

Ist die Vereinbarung von Erfolgshonoraren für Architekten und Ingenieure sinnvoll?

Verfasser: Karl Georg **Wierer**

Inhaltsübersicht	Seite
1. Erfolgshonorar nach § 5 Abs. 4 a HOAI	140
1.1 Besondere Leistungen	140
1.2 Wesentliche Kostensenkung	140
1.3 Keine Verminderung des Standards	141
1.4 Höhe des Erfolgshonorars	142
1.5 Zeitpunkt der Vereinbarung	142
2. Auswirkungen auf die Praxis	142
2.1 Pflicht zu wirtschaftlichem Planen	142
2.2 Abgrenzung der Besonderen Leistungen von den Grundleistungen	143
2.3 Gefahr der Manipulation	143
2.4 Konjunkturelle Einflüsse	143
3. Empfehlung für kommunale Auftraggeber	144

Die zunehmend knapper werdenden Haushaltsmittel für kommunale Baumaßnahmen haben in letzter Zeit einige unserer Mitglieder zu Überlegungen veranlaßt, wie die Kosten dieser Baumaßnahmen nachhaltig gesenkt werden könnten.

Nachdem die Honorare der Architekten und Ingenieure (im folgenden: Auftragnehmer) an die - auch steigenden - Baukosten gekoppelt sind, stößt der mit der 5. Änderungsverordnung zur HOAI zum 01.01.1996 neu eingeführte § 5 Abs. 4 a - der die Möglichkeit bietet, Erfolgshonorare zu vereinbaren - auf allgemein reges Interesse sowohl bei den Auftraggebern als auch bei den Auftragnehmern.

Doch ist die Vereinbarung von Erfolgshonoraren wirklich ein geeignetes Mittel, um die Baukosten zu senken? Diese Frage soll im folgenden beantwortet werden.

1. Erfolgshonorar nach § 5 Abs. 4 a HOAI

Nach § 5 Abs. 4 a HOAI in der Fassung vom **01.01.1996** kann **"für** Besondere Leistungen, die **unter Ausschöpfung der technisch-wirtschaftlichen** Lösungsmöglichkeiten zu einer wesentlichen Kostensenkung ohne Verminderung des Standards führen, ein Erfolgshonorar zuvor schriftlich vereinbart werden, das bis zu 20 v.H. der vom Auftragnehmer durch seine Leistungen eingesparten Kosten betragen kann". Danach kann ein Erfolgshonorar nur wirksam vereinbart werden, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

1.1 Besondere Leistungen

Das Erfolgshonorar muß im Zusammenhang mit Besonderen Leistungen stehen. Der Bundesrat hat diese Abhängigkeit wie folgt begründet (amtliche Begründung zur HOAI):

*"Werden planerische Leistungen erbracht, die bei unverändertem Standard zu einer besonderen Senkung der **Bau-** und Nutzungskosten führen, so kann ein Erfolgshonorar für diese Besondere Leistung des Auftragnehmers vereinbart werden. ... Beispiele für derartige, über das übliche **Maß** hinausgehende planerische Leistungen können Varianten **der** Ausschreibung, die Konzipierung von Alternativen, die Reduzierung der Bauzeit, die systematische Kostenplanung **und -kontrolle**, die verstärkte Koordinierung aller Fachplanungen sowie die Analyse zur Optimierung der **Energie-** und sonstigen Betriebskostensein."*

Dies bedeutet, daß **in der** Vereinbarung eines Erfolgshonorars stets auf die Besonderen Leistungen hingewiesen werden muß, aufgrund derer die Kostensenkung erzielt werden soll. Die bloße Vereinbarung der Bonusregelung erfüllt die Wirksamkeitsvoraussetzungen des § 5 Abs. 4 a HOAI nicht.

1.2 Wesentliche Kostensenkung

Wenn der Ordnungsgeber als Voraussetzung für den Anspruch auf ein Erfolgshonorar von einer wesentlichen Kostensenkung spricht, setzt er voraus, daß sowohl der Ausgangswert, mit dem die tatsächlichen Kosten zu vergleichen sind, als auch der Wert bestimmt sind, bei dessen Erreichen das Erfolgshonorar geschuldet wird.

Zum Ausgangswert enthält die amtliche Begründung des Bundesrats folgenden Hinweis:

*"... Dabei bleibt es den Vertragsparteien selbst überlassen, den Ausgangswert zur Ermittlung der Einsparung aufgrund realistischer Kostenschätzungen selbst zu **bestimmen**."*

Nachdem in der **DIN 276** die Kostenermittlungsarten exakt bestimmt sind und es nach § 10 Abs. 2 **HOAI** für jede Baumaßnahme auch nur eine maßgebliche Kostenschätzung **gibt**, kann es sich bei der Verwendung des Begriffs "Kostenschätzung" im Plural nur um Kostenermittlungen allgemein handeln (Kostenschätzung, Kostenberechnung, Kostenanschlag). Es ist also davon auszugehen, daß die Parteien vereinbaren müssen, welche Kostenermittlung zur Berechnung des Erfolgshonorars heranzuziehen ist.

Vorliegen muß eine "**wesentliche** Kostensenkung" des Ausgangswertes. Weder der Verordnungstext noch die Begründung des Bundesrats enthalten jedoch einen Hinweis darauf, wann eine Kostensenkung wesentlich ist und damit honorarwirksam wird und wann die Schwelle der Unwesentlichkeit nicht überschritten wird und damit den Honoraranspruch nicht auslöst. Nachdem der Begriff "Wesentlichkeit" weder allgemeingültig definierbar noch objektiv eingrenzbar **ist**, bleibt es den Vertragsparteien **überlassen**, Entsprechendes zu vereinbaren. Zur Vermeidung von Streitigkeiten bei der späteren Berechnung der Höhe des Erfolgshonorars ist es deshalb **unumgänglich**, im Rahmen der Vereinbarung von Erfolgshonoraren eine exakt definierte Schwelle festzulegen, bei **deren** Überschreiten das Erfolgshonorar fällig werden soll.

In diesem Zusammenhang muß auch vereinbart werden, welche Kostengruppen der Kostenermittlung zur Berechnung des Erfolgshonorars heranzuziehen sind. Nachdem das Erfolgshonorar von den Leistungen des Auftragnehmers abhängen soll, kann eine Minderung nur bei solchen Kostengruppen maßgeblich sein, die der Auftragnehmer durch seine Leistungen unmittelbar beeinflussen konnte. Zur Vermeidung von späteren Streitigkeiten über die Höhe des Erfolgshonorars sind dahingehende Festlegungen zu treffen.

1.3 Keine Verminderung des Standards

Einsparungen, die auf eine Verminderung des Standards zurückzuführen **sind**, dürfen bei der Berechnung der Kostensenkung nicht berücksichtigt werden. Wir stellen aber vielfach fest, daß der Standard nicht festgelegt wird, weil der Auftragnehmer den in der Leistungsphase 3 (§ 15 Abs. 2 Nr. 3 **HOAI**) geschuldeten Erläuterungsbericht nicht oder nicht im erforderlichen Detaillierungsgrad erstellt und der Bauherr diese Leistung nicht abfordert, sondern ungeachtet der Unvollständigkeit der Unterlagen den Auftrag zur Erstellung weiterer Leistungsphasen erteilt. In diesem Fall kann später nicht mehr festgestellt werden, ob die Kostensenkung aufgrund der Besonderen Leistung des Auftragnehmers oder aufgrund einer Verminderung des Standards eingetreten ist.

Deshalb ist es unabdingbar **erforderlich**, daß eine Vereinbarung für ein Erfolgshonorar auch die Festlegung enthält, daß begleitend zur Kostenermittlung für den Ausgangswert auch ein detaillierter, alle Bauelemente erfassender Erläuterungsbericht vorliegt; denn nur, wenn der Standard vorher ausreichend dokumentiert ist, kann der Erfolg gemessen und ein späterer Streit über die Einsparungen vermieden werden.

1.4 Höhe des Erfolgshonorars

Bemessungsgrundlage für das Erfolgshonorar ist die Einsparung, die sich durch Vergleich der tatsächlichen Kosten mit den Kosten der Kostenermittlung (Ausgangswert) unter Berücksichtigung des o.g. Bagatellbetrags (oben Ziffer 1.2) ergibt. Die Höhe des Erfolgshonorars richtet sich **nach** dem vereinbarten **v.H.-Satz** der eingesparten Kosten, wobei der Ordnungsgeber als Obergrenze einen Höchstsatz von **20 v.H.** festgesetzt hat. Vereinbarungen, nach denen der Höchstsatz von **20 v.H.** überschritten wird, sind hinsichtlich des **20 v.H.** überschreitenden **Teils** unwirksam mit der Folge, daß der Höchstsatz von **20 v.H.** geschuldet wird. Ist demgegenüber ein bestimmter Prozentsatz oder Betrag nicht festgelegt, fehlt es an einer Anspruchsvoraussetzung für die Vergütung.

1.5 Zeitpunkt der Vereinbarung

Ein Erfolgshonorar kann nur dann beansprucht werden, wenn die entsprechende Vereinbarung **zuvor**, d.h. vor Ausführung der Besonderen Leistungen, **die** zur Kostensenkung führen sollen, getroffen wurde. In diesem Punkt stellt § 5 Abs. 4 a HOAI **strenge Anforderungen als § 5 Abs. 4 HOAI, nachdem** seit Inkrafttreten **der 4.** Änderungsverordnung zum 01.01.1991 das Honorar für Besondere Leistungen nicht mehr vor Ausführung der entsprechenden Leistungen vereinbart zu werden braucht.

Wie bei den übrigen Besonderen Leistungen ist die Schriftform (Unterschrift beider Vertragsparteien auf **einer** Urkunde) Voraussetzung für die Wirksamkeit der Vereinbarung.

2. Auswirkungen auf die Praxis

Die o.g. Parameter zur Vereinbarung eines Erfolgshonorars sind in wesentlichen Punkten unbestimmt. Der Zweck, einen wirtschaftlichen Anreiz zur Erzielung besonders kostengünstiger Planungen und damit zu allgemeinen Kostensenkungen bei Baumaßnahmen zu bieten, wird auf dem vom Ordnungsgeber mit § 5 Abs. 4 a HOAI eingeschlagenen Weg nicht erreicht werden.

2.1 Pflicht zu wirtschaftlichem Planen

Wenn in § 5 Abs. 4 a HOAI zur Senkung der Baukosten auf die Ausschöpfung der technisch-wirtschaftlichen Möglichkeiten abgestellt wird, ist zu bedenken, daß es bereits ohne Vereinbarung eines Erfolgshonorars zu den geschuldeten Leistungspflichten der Auftragnehmer gehört, die technisch-wirtschaftlichen Möglichkeiten voll auszuschöpfen und ihre Leistungen darauf auszurichten, daß ein der Zweckbestimmung optimal entsprechendes, kostengünstiges Bauwerk entsteht. Würde der Auftragnehmer diese Pflicht vorwerfbar verletzen, hätte der Bauherr sogar Anspruch auf Schadensersatz nach § 635 BGB. Diese Leistungspflicht der Planer ergibt sich auch in wirtschaftlicher Hinsicht aus ihrer Eigenschaft als Sachwalter des Bauherrn (siehe BGH, Urteil vom 11.01.1996, BauR 1996, 418).

2.2 Abgrenzung der Besonderen Leistungen von den Grundleistungen

Es wird vielen Bauherrn schwer fallen zu beurteilen, ob die vom Auftragnehmer als solche bezeichneten Leistungen tatsächlich Besondere Leistungen sind oder ob sie den Grundleistungen zugeordnet werden müssen. Die in der amtlichen Begründung genannten Besonderen Leistungen (z.B. verstärkte Koordinierung aller Fachplanungen oder systematische Kostenplanung und -kontrolle) lassen jedenfalls eine eindeutige Abgrenzung zu den ohnehin geschuldeten Grundleistungen nicht zu. Zum einen ist die im Rahmen der Grundleistungen geschuldete Koordinationspflicht nicht auf ein bestimmtes Maß begrenzt, zum anderen muß jede Kostenplanung und besonders die Kostenkontrolle systematisch sein. Durch die Einführung der eigenständigen Grundleistung "Kostenkontrolle" in den **Leistungsphasen** 3 (Entwurfsplanung) und 7 (Mitwirkung bei der Vergabe) hat der Ordnungsgeber sogar verdeutlicht, daß Kostenkontrolle, also die vergleichende Darstellung der Kostenentwicklung **einschließlich** der Erläuterung der Gründe für die Veränderung, wesentlicher Bestandteil der Grundleistungen ist.

2.3 Gefahr der Manipulation

Nachdem die Festlegung der Bemessungsgrundlagen für das Erfolgshonorar der freien Disposition der Vertragsparteien unterstellt wird, kann der Bauherr im Einzelfall Gefahr laufen, daß der Auftragnehmer - aus welchem Grund auch immer - die Kosten der als Ausgangsbasis für die Bemessung des Erfolgshonorars bestimmten Kostenermittlung zu hoch veranschlagt. Neben einem ungerechtfertigt hohen Honorar für die Leistungsphasen 1 bis 4 nach § 15 HOAI würde er zusätzlich noch eine **Prämie**, nämlich das Erfolgshonorar, als Teil der Kostendifferenz zwischen der (möglicherweise pflichtwidrig) überhöhten und der sachgerecht aufgestellten Kostenermittlung erhalten. Die Möglichkeiten des Bauherrn, einer solchen Entwicklung entgegenzuwirken, sind gering, insbesondere wenn er nicht über entsprechende Fachkräfte verfügt.

2.4 Konjunkturelle Einflüsse

Wenn die **Baupreise aus** konjunkturellen Gründen rückläufig sind, wird der Auftragnehmer durch die Vereinbarung eines Erfolgshonorars an dieser Entwicklung partizipieren; denn es wird dem Bauherrn nahezu unmöglich sein nachzuweisen, daß die Kostensenkungen nicht auf die Besonderen Leistungen des Auftragnehmers, sondern auf die wirtschaftliche Situation zurückzuführen sind.

Wenn im umgekehrten Fall die Baupreise aus konjunkturellen Gründen steigen, kann es der Auftragnehmer nur schwer nachweisen, daß nicht erreichte Einsparungen nicht auf einen Mißerfolg der erbrachten Besonderen Leistungen zur Kostensenkung, sondern auf die nicht von ihm zu beeinflussende allgemeine Kostenerhöhung zurückzuführen sind. Die in diesen Fällen möglicherweise eingetretene Kostensenkung liegt **"nur"** in der geringer ausgefallenen Kostenerhöhung. Dies **nachzuweisen**, wird den Auftragnehmern kaum gelingen.

3. Empfehlung für kommunale Auftraggeber

Im Hinblick auf die wenig griffigen Bestimmungen der **HOAI** und die oben dargestellten nicht steuerbaren Eingriffsmöglichkeiten und Rahmenbedingungen kann auch durch die Vereinbarung eines Erfolgshonorars eine Senkung der Baukosten nicht sichergestellt werden.

Anstatt Erfolgshonorare zu vereinbaren, wäre den Kommunen zu empfehlen, einen erfahrenen Ingenieur aus der eigenen Verwaltung mit der intensiven Wahrnehmung der Bauhermaufgaben zu **beauftragen**, um die Wünsche des Auftragnehmers hinsichtlich Gestaltung und die des Bauherrn hinsichtlich Wirtschaftlichkeit in allen Planungs- und Ausführungsphasen aufeinander abzustimmen und das Gremium bei den hierfür erforderlichen Entscheidungen entsprechend zu beraten.

Ein weiteres Mittel, unkontrollierte Baukostensteigerungen zu vermeiden, ist das frühzeitige Abstecken der finanziellen Möglichkeiten und die Vereinbarung von Kostenvorgaben **oder -obergrenzen** im Architektenvertrag. **Der Auftragnehmer ist** dann gehalten, seine Planung an der Kostenvorgabe zu orientieren. Tut er dies nicht, muß der Bauherr entsprechende Planungsleistungen nicht annehmen und folglich auch nicht honorieren. Ist an den Kostenvorstellungen des Bauherrn vorbei gebaut worden, kann der Bauherr Schadensersatzforderungen gegen den Auftragnehmer haben. Häufig ist es aber nicht der Auftragnehmer, der zu teuer plant und baut, sondern die Kommune selbst, die sich zu spät für die tatsächlichen Kosten interessiert oder durch nachträgliche Bauhermwünsche zu erklecklichen Kostensteigerungen beiträgt.