keiner anderen vorstellbaren Maßnahme unter den gleichen Bedingungen erreichen ließe
- Ein solches Erfordernis liefe nämlich in der Praxis darauf hinaus, dem betroffenen Mitgliedstaat in dem betreffenden Bereich seine Regelungsbefugnis zu entziehen.

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019
3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

Anforderungen der HOAI, soweit sie die Mindest- und Höchstsätze für Planungsleistungen von Architekten und Ingenieuren festlegen, fallen unter Art. 15 Abs. 2 Buchst. g der Richtlinie 2006/123.

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019 3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

Um mit den Zielen dieser Richtlinie vereinbar zu sein, müssen die drei in Art. 15 Abs. 3 dieser Richtlinie genannten Bedingungen erfüllt sein:

- keine Diskriminierung
- müssen zur Verwirklichung eines zwingenden Grundes des Allgemeininteresses
 - erforderlich und
 - verhältnismäßig sein

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019
3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

Artikel 15 Zu prüfende Anforderungen

(1) Die Mitgliedsstaaten prüfen, ob ihre Rechtsordnungen die in Absatz 2 aufgeführten Anforderungen vorsehen, und stellen sicher, dass diese Anforderungen die Bedingungen des Absatzes 3 erfüllen. Die Mitgliedsstaaten ändern ihre Rechts- und Verwaltungsvorschriften, um sie diesen Bedingungen anzupassen.

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019
3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

(2) Die Mitgliedsstaaten prüfen, ob ihre Rechtsordnung die Aufnahme oder Ausübung einer Dienstleistungstätigkeit von folgenden nicht diskriminierenden Anforderungen abhängig macht:

g) der Beachtung von festgesetzten Mindest- und/oder Höchstpreisen durch den Dienstleistungserbringer

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.20193. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

(3) Die Mitgliedsstaaten prüfen, ob die in Abs. 2 genannten Anforderungen folgende Bedingungen erfüllen:

a) Nicht-Diskriminierung: die Anforderungen dürfen weder eine direkte noch indirekte Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit oder - bei Gesellschaften - aufgrund des Orts des satzungsmäßigen Sitzes darstellen;

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019
3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

(3) Die Mitgliedsstaaten prüfen, ob die in Abs. 2 genannten Anforderungen folgende Bedingungen erfüllen:

b) Erforderlichkeit: die Anforderungen müssen durch einen zwingenden Grund des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein;

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019
3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

(3) Die Mitgliedsstaaten prüfen, ob die in Abs. 2 genannten Anforderungen folgende Bedingungen erfüllen:

c) Verhältnismäßigkeit:

- die Anforderungen müssen zur Verwirklichung des mit ihnen verfolgten Ziels geeignet sein;*
- sie dürfen nicht über das hinaus gehen, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist;*
- diese Anforderungen können nicht durch weniger einschneidende Maßnahmen ersetzt werden, die zum selben Ergebnis führen.*

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019
3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

EuGH stellt fest, weder direkte noch indirekte Diskriminierung

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019 3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

- Argumentation der Bundesrepublik zur zweiten Voraussetzung (zwingender Grund des Allgemeininteresses):
- Mit den Mindestpreisen sollen die Ziele der Qualität der Planungsleistungen, des Verbraucherschutzes, der Bausicherheit, des Erhalts der Baukultur und des ökologischen Bauens erreicht werden.
- Die Höchstpreise sollen den Verbraucherschutz sicherstellen, indem sie die Transparenz der Honorare im Hinblick auf die entsprechenden Leistungen gewährleisten und überhöhte Honorare unterbänden.

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019
3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

Der EuGH stellt hierzu fest, dass die Ziele der Qualität der Arbeiten und des Verbraucherschutzes vom EuGH bereits in vorherigen Entscheidungen als zwingende Gründe des Allgemeininteresses anerkannt worden sind

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019
3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

Prüfung der Verhältnismäßigkeit, Vorliegen der drei Untervoraussetzungen:

- die Anforderungen müssen zur Verwirklichung des mit ihnen verfolgten Ziels geeignet sein;
- sie dürfen nicht über das hinaus gehen, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist;
- diese Anforderungen können nicht durch weniger einschneidende Maßnahmen ersetzt werden, die zum selben Ergebnis führen.

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019
3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

- Argumentation der Bundesrepublik zur ersten Untervoraussetzung (Geeignetheit der Anforderung zur Zielverwirklichung):
- aufgrund des zwischen dem Preis einer Dienstleistung und deren Qualität bestehenden Zusammenhangs sei die Festsetzung von Mindestpreisen zur Erreichung des Ziels, eine hohe Qualität der erbrachten Leistungen sicherzustellen, geeignet.
- Ziel des Verbraucherschutzes würde erreicht, indem die Folgen der Informationsasymmetrie zwischen Architekten und Ingenieuren einerseits und Verbrauchern andererseits, die dazu führen könne, dass der Wettbewerb nur auf die Preise gestützt werde und die Verbraucher ihre Dienstleister nur nach den Preisen ihrer Leistungen wählten, abgemildert würden.

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019
3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

Hierzu hat der EuGH festgestellt, dass die Festsetzung eines Mindestpreises hilft, einen Konkurrenzkampf zu vermeiden, der zu Billigangeboten führen könnte, was das Risiko eines Verfalls der Qualität der erbrachten Dienstleistungen zur Folge hätte

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019
3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

die Bundesrepublik Deutschland habe hinreichend dargetan, dass 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.*

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019 3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

Der EuGH erachtet die Festsetzung von Mindestpreisen als Beitrag zur Verhinderung, dass Leistungen zu Preisen angeboten werden, die langfristig nicht die Qualität dieser Leistungen gewährleisten können.

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019
3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

Dass die Bundesrepublik Deutschland nach Auffassung der EU-Kommission nicht nachgewiesen habe, dass die Abschaffung von Mindestpreisen zu einer Minderung der Qualität führe, ist unerheblich.

Denn es nicht Sache dieses Mitgliedstaats ist, einen solchen Nachweis zu erbringen, sondern nur, darzutun, dass die HOAI geeignet ist, erheblich zu den verfolgten Zielen beizutragen, indem die Gefahr eines Verfalls der Qualität von Planungsleistungen begrenzt wird.

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019 3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

Letztlich ist der EuGH der Auffassung, dass 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.

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019 3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

Der EuGH schränkt dann aber ein, dass eine nationale Regelung nur dann geeignet ist, die Erreichung des angestrebten Ziels zu gewährleisten, wenn sie tatsächlich dem Anliegen gerecht wird, es in kohärenter und systematischer Weise zu erreichen

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019

3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

Die Kommission hatte im Wesentlichen geltend gemacht, die deutsche Regelung verfolge das Ziel, eine hohe Qualität der Planungsleistungen zu gewährleisten, nicht in kohärenter und systematischer Weise, da die Erbringung von Planungsleistungen selbst in Deutschland nicht Personen vorbehalten sei, die eine reglementierte Tätigkeit ausübten, so dass es jedenfalls keine Garantie gebe, dass die Planungsleistungen von Dienstleistungserbringern erbracht würden, die ihre entsprechende fachliche Eignung nachgewiesen hätten.

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019 3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

Die Bundesrepublik Deutschland führte hierzu aus, dass die Planungsleistungen nicht bestimmten Berufsständen vorbehalten seien, die einer zwingenden berufs- oder kammerrechtlichen Aufsicht unterliegen, und neben Architekten und Ingenieuren auch andere nicht reglementierte Dienstleistungsanbieter Planungsleistungen erbringen könnten.

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019 3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

In dem Umstand, dass in Deutschland Planungsleistungen von Dienstleistern erbracht werden können, die nicht ihre entsprechende fachliche Eignung nachgewiesen haben, erkennt der EuGH eine Inkohärenz im Hinblick auf das mit den Mindestsätzen verfolgte Ziel, eine hohe Qualität der Planungsleistungen zu erhalten.

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019 3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

Trotz der grundsätzlich festgestellten Eignung von Mindestsätzen zur Gewährleistung einer hohen Qualität von Planungsleistungen können nach Ansicht des EuGH solche Mindestsätze nicht geeignet sein, ein solches Ziel zu erreichen, wenn für die Vornahme der Leistungen, die diesen Mindestsätzen unterliegen, nicht selbst Mindestgarantien gelten, die die Qualität dieser Leistungen gewährleisten können.

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019
3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

Daher ist festzustellen, dass es der Bundesrepublik Deutschland nicht gelungen ist, nachzuweisen, dass die in der HOAI vorgesehenen Mindestsätze geeignet sind, die Erreichung des Ziels einer hohen Qualität der Planungsleistungen zu gewährleisten und den Verbraucherschutz sicherzustellen. (EuGH Rz 93)

III. EuGH-Entscheidung vom 4.07.2019 3. Verhältnismäßigkeit und Geeignetheit

Demgegenüber können laut EuGH die Höchstsätze zum Verbraucherschutz beitragen, indem die Transparenz der von den Dienstleistungserbringern angebotenen Preise erhöht wird und diese daran gehindert werden, überhöhte Honorare zu fordern.

Der EuGH sieht jedoch das Erfordernis, Höchstsätze festzulegen, im Hinblick auf dieses Ziel nicht als verhältnismäßig an.

Denn die Bundesrepublik Deutschland habe nicht begründet, weshalb die von der Kommission als weniger einschneidend vorgeschlagene Maßnahme, Kunden Preisorientierungen für die verschiedenen von der HOAI genannten Kategorien von Leistungen zur Verfügung zu stellen, nicht ausreichen würde, um dieses Ziel in angemessener Weise zu erreichen.

B. Rechtsfolgen

- I. Was hat der EuGH im Ergebnis entschieden?
- II. Betrifft das Urteil des EuGH nur grenzüberschreitende Fälle?
- III. Wann tritt die Verbindlichkeit außer Kraft?
- IV. Wie wirkt sich die Entscheidung aus?
 1. Folge für Verträge, bei denen schriftlich ein Honorar unterhalb der Mindest- bzw. oberhalb der Höchstsätze vereinbart wurde?
 2. Folge für Verträge, bei denen mündlich oder formunwirksam ein Honorar unterhalb der Mindest- bzw. oberhalb der Höchstsätze vereinbart wurde?
 3. Folge für Verträge, bei denen schriftlich ein Honorar innerhalb der Mindest- und Höchstsätze vereinbart wurde?
- V. Auswirkungen für zukünftige Honorarvereinbarungen?
- VI. Kommt es nun zum völligen Preiswettbewerb?
- VII. Auswirkungen auf die Anwendung der RPW 2013?
- VIII, Wie geht es weiter? Plan „B“?

I. Was hat der EuGH zur HOAI eigentlich entschieden?

Das Verbot, die Mindest- und Höchstsätze der HOAI zu unterbeziehungsweise zu überschreiten, ist mit EU-Recht nicht vereinbar ist.

Im Übrigen wird die HOAI nicht beanstandet. Weder die Leistungsbilder noch die Honorartabellen als solche stehen zur Diskussion.

I. Was hat der EuGH zur HOAI eigentlich entschieden?

Im Gegenteil: Preisorientierungen beziehungsweise staatliche Richtpreise werden durchaus für sinnvoll gehalten.

Aus EU-rechtlicher Sicht kann die HOAI somit im Grundsatz unverändert erhalten bleiben.

Eine Modifikation ist ausschließlich dahingehend erforderlich, dass die Verpflichtung abgeschafft werden muss, Honorare zwischen den Mindest- und Höchstsätzen zu vereinbaren.

II. Betrifft das Urteil des EuGH auch rein innerdeutsche Fälle?

- Ja!
- Die europäischen Regelungen der Dienstleistungsrichtlinie zu Mindest- und Höchsttarifen sind auch auf Fälle anwendbar, bei denen alle Vertragspartner im Inland ansässig sind (Urteil vom 30. Januar 2018, Az.: Rs. C-31/16).

III. Ab wann entfällt die Verbindlichkeit der Mindest- und Höchstsätze?

- Das Verbot der Unterschreitung der Mindestsätze bzw. der Überschreitung der Höchstsätze ist so schnell wie möglich aufzuheben.
- Die Umsetzung durch den Verordnungsgeber dauert üblicherweise bis zu einem Jahr.

III. Ab wann entfällt die Verbindlichkeit der Mindest- und Höchstsätze?

- Es ist umstritten, ob bis dahin noch ein Berufen auf die Mindest- und Höchstsätze möglich/zulässig ist

III. Ab wann entfällt die Verbindlichkeit der Mindest- und Höchstsätze?

- *Preisrecht der HOAI ist nicht mehr verbindlich!*
- *Nach der Entscheidung des EuGH vom 04.07.2019 (IBR 2019, 436) kann sich eine Partei auch in laufenden Architektenhonorarprozessen nicht mehr auf eine Unter- bzw. Überschreitung der Mindest- bzw. Höchstsätze gemäß HOAI berufen.*
- *OLG Celle, Urteil vom 17.07.2019 - [14 U 188/18](#) (nicht rechtskräftig)*

III. Ab wann entfällt die Verbindlichkeit der Mindest- und Höchstsätze?

- *Mindest- und Höchstsätze der HOAI dürfen ab sofort nicht mehr angewendet werden!*
- *1. Die Mindest- und Höchstsätze der HOAI sind europarechtswidrig (EuGH, IBR 2019, 436). Wegen des Anwendungsvorbehalts des Europarechts sind die Gerichte verpflichtet, die für europarechtswidrig erklärten Regelungen der HOAI nicht mehr anzuwenden. *)*
- *2. Die sog. Mindestsatzfiktion des § 7 Abs. 5 HOAI ist gegenstandslos. *)*

III. Ab wann entfällt die Verbindlichkeit der Mindest- und Höchstsätze?

- *3. Die Entscheidung des EuGH ist auch in laufenden Verfahren umzusetzen. Die für die nationalen Gerichte bindende Auslegung des EU-Rechts wirkt sich auf bestehende Vertragsverhältnisse aus, wenn dort in Abweichung des vereinbarten Honorars unter Bezug auf den HOAI-Preisrahmen ein Honorar in diesem Rahmen durchgesetzt werden soll. *)*
- *4. Honorarvereinbarungen sind nicht deshalb unwirksam, weil sie die Mindestsätze der HOAI unterschreiten oder deren Höchstsätze überschreiten. Infolge der EuGH-Entscheidung ist es von Rechts wegen nicht mehr zulässig, getroffene Honorarvereinbarungen an den Mindest- und Höchstsätzen der HOAI zu messen. *)*
- *OLG Celle, Urteil vom 23.07.2019 - [14 U 182/18](#) (nicht rechtskräftig)*

III. Ab wann entfällt die Verbindlichkeit der Mindest- und Höchstsätze?

- *1. Mit der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 04.07.2019 - Rs. C-377/17 (IBR 2019, 436) ist die Verbindlichkeit des HOAI-Preisrechts entfallen. Die Mindest- und Höchstsätze der HOAI sind europarechtswidrig.*)*

III. Ab wann entfällt die Verbindlichkeit der Mindest- und Höchstsätze?

- *3. Eine Anpassung des interstaatlichen Rechts ist daher nicht erforderlich. Die Feststellung EuGH im Urteil vom 04.07.2019 verpflichtet die Mitgliedstaaten, den unionskonformen Zustand unverzüglich herzustellen. Eine Frist sieht der EU-Vertrag nicht vor. Mit dem Erlass des Urteils sind die Mitgliedsstaaten verpflichtet, das unionsrechtswidrige nationale Recht nicht mehr anzuwenden.*)*

III. Ab wann entfällt die Verbindlichkeit der Mindest- und Höchstsätze?

- *4. Die nationalen Gerichte sind daher verpflichtet, die Beachtung des Urteils sicherzustellen. Es ist nicht erforderlich, dass unionsrechtswidrige Gesetze oder Verordnungen aufgehoben werden. Es gilt der Grundsatz des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts (entgegen OLG Hamm, Urteil vom 23.07.2019 - 21 U 24/18, IBRRS 2019, 2355).*)*
- *5. Die für die nationalen Gerichte bindende Auslegung des EU-Rechts wirkt sich auf bestehende Vertragsverhältnisse aus, wenn dort in Abweichung des vereinbarten Honorars unter Bezug auf den HOAI-Preisrahmen ein Honorar in diesem Rahmen durchgesetzt werden soll.)**

III. Ab wann entfällt die Verbindlichkeit der Mindest- und Höchstsätze?

- *6. Honorarvereinbarungen sind nicht deshalb unwirksam, weil sie die Mindestsätze der HOAI unterschreiten oder deren Höchstsätze überschreiten. Infolge der EuGH-Entscheidung vom 04.07.2019 ist es von Rechts wegen nicht mehr zulässig, getroffene Honorarvereinbarungen an den Mindest- und Höchstsätzen der HOAI zu messen. Honorarvereinbarungen, die das Preisrecht der HOAI ignorieren, sind daher unter diesem Gesichtspunkt nicht mehr unzulässig.*)*
- *OLG Celle, Urteil vom 14.08.2019 - 14 U 198/18 (nicht rechtskräftig)*

III. Ab wann entfällt die Verbindlichkeit der Mindest- und Höchstsätze?

- *In laufenden Architektenhonorarprozessen kann sich eine Partei trotz des EuGH-Urteils vom 04.07.2019 (IBR 2019, 436) auf eine Unter- bzw. Überschreitung der Mindest- bzw. Höchstsätze gem. § [7](#) HOAI 2009/2013 berufen (entgegen OLG Celle, Urteil vom 17.07.2019 - 14 U 188/18, [ibr-online-Werkstatt](#)).*
OLG Hamm, Urteil vom 23.07.2019 - [21 U 24/18](#) (nicht rechtskräftig)

III. Ab wann entfällt die Verbindlichkeit der Mindest- und Höchstsätze?

- *Auch nach dem Urteil des EuGH vom 04.07.2019 (IBR 2019, 436) ist in einem Zivilrechtsstreit zwischen einem Architekten und seinem Auftraggeber das Mindestpreisgebot nach Art. 10 §§ 1, 2 MRVG, § 7 Abs. 3 und 5 HOAI 2013 weiter anzuwenden.*)
KG, Beschluss vom 19.08.2019 - 21 U 20/19 (nicht rechtskräftig)*

Ob ein Zivilgericht aufgrund dieser Entscheidung des EuGH oder der in ihr zum

II. Ab wann entfällt die Verbindlichkeit der Mindest- und Höchstsätze?

- *In zivilrechtlichen Streitigkeiten zwischen Privaten gilt weiter das Mindestpreisgebot der HOAI. An dieser Rechtslage hat sich durch das Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) vom 4. Juli 2019 (C-377/17) nichts geändert. Vielmehr ist das in Art. 10 §§ 1, 2 MRVG, § 7 Abs. 3 und 5 HOAI enthaltene grundsätzliche Verbot der Unterschreitung des nach der HOAI ermittelten Mindesthonorars (im Folgenden kurz: Mindestpreisgebot) in zivilrechtlichen Streitigkeiten zwischen Privaten weiter auf Architekten- und Ingenieurverträge anzuwenden. Dies führt zu dem Ergebnis, dass Parteivereinbarungen, die zu seiner Unterschreitung führen, vorbehaltlich eines Ausnahmefalls (§ 7 Abs. 3 HOAI) weiterhin unwirksam sind (§ 134 BGB).*

III. Ab wann entfällt die Verbindlichkeit der Mindest- und Höchstsätze?

- *Stattdessen hat das nationale Gericht zu prüfen, ob die in Frage stehende Richtlinie in dem von ihm zu entscheidenden Fall entgegen der Grundregel des Art. 288 Abs. 3 AEUV ausnahmsweise Direktwirkung entfaltet (dazu unten cc)) oder ob die nationale Norm im Wege der richtlinienkonformen Auslegung zu modifizieren ist (dazu unten dd)).*
- *Hinsichtlich des Mindestpreisgebots der HOAI ist beides zu verneinen, sodass es weiter und ohne Einschränkung durch einen Stichtag (etwa den 4. Juli 2019) auf Rechtsstreitigkeiten zwischen Privaten anzuwenden ist.*

III. Ab wann entfällt die Verbindlichkeit der Mindest- und Höchstsätze?

Aufgrund der sich widersprechenden OLG-Entscheidungen bleibt es bis zu einer Entscheidung des BGH bei der Unsicherheit der Parteien im Mindestsatzhonorarprozess.

Sobald das Revisionsverfahren vor dem BGH anhängig ist, kommt in laufenden Verfahren eine Aussetzung bei Vorgreiflichkeit gem. § [148](#) ZPO in Betracht.

Die Entscheidung über die Aussetzung liegt allerdings im Ermessen des Gerichts, erscheint unter prozessökonomischen Gesichtspunkten und zur Vermeidung von weiteren widersprechenden Entscheidungen aber sinnvoll.

IV. Wie wirkt sich die Entscheidung auf einen zuvor abgeschlossenen Vertrag aus ?

- Es ist danach zu differenzieren,
- ob ein Honorar unterhalb der Mindest- bzw. oberhalb der Höchstsätze vereinbart wurde
- oder
- ob ein Honorar im Rahmen der Mindest- und Höchstsätze vereinbart wurde

IV. Wie wirkt sich die Entscheidung auf einen zuvor abgeschlossenen Vertrag aus ?

- Zunächst ist festzuhalten, dass der Vertrag wirksam und hinsichtlich der Hauptleistungs- und Nebenpflichten unberührt bleibt.
- Einem Vertrag, bei dem die Honorarvereinbarung zu einer Unter- oder Überschreitung der HOAI-Mindest- bzw. Höchstsätze führt, wird eine bezifferte oder bezifferbare Vergütung zugrunde liegen.

1. Es wurde schriftlich ein Honorar unterhalb der Mindestsätze bzw. oberhalb der Höchstsätze vereinbart:

- Hier sind im Wesentlichen folgende Fälle denkbar:
- Architekt und Auftraggeber haben ein konkret beziffertes oder bezifferbares Honorar vereinbart (zum Beispiel Festpreis oder Stundensatz), das unterhalb der HOAI-Mindestsätze liegt.
- Beruft sich der Architekt auf die Mindestsätze (sog. Aufstockungsklage), würde im Streitfall ein Gericht die Klage voraussichtlich abweisen, da das Preiskontrollrecht der HOAI die getroffene Vereinbarung nicht mehr (wie bislang) abdecken würde.
- Es gilt sodann: Vertrag ist Vertrag. Das gilt auch bei noch nicht endgültig wirksam abgerechneten Stufen im Rahmen eines Stufenvertrages.

1. Es wurde schriftlich ein Honorar unterhalb der Mindestsätze bzw. oberhalb der Höchstsätze vereinbart:

- Gleiches dürfte für den Fall einer Höchstsatzüberschreitung gelten, auf die der Auftraggeber sich beruft. Auch hier wird ein Gericht im Zweifel keine Reduzierung des Honorars wegen des (im Übrigen) wirksamen Vertragsschlusses vornehmen.

2. Es wurde mündlich ein Honorar unterhalb der Mindestsätze bzw. oberhalb der Höchstsätze vereinbart:

Der EuGH hat lediglich festgestellt, dass das Verbot, die Mindest- und Höchstsätze der HOAI zu unter- beziehungsweise zu überschreiten, mit EU-Recht nicht vereinbar ist. Dass eine wirksame Honorarvereinbarung dem Schriftformerfordernis nach § 126 BGB unterliegt, wurde insoweit nicht beanstandet.

2. Es wurde mündlich ein Honorar unterhalb der Mindestsätze bzw. oberhalb der Höchstsätze vereinbart:

- Sofern bei Auftragserteilung keine schriftliche Vereinbarung getroffen wird, wird allerdings vielfach die Auffassung vertreten, dass weiterhin der Mindestsatz geltend gemacht werden kann, da die Mindestsatzfiktion des § 7 Abs. 5 HOAI bei formunwirksamen Honorarvereinbarungen von der EuGH-Entscheidung unberührt bleiben dürfte
- auch dies ist allerdings juristisch umstritten (vgl. OLG Celle, Urteil vom 23.07.2019 – 14 U 182/18 in einem obiter dictum andererseits (§ 7 Abs. 5 HOAI ist europarechtswidrig).

2. Es wurde mündlich ein Honorar unterhalb der Mindestsätze bzw. oberhalb der Höchstsätze vereinbart:

- Jedenfalls würden ansonsten bis zu einer etwaigen Neuregelung in der HOAI die §§ 650q Abs. 1, 632 Abs. 2 BGB gelten, wonach beim Bestehen einer Taxe (hier eine Honorarordnung) auf die taxmäßige Vergütung abgestellt wird, anderenfalls auf eine „übliche“ Vergütung, wenn die Vertragsparteien die Höhe der Vergütung nicht selbst bestimmt haben.
- Es ist davon auszugehen, dass die Gerichte bei Heranziehung dieser Vorschrift wiederum auf die HOAI zurückgreifen werden (vgl. LG Hamburg, Urteil vom 23.05.2019 – 321 O 288/17).

2. Es wurde mündlich ein Honorar unterhalb der Mindestsätze bzw. oberhalb der Höchstsätze vereinbart:

1. Eine (Pauschal-)Honorarvereinbarung muss schriftlich bei Auftragserteilung getroffen werden. Andernfalls ist sie unwirksam.

2. Eine unwirksame Honorarvereinbarung führt dazu, dass die Leistungen nach den Regelungen der HOAI abzurechnen sind. Das gilt trotz der Unionsrechtswidrigkeit der HOAI-Mindestsätze (EuGH, IBR 2019, 436). Denn ohne wirksame vertragliche Vergütungsvereinbarung gilt die übliche bzw. taxmäßige Vergütung als vereinbart.

3. Das Preisrecht der HOAI bestimmt die übliche bzw. taxmäßige Vergütung für eine Werkleistung des Architekten oder Ingenieurs.

LG Hamburg, Urteil vom 23.05.2019 - [321 O 288/17](#) (nicht rechtskräftig)

2. Es wurde mündlich ein Honorar unterhalb der Mindestsätze bzw. oberhalb der Höchstsätze vereinbart:

Der Generalplaner verlangt von seinem Auftraggeber (AG) restliches Honorar nach den Mindestsätzen der HOAI i.H.v. ca. 560.000 Euro. Er ist der Meinung, die getroffene Honorarvereinbarung in dem schriftlichen Generalplanervertrag sei wegen Unterschreitung der HOAI-Mindestsätze unwirksam. Zudem sei die Honorarvereinbarung nicht bei Auftragserteilung (§ 7 Abs. 1 HOAI) getroffen worden. Der AG vertritt die Auffassung, dass die getroffene Honorarvereinbarung nicht unwirksam sei, da die in der HOAI verankerten Mindestsätze europarechtswidrig seien und eine Mindestsatzabrechnung daher nicht mehr möglich ist.

,

2. Es wurde mündlich ein Honorar unterhalb der Mindestsätze bzw. oberhalb der Höchstsätze vereinbart:

Die "Aufstockungsklage" hat überwiegend Erfolg!

*Die Pauschalhonorarvereinbarung zwischen den Parteien ist unwirksam, denn sie verstößt gegen § **7** Abs. 1 HOAI 2013.*

*Unabhängig von der möglicherweise unwirksamen Mindestsatzregelung enthält § **7** Abs. 1 HOAI 2013 die weitere Regelung, dass eine Honorarvereinbarung **schriftlich bei Auftragserteilung** getroffen werden muss. Dies ist hier nicht erfolgt, denn die Parteien haben bereits vor Abschluss des schriftlichen Vertrags eine vertragliche Vereinbarung über die Erbringung von Planungsleistungen geschlossen.*

2. Es wurde mündlich ein Honorar unterhalb der Mindestsätze bzw. oberhalb der Höchstsätze vereinbart:

- *Dass die in § [7](#) Abs. 1 HOAI festgehaltene Wirksamkeitsvoraussetzung für die Vereinbarung eines Honorars, nämlich die verlangte Schriftform im Zeitpunkt des Vertragsschlusses, europarechtswidrig ist, ist nicht ersichtlich und wird, soweit das Gericht dies überblickt, auch nicht ernsthaft diskutiert.*
- *Ist die Honorarvereinbarung unwirksam, sind die Leistungen nach den Regelungen der HOAI abzurechnen, und zwar auch dann, wenn die HOAI-Mindestsatzregelung unionsrechtswidrig sein sollte, denn ohne wirksame vertragliche Vergütungsvereinbarung gilt gem. § [632](#) Abs. 2 BGB die taxmäßige Vergütung als vereinbart, die **HOAI** bestimmt aber die **übliche bzw. taxmäßige Vergütung i.S.d. § [632](#) Abs. 2 BGB** für eine Werkleistung des Architekten oder Ingenieurs.*

3. Es wurde schriftlich ein Honorar im Rahmen der Mindest- und Höchstsätze vereinbart:

Kann der Auftraggeber eine Herabsetzung des Honorars unter die Mindestsätze verlangen?

Nein!

Es besteht keine Veranlassung, sich darauf einzulassen (egal ob öffentlicher oder privater Auftraggeber)

3. Es wurde schriftlich ein Honorar im Rahmen der Mindest- und Höchstsätze vereinbart:

- Das EuGH-Urteil hat keine unmittelbare Rechtswirkung auf abgeschlossene Verträge.
- Es war zulässig und wird es weiterhin sein, Honorare im Rahmen der Honorarsätze der HOAI zu vereinbaren.
- Unzulässig ist ausschließlich eine staatliche Regelung, die den Auftragnehmer verpflichtet, bestimmte Mindest- und Höchstsätze zu beachten.

3. Es wurde schriftlich ein Honorar im Rahmen der Mindest- und Höchstsätze vereinbart:

- Ein Berufen auf eine sogenannte Störung der Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB), indem der Auftraggeber geltend macht, ohne die verpflichtende Beachtung der HOAI-Mindestsätze nur zu Zahlung einer geringeren Vergütung bereit gewesen zu sein, ist unzulässig, jedenfalls unbegründet.
- Denn dies setzt voraus, dass einem Vertragspartner (hier Auftraggeber) ein Festhalten am Vertrag nicht zugemutet werden kann. Gerade bei Vergütungen, die innerhalb der Honorarsätze der HOAI liegen, wird dies aber in aller Regel nicht der Fall sein.

V. Wie wirkt sich die Entscheidung auf zukünftige Verträge aus ?

Soweit ein Vertrag - schriftlich - unter ausdrücklicher Einbeziehung der HOAI 2013 geschlossen wird GAR NICHT!

V. Wie wirkt sich die Entscheidung auf zukünftige Verträge aus ?

Entscheidend ist vor allen Dingen, dass Sie eine Honorarvereinbarung treffen! Insoweit gilt nichts anderes als in der Vergangenheit.

Schließen Sie frühzeitig schriftliche Verträge ab, in denen die Vergütungshöhe eindeutig geregelt ist. Bezugnahme auf die HOAI ist nicht nur zulässig, sondern dringend geboten!

V. Wie wirkt sich die Entscheidung auf zukünftige Verträge aus ?

Legen Sie ausdrücklich fest, ob die Mittel-, Höchst- oder Mindestsätze zugrunde gelegt werden.

Nutzen Sie die aktualisierte Orientierungshilfe der Hamburgischen Architektenkammer

V. Wie wirkt sich die Entscheidung auf zukünftige Verträge aus ?

Empfehlungen gelten ebenso auch für alle Ingenieure, insbesondere auch dann, wenn sich ihre Leistungsbilder im - noch - unverbindlichen Teil der HOAI (Anlage 1) befinden.

V. Wie wirkt sich die Entscheidung auf zukünftige Verträge der öffentlichen Hand aus ?
Erlass des BMI vom 5.08.2019 Änderungen im RBBau-Vertragsmuster

§ 10 Honorar

Die Ermittlung der Vergütung richtet sich nach der Verordnung über die Honorare für Architekten- und Ingenieurleistungen (HOAI) in der Fassung der Bekanntmachung vom 10. Juli 2013 (BGBl. I S. 2276), insbesondere nach Teil 1 Allgemeine Vorschriften (§§ 1-16 HOAI und nach Teil 3 Objektplanung, Abschnitt 1 Gebäude und Innenräume (§§ 33-37 HOAI) **sowie nach dem in diesem Vertrag vereinbarten Zu- oder Abschlag (siehe Nummer 10.7)5.**

V. Wie wirkt sich die Entscheidung auf zukünftige Verträge der öffentlichen Hand aus ?

Erlass des BMI vom 5.08.2019 Änderungen im RBBau-Vertragsmuster

Zu § 10 Honorar

Übergangsregelung in Folge des Urteils des EuGH vom 4. Juli 2019 (Rechtssache C-377/17):

~~§ 10 des Vertrages sieht grundsätzlich alle Möglichkeiten der Honorierung gemäß HOAI in der Fassung der Bekanntmachung vom 10.7.2013 (BGBl. I S. 2276) vor. Die Honorarermittlung für die Grundleistungen der Leistungsbilder der Teile 2-4 der HOAI in der Fassung der Bekanntmachung vom 10.07.2013 (BGBl. I S. 2276) erfolgt nach den jeweiligen Berechnungsparametern der HOAI. Grundlage für die Honorarberechnung ist in der Regel der Mindestsatz (siehe Nummer 10.3). Auf dieses Honorar für die Grundleistungen können Zu- oder Abschläge vereinbart werden (siehe Nummer 10.7).~~

V. Wie wirkt sich die Entscheidung auf zukünftige Verträge der öffentlichen Hand aus ?
Erlass des BMI vom 5.08.2019 Änderungen im RBBau-Vertragsmuster

10.3 Honorarsatz

Basis für die Honorarberechnung ist der Mindestsatz der Honorartafel nach § 35 Absatz 1 HOAI.

Basis für die Honorarberechnung ist der Mindestsatz der Honorartafel nach § 35 Absatz 1 HOAI, zuzüglich:

v.H. der Differenz zum Höchstsatz für Gebäude und Innenräume:

v.H. der Differenz zum Höchstsatz für Gebäude und Innenräume:

V. Wie wirkt sich die Entscheidung auf zukünftige Verträge der öffentlichen Hand aus ?
Erlass des BMI vom 5.08.2019 Änderungen im RBBau-Vertragsmuster

Zu 10.3 Honorarsatz

Wenn an die zu übertragenden Aufgaben, die dem Schwierigkeitsgrad der Honorarzone entsprechenden, Mindestanforderungen gestellt werden, ist **als Grundlage für die Honorarberechnung der Mindestsatz zu vereinbaren anzusetzen.**

Ein höherer **Satz als der Mindestsatz kann vereinbart werden, wenn darüber hinaus Honorarsatz** kann sich insbesondere aus folgenden Anforderungen **gestellt werden rechtfertigen**, die den Bearbeitungsaufwand erhöhen und die nicht schon in anderer Weise vergütet werden

.....

Dazu ist festzulegen und schriftlich zu begründen, um welchen v.H.-Satz der Differenz zwischen Höchst- und Mindestsatz der Honorartafeln nach § 35 Absatz 1 HOAI das Honorar erhöht wird. Das jeweilige Objekt ist zu bezeichnen.

V. Wie wirkt sich die Entscheidung auf zukünftige Verträge der öffentlichen Hand aus ?
Erlass des BMI vom 5.08.2019 Änderungen im RBBau-Vertragsmuster

10.7 Auf das Gesamthonorar der Grundleistungen gem. Nummern 10.1
bis 10.5 wird ein Zu- oder Abschlag vereinbart:

Gebäude / Innenräume

zuzüglich (+) / abzüglich (-) v.H.

>> %

>> %

>> %

V. Wie wirkt sich die Entscheidung auf zukünftige Verträge der öffentlichen Hand aus ?
Erlass des BMI vom 5.08.2019 Änderungen im RBBau-Vertragsmuster

Zu 10.7

Übergangsregelung in Folge des Urteils des EuGH vom 4. Juli 2019
(Rechtssache C-377/17):

Das Gesamthonorar für die Grundleistungen kann durch Zu- oder Abschläge gegenüber den insoweit nicht mehr verbindlichen Mindest- oder Höchstthonorarsätzen der HOAI abweichen. Wird hierdurch der Mindestthonorarsatz unterschritten oder der Höchstthonorarsatz überschritten, darf das Angebot mit dieser Begründung nicht von der Wertung ausgeschlossen werden. (Durch Anklicken des „>>“ Zeichens kann dem Prozentsatz ein Vorzeichen (+/-) vorangesetzt werden

V. Wie wirkt sich die Entscheidung auf zukünftige Verträge der öffentlichen Hand aus ?
Erlass des BMI vom 5.08.2019 Änderungen im RBBau-Vertragsmuster

10.10.1

Die Anpassung der Vergütung für Grundleistungen richtet sich nach § 10 HOAI. Soweit gemäß Nummer 10.7 dieses Vertrags ein Zu- oder Abschlag vereinbart wurde, ist dieser zu berücksichtigen. Im Übrigen gelten § 650c Abs. 1 und Abs. 2 BGB entsprechend.

V. Wie wirkt sich die Entscheidung auf zukünftige Verträge der öffentlichen Hand aus ?
Erlass des BMI vom 5.08.2019 Änderungen im RBBau-Vertragsmuster

~~10.10.3~~

~~Soweit die Bemessung der fortgeschriebenen Vergütung nach vorstehenden Bestimmungen unter Berücksichtigung von § 10 HOAI zu einer Mindestsatzunterschreitung führen würde, kann der Auftragnehmer zusätzlich die Differenz zum Mindestsatz verlangen. Im Übrigen steht dem Auftragnehmer ein Zuschonorar allenfalls bis zum maßgeblichen Höchstsatz zu.~~

VI. Kommt es jetzt zum Preiswettbewerb?

- Bei öffentlichen Aufträgen oberhalb der Schwellenwerte:
- Nein: Architekten- und Ingenieurleistungen sind im Leistungswettbewerb zu vergeben (§ 76 VgV).
- Das Prinzip des Leistungswettbewerbs besagt, dass insbesondere die Qualität der angebotenen Lösung bzw. Leistung das wesentliche Zuschlagskriterium sein soll. In Abgrenzung dazu gibt es den Preiswettbewerb, bei dem der Preis in der Regel zwar nicht das einzige, aber das maßgebliche Zuschlagskriterium ist.

VI. Kommt es jetzt zum Preiswettbewerb?

- Auch nach der EuGH-Entscheidung ist es für öffentliche Auftraggeber ausgeschlossen, den Preis als alleiniges Zuschlagskriterium bei der Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen festzulegen.
- Wegen des qualitativen Elementes von Planungsleistungen ist der Preis als wesentliches oder gar alleiniges Zuschlagskriterium ungeeignet, weil eine am Preis ausgerichtete Wertung der Angebote qualitative Elemente von Planungsleistungen nicht berücksichtigt (vgl. schon OLG Düsseldorf, Beschl. v. 11.12.2013 – Verg 22/13, VergabeR 2014, 401).

VI. Kommt es jetzt zum Preiswettbewerb?

- Bietet es sich für viele öffentliche Auftraggeber jetzt an, verstärkt die Möglichkeit der Festpreisvergabe zu nutzen, § 58 Abs. 2 Satz 3 VgV?
- Wenn der öffentliche Auftraggeber den Preis vorgibt, wird das wirtschaftlichste Angebot ausschließlich nach qualitativen Zuschlagskriterien bestimmt.
- Vergaberechtlich aber nicht unproblematisch. Denn der „Leistungs(wettbewerb)bestandteil“ muss schon - detailliert Grundlage der Ausschreibung sein. Mißbrauchgefahr ist hoch.

VI. Kommt es jetzt zum Preiswettbewerb?

- Abestellen auf § 60 VgV
- *(1) Erscheinen der Preis oder die Kosten eines Angebots im Verhältnis zu der zu erbringenden Leistung ungewöhnlich niedrig, verlangt der öffentliche Auftraggeber vom Bieter Aufklärung.*

VI. Kommt es jetzt zum Preiswettbewerb?

- *(3) Kann der öffentliche Auftraggeber nach der Prüfung gemäß den Absätzen 1 und 2 die geringe Höhe des angebotenen Preises oder der angebotenen Kosten nicht zufriedenstellend aufklären, darf er den Zuschlag auf dieses Angebot ablehnen. ²*
- *Der öffentliche Auftraggeber lehnt das Angebot ab, wenn er festgestellt hat, dass der Preis oder die Kosten des Angebots ungewöhnlich niedrig sind, weil Verpflichtungen nach Absatz 2 Satz 2 Nummer 4 nicht eingehalten werden.*

VI. Kommt es jetzt zum Preiswettbewerb?

- Entscheidend ist als die „Auskömmlichkeit“ der Vergütung.
- Beurteilungsgrundlage ist die "übliche Vergütung“, somit die HOAI!
- Der Verordnungsgeber hat in seiner Begründung festgehalten, dass die übliche Vergütung regelmäßig der Mittelsatz ist.
- Der Mindestsatz stellt damit regelmäßig die Untergrenze einer „auskömmlichen“ Vergütung dar.

VI. Kommt es jetzt zum Preiswettbewerb?

- Bei "deutlichem" Unterschreiten der Mindestsätze dürfte dann feststehen, dass es sich um ein außergewöhnlich niedriges Angebot handelt, welches dann - zwingend - auszuschließen ist.

VI. Kommt es jetzt zum Preiswettbewerb?

- Für öffentliche Auftraggeber gelten diese Vorgaben auch bei Vergaben "unterhalb" der Schwelle.
- Denn grundlegende vergaberechtliche Wertungen - wie der Leistungswettbewerb bei Planungsleistungen - sollen auch für Vergaben auf Basis von § 50 UVgO (Sonderregelung zur Vergabe von freiberuflichen Leistungen) gelten.

VI. Kommt es jetzt zum Preiswettbewerb?

- Bei privaten Auftraggebern:
- Keine Auskömmlichkeitsvorgabe, aber übliche Vergütung nach § 632 BGB
- Gefahr des Preiswettbewerbs höher.

VII. HAT DIE EUGH-ENTSCHEIDUNG AUSWIRKUNGEN AUF DIE ANWENDUNG DER RPW 2013?

Nein!

Zwar nimmt die RPW 2013 an manchen Stellen Bezug auf die HOAI, nicht aber auf die Mindest- und Höchstsätze.

In § 7 Abs. 2 RPW 2013 ist bestimmt, dass die Höhe der Wettbewerbssumme in der Regel mindestens dem Honorar der Vorplanung nach der jeweils geltenden Honorarordnung entspricht.

VIII. Wie geht es weiter? Plan B?

BAK, BlnkG haben sich seit langem auf diesen Fall vorbereitet.

Dies wurde aus politischen Gründen jedoch nicht öffentlich kommuniziert.

VIII. Wie geht es weiter? Plan B?

Hauptziel ist es, die HOAI wie bisher als Rechtsverordnung zu erhalten, um sowohl Ihnen als auch den Auftraggebern den gewohnten und bewährten Rechtsrahmen zur Verfügung zu stellen. Nach intensiven Gesprächen hat die Bundesregierung dies zugesichert.

VIII. Wie geht es weiter? Plan B?

Als wesentliche Elemente einer modifizierten HOAI schlagen BAK, BingK und AHO vor:

- Sofern nicht ausdrücklich eine andere Vereinbarung getroffen wird, wird vermutet, dass die Mittelsätze vereinbart sind;
- Sofern eine andere Vereinbarung getroffen wird, muss die Höhe der Vergütung nach Art und Umfang der Aufgabe sowie nach Leistung des Architekten angemessen sein.

Damit wird einerseits der Verhandlungsspielraum der Vertragsparteien im Sinne des EU-Rechts vergrößert, zum anderen aber gewährleistet, dass in der Regel weiterhin ausgewogene, qualitätssichernde Honorargestaltungen erfolgen.

VIELEN DANK FÜR IHRE AUFMERKSAMKEIT !

Prof. H. Henning Irmeler

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Vergaberecht
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Honorarprofessor für Architekten- und Ingenieurrecht an der Hochschule Wismar

irmler.rechtsanwälte
kanzlei für vergabe planen bauen

Schwerin:
Heinrich-Mann-Straße 15
19053 Schwerin.

(0385) 593 600
(0385) 593 60 – 33 FAX
schwerin@irmler.org

Lübeck:
Mengstraße 38
23552 Lübeck

(0451) 30437526
(0451) 30437527 FAX
luebeck@irmler.org

www.irmler.org