

Die Planerhonorarsicherung

Lässt sich das Honorar absichern? Heute Ja!

Viele am Bau Tätige, wissen, dass Bauhandwerker ihre Forderungen z. B. gegen eine Hypothek absichern lassen können, denn es gilt § 650f BGB. Weniger verbreitet ist die Kenntnis, dass § 650f BGB über § 650q Absatz 1 BGB auch für Architekten- und Ingenieurverträge gilt. Diese „Planerhonorarsicherung“ ist für die Praxis oft sinnvoll und geeignet, um Honoraransprüche zu sichern, Unsicherheit über die Liquidität des Auftraggebers zu beseitigen oder auf Grundlage einer ausbleibenden Sicherheit den Werkvertrag zu kündigen.

Frage 1: Ein Planer: Ich habe einen Auftrag über die Statik als Subunternehmer eines Generalplaners. Dieser meint, ich könne keine Planerhonorarsicherung verlangen, da ich ja nur planend und nicht in der Ausführung tätig werde und außerdem die Sicherung nur gegenüber Verbrauchern geltend gemacht werden könne. Stimmt das?

Frage 2: Ein Auftraggeber: Ich habe einen TGA-Fachplaner beauftragt und dieser hat auch bereits Teilleistungen erbracht. Während des Auftrags ist es zu Unstimmigkeiten gekommen und ich habe ihm gekündigt. Nun, nach der Kündigung, schreibt er mir und verlangt, dass ich ihm die Sicherung seines Anspruchs einräumen solle. Dabei ist unser Vertrag doch durch die Kündigung aus der Welt, oder?

Frage 3: Eine Planerin: Ich habe von meinem Auftraggeber eine Planerhonorarsicherung verlangt und ihm hierzu auch ein Einschreiben mit einer angemessenen Fristsetzung geschickt. Innerhalb der Frist ist nichts passiert. Ich habe dann die Arbeiten eingestellt, mit

der Kündigung aber noch gewartet, da ich unschlüssig war, ob es der richtige Schritt ist. Nun hat der Auftraggeber nach Ablauf der Frist doch noch eine Bankbürgschaft bestellt. Kann ich jetzt trotzdem kündigen?

Frage 4: Eine Auftraggeberin: Ich habe mit einem Architekten einen Vertrag über die Genehmigungsplanung geschlossen. Nach dem Vertragsschluss aber noch vor Beginn seiner Leistungen hat der Architekt sich nun gemeldet und verlangt eine Planerhonorarsicherung. Dabei hat er noch keinen Handschlag getan. Warum soll ich ihm jetzt schon eine Sicherung auf sein Honorar einräumen?

Frage 5: Ein Planer: Ich habe einen Vertrag über die Planung und Bauüberwachung geschlossen. Zu Beginn des mehrjährigen Projekts habe ich eine Sicherung verlangt, welche der Auftraggeber auch per Bankbürgschaft eingerichtet hat. Nun ist es zu Bauzeitverlängerungen gekommen und der Vertrag enthält auch eine Klausel, über die ich Anspruch auf zusätzliches Honorar

habe. Kann ich nun auch dieses Zusatzhonorar absichern, obgleich ich ja schon eine Sicherung erhalten habe?

Frage 6: Ein Auftraggeberin: Ich habe einen Planer mit den LPH 1-9 für die Objektplanung einer Wohnanlage beauftragt. Bereits vor der Genehmigungsplanung kam es zwischen uns immer wieder zu Unstimmigkeiten und Diskussionen. Ich möchte den Vertrag mit ihm aber nicht kündigen, da er bereits in das Projekt eingearbeitet ist. Nun hat er sich gemeldet und verlangt eine Sicherung für sein Honorar. Seine Begründung ist, dass er damit rechnet, dass ich die Sicherheit nicht einräume und er dann seinerseits kündigen könne. Ist es denn zulässig, eine Sicherheit als Vorwand für eine Kündigung zu verlangen?

Vorab: Planende sind auf Grundlage eines Werkvertrags verpflichtet, ihre Leistungen im Voraus zu erbringen und haben erst danach einen Anspruch auf die volle Vergütung. Die Vereinbarung eines Vorschusses ist möglich, setzt aber guten Willen beim Auftraggeber voraus. Teilschlussrechnungen für abgeschlossene Teilleistungen sind möglich, setzen aber ebenfalls voraus, dass dies vertraglich vereinbart ist und die Leistung erbracht wurde. Auch Abschlagszahlungen setzen zunächst eine meist umfangreiche Tätigkeit und damit Vorleistung voraus. Planende laufen so zunächst über längere Zeit ihrem Honorar hinterher. Dieses Problem fehlender Sicherheit bei vorleistungspflichtigen Planenden hat der Gesetzgeber erkannt und daher das auch für Handwerksarbeiten geltende Sicherungsinstrument für Planungsverträge vorgesehen.

Die Planerhonorarsicherung gilt für planende wie auch bauüberwachende Leistungen von Planenden. Sie gilt unabhängig davon, ob Planende als natürliche Personen oder über eine Gesellschaft (z.B. Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung) tätig sind. Für die Planung von Gebäuden und Ingenieurbauwerken gilt sie ebenso wie für Teile davon (z.B. nur Genehmigungs- oder Ausführungsplanung), auch für die komplette Statik oder nur einzelne statische Berechnungen. Werden Leistungen vom Auftraggeber nach § 650b Absatz 2 BGB angeordnet, so handelt es sich dennoch um vereinbarte Leistungen und für das Honorar kann eine Planerhonorarsicherung verlangt werden.

Die Sicherheit kann ab Vertragsschluss zu jedem Zeitpunkt für das ausstehende, noch nicht gezahlte Honorar verlangt werden. Dies gilt sowohl für den ursprünglichen Auftrag als auch für Nachträge, zusätzliche Leistungen, Auftragserweiterungen und angeordnete Leistungen. Die Höhe der Sicherheit richtet sich nach dem vereinbarten und zum Zeitpunkt des Verlangens offenen Betrags. Wurde keine Honorarvereinbarung getroffen, so richtet sich die zu sichernde Vergütung nach dem Basissatz der HOAI. Die Sicherung dieses Vergütungsanspruchs zuzüglich eines pauschalen Aufschlags von 10% können Planende von ihren Auftraggebern verlangen. Geleistete Vorschuss- und Abschlagszahlungen sind allerdings zu berücksichtigen.

Auftraggebende sind frei zu entscheiden, welche Art der in §§ 232 Absatz 1, 650f BGB genannten Sicherheiten sie einräumen. Planende können also nicht eine bestimmte Art von Sicherheit

verlangen, sondern nur, dass eine zugelassene Sicherheit in entsprechender Höhe geleistet wird. In der Praxis sind eine Bürgschaft (z.B. Bankbürgschaft) oder die Bestellung einer Hypothek am Baugrundstück übliche Sicherungsmittel.

Für das Verlangen der Sicherheit ist keine bestimmte Form vorgesehen. Ausreichend ist eine E-Mail. Allerdings sollte aus Beweissicherungsgründen eine Bestätigung des Erhalts der E-Mail verlangt oder besser noch ein Einschreiben geschickt werden. Sinnvollerweise sollten Planende den Auftraggebenden eine Frist setzen, innerhalb derer sie die Sicherung belegt haben möchten. Angemessen ist hier eine Frist von 14 Tagen ab Erhalt der Nachricht, da Auftraggebende Gelegenheit haben müssen, z.B. mit Kreditinstituten Gespräche zu führen. Die entstandenen Kosten (Zinsen, Bearbeitungsgebühren) für die Sicherheit können die Auftraggebenden von den Planenden bis zu einer Höhe von 2% des Sicherungsbetrages verlangen.

Bestellen Auftraggebende die nachgewiesen verlangte Sicherheit nicht, können Planende sodann ihre Leistungen einstellen und den bestehenden Vertrag aufgrund fehlender Mitwirkung des Auftraggebenden kündigen. Einer weiteren Fristsetzung bedarf es hierzu nicht, da das Ausbleiben der Sicherheit bereits pflichtwidrig ist. Dass Planende mit dem Verlangen der Sicherheit als Begleitmotiv auch die Grundlage für eine Kündigung schaffen wollen, ist unschädlich, solange es auch um die Sicherung eines Anspruchs geht.

Antwort 1: Die Planerhonorarsicherung kann generell für Ansprüche aus

Planungsverträgen geltend gemacht werden. Sie gilt unabhängig davon, ob Auftraggebende Verbraucher (§ 13 BGB) oder Unternehmer (§ 14 BGB) sind und auch dann, wenn Subplanende für einen Generalplanenden tätig werden. Keine Anwendung findet das Sicherungsinstrument nach § 650f Absatz 6 BGB bei Verbraucherbauverträgen bzw. Bauträgerverträgen und insbesondere auch nicht auf nicht insolvenzfähige juristische Personen des öffentlichen Rechts. Da z.B. kommunale Auftraggeber wie Städte oder Kommunen nicht in Insolvenz gehen können, kann von diesen auch keine Sicherung verlangt werden. Dies gilt allerdings nicht für kommunale Unternehmen, wie z.B. eine städtische Wohnungsbaugesellschaft oder die Stadtwerke GmbH. Da eine städtische GmbH, wie andere Gesellschaften auch, bei Zahlungsunfähigkeit Insolvenz anmeldet, kann von dieser auch eine Planerhonorarsicherung verlangt werden.

Antwort 2: Der Planer hat Anspruch auf die Sicherung, sobald der Vertrag geschlossen wurde und solange er das vereinbarte Honorar nicht erhalten hat. Der Anspruch scheidet also nicht daran, dass der Auftraggeber das Vertragsverhältnis gekündigt hat. Das Sicherungsinteresse des Planers besteht so lange, wie dieser sein Honorar nicht erhalten hat. Für ihn bedeutet die Sicherung eine effektive Möglichkeit, seinen Honoraranspruch abzusichern und auch durchsetzen zu können. Räumt der Auftraggeber nach der Kündigung die Sicherung nicht fristgerecht ein, kann der Planer die Leistung nur noch verweigern, soweit sie aussteht z. B. wenn es um die Beseitigung von Mängeln geht. Ihm bleibt zudem die Möglichkeit, die Sicherung klageweise

durchzusetzen, wobei er gleichzeitig oder stattdessen auch die Zahlung des Honorars selbst auf dem Rechtsweg verlangen kann.

Antwort 3: Der fruchtlose Ablauf der Frist für die Bestellung hätte die Planerin dazu berechtigt, den Vertrag zu kündigen. Durch ihr Zögern hat sie hier jedoch dem Auftraggeber Zeit gegeben, die verlangte Sicherheit doch noch einzuräumen. Obgleich die Sicherheit nicht innerhalb der geforderten Frist eingeräumt wurde, ist sie nunmehr vorhanden und der Anspruch der Planerin ist – wenn auch erst nach der Frist – gesichert. Hier scheint jedenfalls fraglich, ob die Planerin nun trotzdem noch kündigen könnte, denn die Sicherung dient nicht vorrangig dazu, eine Kündigung zu ermöglichen, sondern ein Honorar zu sichern.

Antwort 4: Die Planerhonorarsicherung gilt unabhängig davon, ob und in welchem Umfang die vom Planer geschuldeten Leistungen schon erbracht wurden und sogar auch unabhängig davon, ob sie mangelfrei erbracht wurden. Der Architekt hat ein Recht darauf, dass sein künftiger Honoraranspruch abgesichert wird und kann dies verlangen, sobald der Vertrag geschlossen wurde und solange die Zahlung nicht vollständig geleistet wurde. Will die Auftraggeberin die Sicherheit nicht erbringen, riskiert sie, dass der Architekt den Vertrag kündigt oder die Sicherheit per Klage geltend macht. Will sie dies verhindern, kann sie den Vertrag kündigen oder – sofern ihr ein Widerrufsrecht zusteht und die Widerrufsfrist noch nicht abgelaufen ist, den Widerruf erklären. In diesem Fall hätte der Architekt immer noch einen Anspruch auf die Sicherung,

allerdings würde sich deren Höhe wesentlich reduzieren.

Antwort 5: Die Planerhonorarsicherung dient der Absicherung bestehender Honoraransprüche. Erhöht sich, wie hier, der Honoraranspruch und werden keine Abschlagszahlungen geleistet, so erhöht sich auch das Sicherheitsbedürfnis des Planers. Er möchte gewährleisten, dass er z.B. im Fall einer Insolvenz des Auftraggebers sein Honorar erhält. Entsprechend kann der Planer bei gestiegenem Honoraranspruch nachträglich eine Erhöhung der bestehenden oder allgemein weitere Sicherheiten verlangen. Verweigert der Auftraggeber dies, kann der Planer den Teil an den Arbeiten, deren Honorar über die bisherige Sicherung hinausgeht, einstellen. Umgekehrt gilt für den Auftraggeber, dass dieser vom Planer anteilige Freigabe der Sicherheiten verlangen kann, wenn sich der Honoraranspruch verringert (z.B. bei Teilzahlungen oder nach Teilkündigungen).

Antwort 6: Die Sicherung dient dazu, das Honorar abzusichern und das Verlangen nach der Sicherheit ist zulässig, solange und soweit Honoraransprüche bestehen. Dabei ist es keine unzulässige Rechtsausübung, wenn neben der Erlangung einer Sicherheit auch andere Motive bestehen.

Fazit: Insbesondere in Zeiten wirtschaftlicher Schwankungen im Bausektor ist die Planerhonorarsicherung ein wichtiges Instrument für Planende, um ihre Honoraransprüche und wichtiger noch deren Durchsetzbarkeit zu sichern. Das Argument, Auftraggebende würden sich vor den Kopf gestoßen fühlen, scheint fragwürdig, da zahlungswillige bzw. zahlungsfähige

Auftraggebende, auch jederzeit Abschlagszahlungen leisten oder Teilschlussrechnungen akzeptieren könnten. Gerade bei neuen Auftraggebern oder wenn erhebliche Honorarsummen im Raum stehen, sollten Planende stets überlegen, ob nicht eine Sicherung sinnvoll ist, um die eigene Liquidität nicht in Gefahr zu bringen. Kommt es nach Vertragsschluss zu

Schwierigkeiten, haben Planende bis zum Erhalt ihres Honorars jederzeit die Möglichkeit, auch nachträglich noch eine Planerhonorarsicherung zu verlangen. Auftraggebende sind gehalten, auf eine verlangte Sicherung schnell zu reagieren, um die Einstellung von Arbeiten oder eine Kündigung des Vertrages zu vermeiden.

Autoren

Dipl.-Ing. Peter Kalte, öffentlich bestellter und vereidigter Honorarsachverständiger, zertifizierter Mediator, Beisitzer der Vergabekammern Baden-Württemberg und Rheinland-Pfalz, Geschäftsführer der GHV Gütestelle Honorar- und Vergaberecht e. V., www.ghv-quietestelle.de.

Dr. Alexander Petschulat, Justiziar, Beisitzer der Vergabekammer Westfalen, Leiter Rechtsreferat Ingenieurkammer-Bau Nordrhein-Westfalen, www.ikbaunrw.de.