



Baukostenobergrenze

Mit Kostenprognose kein „rotes Tuch“!

Bei den aktuell stark steigenden Baupreisen erscheint die Vereinbarung einer Baukostenobergrenze für Auftraggebende verlockend, gibt sie doch eine „vermeintliche“ Sicherheit. Planende scheuen diese, sie befürchten zusätzliche Risiken. Die Risiken sind aber überschaubar, wenn die Planenden Kostenprognosen erstellen und darin Sicherheiten transparent ausweisen (Vertiefung des Artikels im DIB 04/2017).

Frage 1: Ein Ingenieur: Bei einem VgV-Verfahren für die Planung einer Kindertagesstätte hat die Stadt nach Ratsbeschluss eine Kostenobergrenze in die Vergabeunterlagen aufgenommen, die für mich bereits jetzt erkennbar unrealistisch ist. Wenn ich mich nun bewerbe, muss ich auf diese unrealistische Kostenobergrenze hinweisen?

Frage 2: Eine Auftraggeberin: Ich habe mit meinem TGA-Planer für die Kostengruppe 430 – Lufttechnische Anlagen eine Baukostenobergrenze von 1,2 Mio. € im Vertrag vereinbart. Nun kommt der Planer und möchte bei der Kostenschätzung für eine Kostenprognose ein gesondertes Honorar. Zu Recht?

Frage 3: Eine Ingenieurin: Ich habe mit einem Häuslebauer einen Vertrag mit einer Baukostenobergrenze von 400.000 €. Meine Kostenschätzung endete genau mit diesem Betrag. Nun habe ich eine Kostenberechnung erstellt, welche mit 450.000 € endet. Der Auftraggeber fordert nun eine Planungsänderung, ohne Vergütung. Bin ich dazu verpflichtet?

Frage 4: Ein Ingenieur: Ich habe einen Vertrag mit einer Kommune über eine Rathaussanierung. Im Vertrag ist eine Baukostenobergrenze von 5,0 Mio. € genannt. Nach Vertragsschluss wurde das Gebäude unter Denkmalschutz gestellt; die Baukostenobergrenze ist nicht mehr zu halten. Muss ich darauf hinweisen?

Frage 5: Eine Ingenieurin: Ich plane einen größeren Klinikumbau, welcher bereits bis zur Genehmigung 2,5 Jahre gebraucht hat und nun wegen abschnittsweisem Bauen nochmal mindestens 5 Jahre Bauzeit hat. Im Vertrag gibt es eine Kostenobergrenze, die wir bisher auch gut erreicht hätten, wäre es nicht zu den aktuellen

Preissteigerungen durch den Ukrainekrieg usw. gekommen. Aktuell befürchten alle Beteiligten, dass wir rund 30 % höhere Kosten haben werden. Nun wird in vielen Runden darüber diskutiert, was geändert werden kann. Muss ich das alles ohne Vergütung mitmachen?

Frage 6: Ein Ingenieur: Ich habe die Örtliche Bauüberwachung bei einer Straßenbaumaßnahme übernommen und im Vertrag gibt es eine Baukostenobergrenze. Während der Bauausführung hat das Rohbauunternehmen Insolvenz angemeldet, was zu erheblichen Mehrkosten führte. Kann ich hierfür haftbar gemacht werden?

Vorab:

Baukosten sind wichtig. Private Häuslebauer müssen Kredite bei Ihrer Bank aufnehmen und über Jahrzehnte abbezahlen. Öffentliche Auftraggeber dürfen sich nur im Rahmen ihres Haushalts bewegen und sind zur Sparsamkeit verpflichtet. Planende als Sachkundige haben Erfahrung im Umgang mit Baukosten, können diese jedoch auch nur aus Erfahrung ermitteln und für die Zukunft prognostizieren. Baukosten ergeben sich einerseits aus dem, was Auftraggebende an Quantitäten und Qualitäten wünschen, andererseits aber aus dem Markt. Aktuell verändern sich die Preise am Markt durch den Ukraine-Krieg, Corona und die hohe Inflation zudem erheblich. Wie sich Baupreise in der Zukunft entwickeln, kann niemand sicher vorher sagen.

Vertragsrechtlich handelt es sich bei einer Vereinbarung einer Baukostenobergrenze üblicherweise um eine Vereinbarung einer Beschaffenheit nach § 633 Abs. 2 BGB. Bei der Frage 3 mit dem Häuslebauer heißt das, dass die 400.000 € Teil des Werkerfolgs sind, wie z.

B. der Wunsch von 120 m² Wohnfläche (= Quantität) oder der Wunsch nach einem Niedrigenergiehaus (= Qualität). Der Planende schuldet also ein Gebäude, welches Quantität, Qualität, aber auch die 400.000 € Kosten einhält. Der Zeitpunkt, zu dem diese Parameter einzuhalten sind, ist die Abnahme der Planungsleistung (ausführlich Kalte/Wiesner im DIB 01-02/2012, S. 56). Geht es also um einen Planungsauftrag bis einschließlich Leistungsphase 8, muss das Gebäude am Ende tatsächlich 120 m² Wohnfläche haben, ein Niedrigenergiehaus sein und die Kostenfeststellung muss mit 400.000 € enden. Während sich Qualitäten und Quantitäten ohne Änderungswünsche über die Vertragslaufzeit nicht ändern, ist das bei den Kosten jedoch anders. Diese verändern sich auch ohne Zutun über die Vertragslaufzeit, je länger diese ist, umso mehr. Beim Häuslebauer der Frage 3 beträgt die übliche Vertragslaufzeit rund 1 Jahr, bei der Rathaussanierung wie bei Frage 4 eher 3 bis 5 Jahre, bei einem Großprojekt wie bei Frage 5 bis zu 10 Jahre. Aktuell steigen die Marktpreise immens (siehe die Publikation der Autoren im DIB 12/2022, S. 34). Bei einer Kostenobergrenze sind also immer Kosten zum Zeitpunkt der Fertigstellung zu ermitteln, das heißt, Planende müssen eine Kostenprognose, wie in Kapitel 3.3.10 Satz 2 der DIN 276 (DIN 276-1:2008-12, nachfolgend nur DIN 276) beschrieben, erstellen. Erkennen sie, dass es Zielkonflikte gibt, müssen sie diese benennen, Lösungen empfehlen oder Bedenken anmelden. Dann sind in einer Vertragsänderung entweder Quantität und Qualität zu reduzieren oder die Kostenobergrenze zu erhöhen. Planende sollten auf keinen Fall ohne Vertragsanpassung einfach weiterplanen. Was in Einzelfällen zu tun ist, zeigen die nachfolgenden Antworten.

Antwort 1: Ja, der Ingenieur muss auf unrealistische Kosten hinweisen! Die Annahme, eine Baukostenobergrenze sei deshalb nicht relevant, weil sie offensichtlich nicht einzuhalten war, ist falsch. § 311a BGB lässt die Vereinbarung unmöglicher Leistungen zu, wobei die Unmöglichkeit dann zu Schadensersatzansprüchen führen kann, § 311a Abs. 2 BGB, gerade weil der Ingenieur die Unmöglichkeit erkannt hat. Meldet der Ingenieur Bedenken an, kann der Auftraggeber für sein Projekt die qualitativen oder quantitativen Vorgaben ändern oder die Baukostenobergrenze erhöhen. Bleiben die Vorgaben unverändert, sollte der Planer den Auftrag besser nicht annehmen, Ärger ist

vorprogrammiert und eine Haftung auch weiterhin nicht sicher auszuschließen.

Antwort 2: Auf Nachfrage erläutert die Auftraggeberin, dass ein Vertrag geschlossen worden sei, welcher nur Honorare für Grundleistungen lt. Anlage 15 zu § 55 Abs. 3 HOAI regelt. Bei einem solchen Vertrag fordert der Planer zu Recht eine Mehrvergütung für eine Kostenprognose. Bei einer Kostenobergrenze ist, wie vorab erläutert, bereits mit der Kostenschätzung eine Kostenprognose erforderlich. Diese stellt eine Besondere Leistung dar, so dass ihm ohne vertraglich vereinbarte Vergütung eine gesonderte Vergütung zusteht.

Antwort 3: Auf Nachfrage erläutert die Ingenieurin, dass sie eine Kostenschätzung entsprechend Kapitel 3.3.10 Satz 1 der DIN 276 gemacht hätte und dass sie den Kostenstand zum Zeitpunkt der Erstellung gewählt und ausgewiesen hätte, das sei ja auch für ihr Honorar relevant. Damit ist die Kostenschätzung zwar für die Honorarermittlung mangelfrei, beim vorliegenden Vertrag jedoch dennoch mangelhaft. Die Planerin hätte zusammen mit der aktuellen Kostenschätzung eine Kostenprognose nach Kapitel 3.3.10 Satz 2 der DIN 276 erstellen müssen. Denn, wie vorab beschrieben, bei einer Kostenobergrenze ist die Einhaltung der Kosten in der Kostenfeststellung für eine mangelfreie Leistung maßgeblich, wofür es einer Kostenprognose bedarf. Dafür hätte sie mit ihrem Häuslebauer die Parameter für die Prognose klären müssen, also insbesondere:

- Wann soll der Bau fertig gestellt sein?
- Was hat höhere Priorität: Qualitäten, Quantitäten oder Kosten (Kapitel 3.2.2 DIN 276)?
- Sind Investitionskosten wichtiger als Lebenszykluskosten?

Sind diese Punkte geklärt, muss sie die für sie absehbaren Kostenentwicklungen mit üblichen Werten (z. B. lt. statistischem Bundesamt für die Baupreisentwicklung) prognostizieren und am Ende mit dem Auftraggeber zusätzlich noch darüber sprechen, welche weiteren Unsicherheiten der Auftraggeber eingeplant haben möchte. Das betrifft auch die Größenordnung von zurzeit nicht kalkulierbaren Kostenrisiken aus dem Ukrainekrieg und den dazugehörigen Folgen. Gerade bei einem Verbraucher als Häuslebauer sind die Beratungs- und Hinweispflichten umfassend.



Da die Ingenieurin eine Kostenprognose versäumt hat, ist ihre Kostenschätzung ohne Kostenprognose mangelhaft und sie muss ohne gesonderte Vergütung eine Planänderung vornehmen. Die zu wiederholende Kostenschätzung muss dann aber dieses Mal eine Kostenprognose enthalten, um nun mangelfrei zu sein. Das gilt sinngemäß für alle weiteren Kostenermittlungen, d. h. Kostenberechnung, verpreistes Leistungsverzeichnis und Preisspiegel müssen jeweils mit einer Kostenprognose versehen sein. Sind für diese Prognosen im Vertrag keine Vergütungen vorgesehen, kann die Ingenieurin diese zusätzlich verlangen (siehe Antwort 2).

Antwort 4: Ja! Ist eine Baukostenobergrenze für niemanden mehr zu halten, liegt Unmöglichkeit vor. Anders als bei Antwort 1 liegt hier keine anfängliche Unmöglichkeit vor, vielmehr ist erst durch den Denkmalschutz Unmöglichkeit entstanden. Die Kommune hätte also die Wahl, die Sanierung des Rathauses nicht zu beauftragen (z. B., um sich zunächst um weitere Zuschüsse zur Finanzierung zu bemühen) oder die Baukostenobergrenze im Vertrag zu ändern. Der Ingenieur sollte nicht weiter planen (§ 275 BGB). Erst wenn die Baukostenobergrenze geändert oder ganz aufgegeben wird, sollte der Planer seine Leistung fortsetzen.

Antwort 5: Auf Nachfrage erläutert die Ingenieurin, sie hätte bisher Kostenprognosen erstellt und das mit üblichen Steigerungsraten. Kommt es, wie aktuell gegeben, zu Kostensteigerungen, welche auch für die Ingenieurin nicht vorhersehbar waren, liegt, anders als bei Antwort 3, kein Mangel der bisherigen Leistung vor, sondern ein Änderungsbegehren des Auftraggebers, der nun geprüft haben möchte, was geändert werden kann. Diese Planänderungsrunden sind folglich Leistungen, die nicht von der

Ingenieurin zu vertreten sind, damit sind sie ihr gesondert zu vergüten. Ändern sich dann Qualitäten und Quantitäten und es sind bereits fertige Planungen zu ändern, sind diese zusätzlich zu vergüten (ausführlich Kalte/Wiesner im DIB 01-02/2016).

Antwort 6: Nein. Schadensersatz setzt eine Pflichtverletzung voraus (§ 280 BGB). Der Ingenieur hat aber keine Pflicht verletzt, wenn das Rohbauunternehmen in Insolvenz geht. Insolvenzen liegen ausschließlich in der Risikosphäre der Auftraggebenden.

Fazit:

Eine Baukostenobergrenze muss für Planende kein „rotes Tuch“ sein. Erstellen Planende bei jeder Kostenermittlung zugleich eine Kostenprognose mit üblichen Prognosewerten, haben sie alles Erforderliche getan. Es liegt kein höheres Risiko vor als das, welches sie auch für vereinbarte Qualitäten und Quantitäten haben. Sie übernehmen nur die zusätzliche Aufgabe, die Kosten zu planen, welche am Ende entstehen könnten. Da sie keine Hellseher sind, haften sie auch nicht für unvorhersehbare Kostenentwicklungen, wie die aktuelle Baupreisexplosion. Erkennen Planende, dass eine Baukostenobergrenze aus Bedingungen, die sie nicht zu vertreten haben, nicht oder nicht mehr zu halten ist, informieren sie ihre Auftraggebenden. Diese entscheiden sodann, wie sie reagieren möchten. Entweder wird die Planung vergütungspflichtig geändert oder die Baukostenobergrenze erhöht. Denn eine Baukostenobergrenze ist keine Baukostengarantie. Planende müssen die Vereinbarungen von Baukostenobergrenzen also ernst nehmen, zumal Ansprüche aus Vermögensschäden der Auftraggebenden durch eine Berufshaftpflichtversicherung nicht gedeckt sind.

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-guetestelle.de.

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

Rechtsanwältin Davina Übelacker, Syndikusanwältin, Beisitzerin der Vergabekammer Baden-Württemberg, Geschäftsführerin Ingenieurkammer Baden-Württemberg, www.ingbw.de.