

Zeitraumen, überdurchschnittliche Qualität) gestellt oder liegt eine außergewöhnliche Marktsituation vor, ohne dass von einer Störung des Marktes auszugehen ist, ist dies bei der zu vereinbarenden Gewinnhöhe zu berücksichtigen.

Fazit/Praxistipps

- Kommunale Auftraggeber sollten nach Wegfall der vergaberechtlichen Wettbewerbsregeln beim öffentlichen Einkauf verstärkt auf die Beachtung der marktwirtschaftlichen Preisbildungsregeln der VO PR Nr. 30/53 über die Preise bei öffentlichen Aufträgen achten. Der Marktpreisvorrang sowie die Kalkulationsvorschriften von Selbstkosten gewährleisten eine marktwirtschaftliche Preisbildung und somit haushaltskonforme, wirtschaftliche Vertragsschlüsse.
- Die Verordnung gilt hoheitlich und bei jedem Vertragsschluss u.a. kommunaler Auftraggeber (jur. Person des öffentlichen Rechts), der zu einem gegenseitigen Leistungsverhältnis über eine Liefer- oder Dienstleistung führt.
- Die Existenz von betriebssubjektiven Marktpreisen der Marktakteure lässt sich über Markterkundungen/-recherchen und einfache Preisabfragen ermitteln. Dabei ist darauf zu achten, ob Hinweise auf kartellrechtswidriges Verhalten oder auf eine Sonderstellung eines Anbieters bestehen, die einer wettbewerblichen Marktpreisbildung entgegenstehen.
- Kommen aufgrund nicht nachweisbarer Marktpreise des jeweiligen Unternehmens Selbstkostenpreise in Betracht, sollten im Rahmen des Vergabeprozesses von den Bietern Erklärungen darüber verlangt werden, dass die preisrechtlichen Kalkulationsvorschriften (LSP) bei der Preisbildung beachtet wurden. Vor allem sollte das Unternehmen darauf hingewiesen werden, dass bei der Kalkulation auf die angemessenen Selbstkosten abzustellen ist.
- Der im Fall von Selbstkostenpreisen zulässige kalkulatorische Gewinn ist mit dem Anbieter der Leistung individuell gesondert zu vereinbaren. Als unverbindliche Richtschnur können 5 % der Netto-Selbstkosten zugrunde gelegt werden. Entscheidend sind die Umstände des Einzelfalls.
- Bestehen Zweifel an der Preisrechtskonformität des angebotenen Preises (Verstoß gegen das Preisüberhöhungsverbot), sollte die zuständige

Preisbehörde mit der Bitte um hoheitliche Prüfung eingeschaltet werden. Ist ein unzulässiger Preis eingerichtet worden, kann dem Auftraggeber

ber ein zivilrechtlicher Rückforderungsanspruch entstehen. Hierzu ist das Ergebnis einer Preisprüfung unentbehrlich.

Bürokratiemonster HOAI?

Nicht die HOAI schafft Bürokratie, sondern die vielen VgV-Verfahren



Dipl.-Ing. Ulrich Welter, ö.b.u.v. Sachverständiger für Honorare nach HOAI, ingside® Büsum

Die Honorarordnung für Architekten und Ingenieure (HOAI) wird von den Auftraggebern von Planungsleistungen regelmäßig zur Bestimmung des Honorars herangezogen. Es gibt Stimmen, die darin eine überbordende Bürokratie sehen. Stimmt das, schafft die HOAI Bürokratie, die ja eigentlich jeder abbauen will? Sollte die HOAI schon deshalb abgeschafft werden? Oder vermeidet die HOAI gar Bürokratie, weil sie die Honorarermittlung vereinheitlicht? Eine Bestandsaufnahme.

Seit Inkrafttreten der HOAI 2021 ist sie kein zwingendes staatliches Preisrecht mehr. Man kann das Honorar nach ihr vereinbaren, muss es aber nicht. Schon darin liegt eine ganz besondere Schwierigkeit, denn in vielen Vertragsmustern der öffentlichen Hand sind Klauseln enthalten, die zu einem von der HOAI abweichenden (meist geringeren) Honorar führen.

„Preisklauseln in Vertragsmustern unterliegen der AGB-Kontrolle. Das formularmäßige Zusammenfassen von Objekten z.B. oder das Ausschließen von mitzuverarbeitender Bausubstanz bei den anrechenbaren Kosten ist unwirksam.“

(Quelle: Interview der ARGE Baurecht im Deutschen Anwaltsverein vom 31.10.2024. HOAI im Umbruch: Wie flexibel darf Deutschlands Honorarordnung der Zukunft sein? Prof. Dr. Heiko Fuchs, Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht).

Das bedeutet: „HOAI ganz oder gar nicht“. Zur HOAI hat dies der Bundesgerichtshof (BGH) mit Urteil vom 9.7.1981 (VII ZR 139/80) und zum Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG) mit Urteil vom 13.2.2020 (IX ZR 140/19) entschieden. Der vermeintliche Lösungsweg „in An-

lehnung an die HOAI“ ist ebenfalls versagt (VK Südbayern, Beschluss v. 29.4.2024 – 3194.Z3 01-24-4).

So weit, so schlecht. Das eigentliche Problem ist aber nicht die Honorarberechnung nach den Bestimmungen der HOAI. Ob die Parteien sich daran halten, ist immer auch eine Frage des aktuellen Marktes, und der führt zurzeit dazu, dass Nachlässe in Höhe von 20–50 % auf das Mindesthonorar eingeräumt/vereinbart werden.

Das eigentliche Problem ist, dass die Parteien keine vernünftige Leistungsvereinbarung treffen, sondern sich auf den Grundleistungskatalog der HOAI verlassen.

„Beauftragen wir Sie mit den Leistungsphasen 1 bis x im Leistungsbild ... der HOAI“

– heißt es häufig. Die HOAI ist aber reines Preisrecht und sonst nichts.

Was ein Architekt oder Ingenieur vertraglich schuldet, ergibt sich aus dem geschlossenen Vertrag, in der Regel also aus dem Recht des Werkvertrages. Der Inhalt dieses Architekten-/Ingenieurvertrages ist nach den allgemeinen Grund-

sätzen des Bürgerlichen Vertragsrechts zu ermitteln. Das hat der BGH bereits im Urteil vom 24.10.1996 (VII ZR 283/95) entschieden.

Demnach enthält die HOAI keine normativen Leitbilder für den Inhalt von Architekten- und Ingenieurverträgen. Die in der HOAI geregelten „Leistungsbilder“ sind Gebührentatbestände für die Berechnung des Honorars der Höhe nach. Ob ein Honoraranspruch dem Grunde nach gegeben oder nicht gegeben ist, lasse sich daher nicht mit Gebührentatbeständen der HOAI begründen, so der BGH.

Mit der gebührenrechtlichen Unterscheidung zwischen Grundleistungen und besonderen Leistungen werde nur geregelt, wann der Architekt/Ingenieur sich mit dem Grundhonorar begnügen müsse und wann er, wenn die vertraglichen Voraussetzungen dem Grunde nach erfüllt sind, zusätzliches Honorar berechnen dürfe. Normative Bedeutung für den Inhalt des Vertrages komme dieser Unterscheidung nicht zu, betont der Gerichtshof.

Wenn also die Parteien die Leistungsphasen der Preisliste HOAI zur geschuldeten Leistung erheben, dann muss der Planer diese Leistungen auch erbringen.

Im Urteil vom 24.6.2004 (VII ZR 259/02) hat der BGH zudem klargestellt:

„Eine an den Leistungsphasen des § 15 HOAI orientierte vertragliche Vereinbarung begründet im Regelfall, dass der Architekt die vereinbarten Arbeitsschritte als Teilerfolg des geschuldeten Gesamterfolgs schuldet.“

Das führt dann in der Praxis dazu, dass das Honorar für nicht erbrachte Grundleistungen gemindert wird, oft fälschlicherweise (siehe hierzu Welter, VergabeNavigator 01-2025, S. 10–11).

Solche Auseinandersetzungen sind vermeidbar. Sie stellen Bürokratie dar, weil das Problem bereits in den Vertragsmustern enthalten ist. Dort sind Grundleistungskataloge aus der HOAI abgeschrieben und man kann Leistungen ankreuzen oder nicht. Mit „erforderlich“ oder „nicht erforderlich“ hat das wenig bis gar nichts zu tun und schon gar nicht mit dem in § 3 Abs. 1 HOAI enthaltenen Grundsatz:

§ 3 HOAI – Leistungen und Leistungsbilder

(1) Grundleistungen sind Leistungen, die regelmäßig im Rahmen von Flächen-, Objekt- oder Fachplanungen auszuführen sind. Sie sind zur ordnungsgemäßen Erfüllung eines Auf-

trags im Allgemeinen erforderlich und in Leistungsbildern erfasst. Die Leistungsbilder gliedern sich in Leistungsphasen nach den Regelungen in den Teilen 2 bis 4 und der Anlage 1.

Daraus kann abgeleitet werden, dass jegliche Auseinandersetzung bzgl. erbrachter oder nicht erbrachter Grundleistungen vermeidbar wäre, wenn die Parteien die konkret und nicht „im Allgemeinen“ erforderlichen Leistungen bestimmen und sodann vertraglich vereinbaren würden. Die HOAI schafft aber deshalb keine Bürokratie. Eine Leistungsbeschreibung ist schließlich bei jeglichem Beschaffungsvorgang erforderlich.

Joussen (Bürokratieabbau und die HOAI, BauR 6/2025, S. 837 ff.) ist deshalb nicht zuzustimmen, wenn er ausführt:

- Die Abschaffung der HOAI würde viel Arbeit und Papierkram sparen.
- Es könnte massiv Personalaufwand eingespart werden, zum Beispiel bei den Novellierungen der HOAI bei den Ministerien, den Planern, den Verbänden, Kammern und Juristen u.a.m.

Bürokratie entsteht durch das Vergaberecht. Die Vergabeverfahren sind so exorbitant aufwendig, was insbesondere für die Vergabe von Planungsleistungen oberhalb des Schwellenwertes gilt.

Immer mehr Vergaben sind stark aufgebläht und vollgespickt (zum Beispiel: Stunden-Sätze sollen bis zum Jahr 2030 kalkuliert werden, Bauüberwachung soll über Jahre im Voraus verbindlich angeboten werden u.a.m.) und dann soll das Honorar als Gesamtpauschale angeboten werden.

Vergabeunterlagen werden für Aufträge mit einem Gesamtwert von 70.000,- € (Straßenplanung) gefertigt, die aus einer Seite Beschreibung, einer Seite Honorarblatt und 16 Anlagen mit 163 Seiten Umfang – AVB, ZVB, Erklärungen, Verhaltenskodex u.v.m. bestehen. Bürokratie ergibt sich gerade nicht aus der Leistungsbeschreibung oder gar der Honorarermittlung, sondern aus den vielen zusätzlichen Unterlagen.

Mit dem Wegfall des 3 Abs. 7 Satz 2 der Vergabeverordnung (VgV), wonach nur der Gesamtauftragswert gleichartiger Leistungen gebildet werden musste, sind seit August 2023 alle Planungsleistungen zur Schätzung des Auftragswertes zusammenzufassen. Auf Anfrage hatte die Bundesregierung seinerzeit mitgeteilt,

dass sie aus diesem Grund mit rd. 10.000 VgV-Verfahren je Jahr mehr rechnet.

Nach einer Erhebung des Statistischen Bundesamtes für das erste Halbjahr 2021 wurden folgende Dienstleistungsaufträge vergeben:

- 23.171 öffentliche Aufträge = 46.342 für ganzes Jahr,
- 17.267 im Unterschwellenbereich = 34.534 unterhalb des Schwellenwertes / a.

Wenn davon nur 50 % des Gesamtauftragswerts bei Zusammenfassen aller Lose über dem Schwellenwert liegen und deshalb EU-weit ausgeschrieben werden muss, dann sind das $34.534 \cdot 50 \% = \text{rd. } 17.000$ mehr VgV-Verfahren.

Was kostet ein VgV-Verfahren auf Auftraggeber- bzw. auf Auftragnehmerseite? Wie viel Bürokratie ist damit verbunden?

Es gilt:

- Je komplexer eine Maßnahme, umso aufwendiger ist die Erstellung der Ausschreibungsunterlage sowie der Angebotserstellung.
- Auftraggeber müssen Objekt- und Fachplanungsverträge schließen, Generalplaner müssen Subunternehmer finden und binden (zusätzliche Kosten).
- Nicht eindeutige oder gar widersprüchliche Ausschreibungsunterlagen führen zu vermeidbaren Bieterfragen.
- Standardangebote haben keine Chance, Kreativität ist erforderlich, aber teuer.
- Das Studium aller Vergabeunterlagen ist meist extrem aufwendig, weil sie sehr umfangreich sind.
- Ausschreibungen sind vom Bieter aufwendig „auf Lücke“ zu lesen.
- Angebotsvorbereitung erfolgt ggf. mit Bieteranfragen und Analyse, Anfragen der Mitbewerber.
- Angebotskalkulation mit Risikoidentifizierung und -analyse und -bewertung.
- Aufwand entsteht für Angebotserstellung auf Bieterseite gesamt zwischen 4 Tagen und 2 Wochen (30–100 Std.).
- Vorbereitung Präsentation und Präsentationstermin auf Bieterseite (3 Personen je 3 Tage) = 60–100 Std.
- Gesamtaufwand für den Bieter 100 Std.–200 Std., entspricht rd. 8.000,- bis 30.000,- €. Der Gesamtaufwand beim Auftraggeber dürfte nicht deutlich davon abweichen.

Bei den o.a. ca. 17.000 mehr VgV-Verfahren infolge des Wegfalls des § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV führt das allein dafür zu:

- Bei 17.000 Mehr-Verfahren mit jeweils 3 Bietern werden im Mittel 3 (Bieter) * 150 (Std.) * 17.000 (Verfahren) = 7.650.000 Ingeniurstunden allein auf Bieterseite für die Angebotserstellung eingesetzt.
- Es kann aber immer nur einer den Auftrag erhalten. Bei durchschnittlich drei Bietern gehen zwei also leer aus.
- Deren eingesetzte Stunden betragen $2 * 150 * 17.000 = 5.100.000$ Stück.
- Bei 1.389 verkaufbaren Stunden je Ingenieur und Jahr leisten wir es uns, knapp 3.700 Ingenieure zu beschäftigen, die sich ausschließlich mit der Angebotserstellung befassen. Diese Ingenieure würden für Planungsleistungen dringend benötigt, insbesondere bei den anstehenden großen und umfangreichen Aufgaben zur Erneuerung der Infrastrukturanlagen.

Das ist vergaberechtlich bedingte reine Bürokratie. Es muss also nicht nur darum gehen, Vergaben zu beschleunigen, sondern auch und insbesondere darum, sie zu verschlanken.

Der Anteil der Honorarermittlung und -prüfung, also die der HOAI geschuldeten Aufwendungen, spielen in diesen aufwendigen und teuren Angebotsverfahren keine Rolle. Insoweit ist Siemon („Mein klarer Standpunkt: Die Abschaffung der HOAI wäre kein Beitrag zum Bürokratieabbau“, PBP Planungsbüro professionell, Ausgabe 09/2025) zuzustimmen. Er führt aus u.a.:

- Ein Wegfall der HOAI wäre bzgl. Bürokratieabbau nur ein ganz kleines Licht.
- Die Entrümpelung und Digitalisierung von Genehmigungsverfahren sind erforderlich.
- Die Vergabeverfahren und die viel zu geringen Schwellenwerte benötigen zu viel Zeit und sind zu kompliziert, auch bzgl. der Honorargestaltung.

Zum letzten Punkt ist zu berücksichtigen, dass die Planungsleistungen, die im Rahmen eines VgV-Verfahrens anzubieten sind, in der Regel komplex sind. Das gilt insbesondere bei Generalplanervergaben, erlaubt hin oder her (Stichwort § 97 Abs. 4 GWB). Die Maßnahmen bestehen dann aus einer Vielzahl von leistungsbildübergreifenden Objekten und zugehörigen Fachplanungen. Die Honorarermittlung ist dann zwar kompliziert,

aber keine intellektuelle Herausforderung. Das gilt auch für die Prüfung des Honorarangebots.

Fazit

- Die HOAI ist kompliziert geworden und sollte dringend entschlackt werden. Wer sie versteht, kann damit gut umgehen. Bürokratie schafft die HOAI nicht.
- Die HOAI wird in der Praxis sehr oft (wenn nicht gar in der Regel) umgangen. Das schafft viel mehr Schwierigkeiten als ein Sich-daran-Halten.
- Eine Honorarermittlung außerhalb der HOAI auf der Grundlage von Kalkulation und Risikobestimmung und -bewertung ist aufwendiger als eine Honorarermittlung nach HOAI.
- Die aufwendigen VgV-Verfahren sind den vergaberechtlichen Vorgaben geschuldet. Sie verursachen sehr viel Bürokratie.
- Durch erfolglose Teilnahme an VgV-Verfahren werden je Jahr rd. 5 Mio. Ingeniurstunden vergeblich geleistet, allein infolge des Wegfalls von § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV. Sie sind der Bürokratie geschuldet.

Effizient und passgenau in Ihrem Unternehmen weiterbilden!

Individuelle Schulungen im Bereich Vergaberecht für Ihr Team

Stärken Sie jetzt Ihr Team mit individuellen Schulungen von Reguvis. Unsere Inhouse-Schulungen im Bereich Vergaberecht helfen Ihnen dabei, Ihre Mitarbeitenden optimal auszubilden und fit für den Berufsalltag in Ihrem Unternehmen zu machen. Unser Ziel ist es, Ihnen und Ihrem Team die Möglichkeit zu geben, sich gezielt weiterzubilden und Ihre Fähigkeiten in einem für Sie relevanten Kontext zu vertiefen.

Unsere maßgeschneiderten Schulungen bieten Ihnen

- ✓ Flexibilität in der Gestaltung von Inhalten und Dauer
- ✓ Praxisnahe Übungen und Beispiele, die auf Ihr Arbeitsumfeld abgestimmt sind
- ✓ Erfahrene Trainer, die auf Ihre individuellen Fragen und Herausforderungen eingehen
- ✓ Eine Kombination aus theoretischem Wissen und praktischen Anwendungen

Reguvis



Wir freuen uns, gemeinsam mit Ihnen, eine maßgeschneiderte Schulung für Ihr Unternehmen zu gestalten und durchzuführen. Fragen Sie jetzt Ihr individuelles Angebot für ein Reguvis Inhouse-Training an.



Jetzt individuelles Angebot anfragen!

reguvis.shop/schulungen