



2. Sonder-Newsletter zum EuGH-Urteil vom 04.07.2019

EUROPARECHTSWIDRIGKEIT DER MINDEST- UND HÖCHSTSÄTZE DER HOAI

Das Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 4. Juli 2019 (Rs. C-377/17) zum Vergütungssystem der HOAI und seine Folgen

Selten hat eine Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) im deutschen Schrifttum zum Bau- und Architektenrecht für solches Aufsehen gesorgt, wie das Urteil vom 4. Juli 2019 (Rs. C-377/17) zu den Mindest- und Höchstsätzen der Honorarordnung für Architekten und Ingenieure – HOAI. „Paukenschlag“, „epochales Urteil“, „Jahrhundertentscheidung“, „Beerdigung der HOAI“ und „die goldene Kuh wurde geschlachtet“ waren nur einige der Beschreibungen, mit denen versucht wurde, die Wirkungen, die von dieser zweifellos wegweisenden Gerichtsentscheidung ausgehen, einzuordnen. Doch waren nicht nur vielfältige Literaturmeinungen zu diesem EuGH-Urteil sehr schnell publiziert, auch deutsche Gerichte haben sich schon im Vorfeld und auch bereits unmittelbar nach Veröffentlichung der Entscheidung mit ihren (möglichen) Auswirkungen auseinandergesetzt und hierbei sogar konträre Auffassungen vertreten, welche voraussichtlich zu einer Befassung des Bundesgerichtshofs (BGH) mit dieser Thematik führen werden. Nachfolgend soll zusammengefasst werden, wie es zu der aufsehenerregenden Entscheidung kam, was sie im Einzelnen besagt und wie es mit deren Umsetzung sowohl durch staatliche Stellen als auch durch den Gesetz- bzw. Verordnungsgeber – soweit derzeit absehbar – weiter gehen wird.

I. Die Vorgeschichte des Urteils

Bereits in §§ 1 Abs. 2 und 2 Abs. 2 des der HOAI als ermächtigendes Parlamentsgesetz zugrundeliegen-

den Gesetzes zur Regelung von Ingenieur- und Architektenleistungen (IngALG) vom 4. November 1971 ist bestimmt, dass in der auf seiner Grundlage als Rechtsverordnung zu erlassenden Honorarordnung für Leistungen der Ingenieure und Architekten Mindest- und Höchstsätze festzusetzen sind. Gemäß §§ 1 Abs. 3, 2 Abs. 3 IngALG ist demnach in der Honorarordnung weiter vorzusehen, dass die Mindestsätze durch schriftliche Vereinbarung in Ausnahmefällen unterschritten werden können, dass die Höchstsätze nur bei außergewöhnlichen oder ungewöhnlich lange dauernden Leistungen überschritten werden dürfen und dass die Mindestsätze als vereinbart gelten, sofern nicht bei Erteilung des Ingenieur- (oder Architekten-) auftrages etwas anderes schriftlich vereinbart ist.

Diese Regelung erfolgte vor dem damaligen Hintergrund einer durch hohe Baupreise beeinträchtigten Marktsituation auf dem Mietwohnungsmarkt bei gleichzeitig hoher Nachfrage nach Planungs- und Bauleistungen. Durch Einführung von Mindestsätzen sollte einerseits dem Entstehen eines ruinösen Preiswettbewerbs entgegenwirkt und andererseits der Erhalt der Planungsqualität gesichert werden.

Mit Inkrafttreten der europäischen Dienstleistungsrichtlinie 2006/123/EG vom 12. Dezember 2006 tauchte die Frage auf, ob solche Preisregelungen dem Unionsrecht zuwiderlaufen. In Art. 15 Abs. 2 der Dienstleistungsrichtlinie ist geregelt, dass die EU-Mitgliedstaaten ihre nationalen Vorschriften darauf hin zu überprüfen haben, ob diese eine „Beachtung von festgesetzten Mindest- und/oder Höchstpreisen durch



den Dienstleistungserbringer“ festschreiben. Solche Preisregelungen sind gem. Art. 15 Abs. 3 der Richtlinie nur dann zulässig, wenn dies durch einen zwingenden Grund des Allgemeininteresses gerechtfertigt ist, sie sich nicht diskriminierend auswirken und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachten. Bis spätestens zum 28. Dezember 2009 war die europäische Dienstleistungsrichtlinie in den Mitgliedstaaten umzusetzen.

Nach langen Verhandlungen leitete die Europäische Kommission am 18. Juni 2015 ein formelles Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland wegen der verbindlichen Mindest- und Höchstsatzregelungen der HOAI ein. Aus Sicht der Kommission behindern diese Preisregelungen sowohl die Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit als auch die Möglichkeit, Preise frei zu vereinbaren. Eine Beschränkung der Niederlassungsfreiheit sei sowohl für die Zwecke von Art. 15 Abs. 1, Abs. 2 Buchst. g und Abs. 3 der Richtlinie 2006/123/EG als auch für die Zwecke des Art. 49 AEUV zu konstatieren. Aus Sicht der Kommission sind nämlich Architekten und Ingenieure, die auf dem deutschen Markt mit Hilfe von Angeboten außerhalb des durch die HOAI zugelassenen Preisrahmens mit etablierten Anbietern in Wettbewerb treten wollen daran gehindert, Leistungen gleicher Qualität zu niedrigeren Preisen und Leistungen höherer Qualität zu höheren Preisen zu erbringen.

Nach weiteren erfolglosen Konsultationen reichte die EU-Kommission schließlich am 23. Juni 2017 beim EuGH Klage gegen die Bundesrepublik Deutschland wegen der verbindlichen Mindest- und Höchstsätze der HOAI ein. Das Deutschland in diesem Verfahren vertretende Bundeswirtschaftsministerium versuchte u.a. durch mehrere Gutachten darzulegen, dass die verbindlichen Mindest- und Höchsthonorarsätze notwendig seien zur Sicherung einer entsprechenden Qualität der Planungsleistungen und des Verbraucherschutzes. Die EU-Kommission wiederum vertrat die

Auffassung, die Qualität einer Leistung stehe eben nicht im unmittelbaren Zusammenhang mit der Höhe des Preises, was auch durch einen Vergleich mit den übrigen EU-Staaten, in denen keine verbindlichen Honorarsätze gelten, belegt werde.

Noch während des vor dem EuGH anhängigen Verfahrens beschäftigten sich bereits verschiedene deutsche Gerichte mit der Frage des Umgangs mit dort anhängigen Honorarrechtsstreitigkeiten. So entschied das OLG Naumburg (Urteil vom 13. April 2017 – 1 U 48/11), dass ein Rechtsstreit um ein auf die Mindestsätze der HOAI gestütztes Ingenieurhonorar nicht allein wegen des laufenden Vertragsverletzungsverfahrens auszusetzen sei, weil selbst ein stattgebendes Urteil des EuGH lediglich feststellenden Charakter und keinen rückwirkenden Einfluss auf zivilrechtliche Streitigkeiten haben würde. Dieser Einschätzung folgten das Kammergericht (Urteil vom 1. Dezember 2017 – 21 U 19/12) sowie das LG Stuttgart (Beschluss vom 16. November 2018 – 28 O 375/17), während das LG Dresden (Beschluss vom 8. Februar 2018 – 6 O 1751/15) ein dort laufendes Verfahren aussetzte und dem EuGH gem. Art. 267 AEUV zur Vorabentscheidung vorlegte. Letzterer Verfahrensweise folgten wiederum das OLG Dresden (Urteil vom 4. Juli 2019 – 10 U 1402/17) und das LG Baden-Baden (Beschluss vom 7. Mai 2019 – 3 O 221/18) und setzten dort anhängige Honorarrechtsstreitigkeiten bis zur Entscheidung des durch das LG Dresden auf den Weg gebrachten Vorabentscheidungsersuchens aus.

Am 7. November 2018 fand die mündliche Verhandlung vor der Vierten Kammer des EuGH in Luxemburg statt. Am 28. Februar 2019 stellte der in diesem Verfahren zuständige Generalanwalt Szpunar seinen Schlussantrag und machte darin deutlich, dass er die Verbindlichkeit der Mindest- und Höchstsätze der HOAI für unvereinbar mit dem EU-Recht hält, da sie in unzulässiger Weise die Niederlassungsfreiheit behindern.

II. Das Urteil

Der EuGH hat sich in seinem Urteil vom 4. Juli 2019 dem Schlussantrag des Generalanwalts – wenn auch mit deutlich abweichender Begründung – angeschlossen und entschieden, dass die Mindest- und Höchstsätze der HOAI nicht verbindlich vorgeschrieben werden dürfen.

Der EuGH stellt hierbei fest, dass das Vergütungssystem der HOAI sich nicht diskriminierend auswirkt und grundsätzlich auch als erforderlich angesehen werden kann, um die Qualität der Dienstleistung zu wahren, die Baukultur zu erhalten, ökologisches Bauen zu fördern und den Verbraucher zu schützen. Allerdings erweise sich die HOAI im Rahmen der Prüfung der Verhältnismäßigkeit zur Sicherung hoher Qualitätsstandards und des Verbraucherschutzes als nicht geeignet, denn hinsichtlich der verbindlichen Mindestsätze fehle es an der hierfür erforderlichen Kohärenz. Die HOAI schließe nämlich nicht aus, dass Planungsleistungen auch von anderen, weniger qualifizierten Berufsgruppen als den einer berufs- oder kammerrechtlichen Aufsicht unterliegenden Architekten und Ingenieuren erbracht werden.

Die Regelung verbindlicher Höchstsätze sei ebenfalls nicht als verhältnismäßig anzusehen, denn zur Erreichung der mit der HOAI verfolgten Ziele genüge z.B. das weniger einschneidende, von der EU-Kommission vorgeschlagene Mittel der Vorgabe von (unverbindlichen) Honorarempfehlungen an den Verbraucher.

In dem Urteil wird zudem ausdrücklich darauf hingewiesen, dass sich seine Feststellungen nicht nur auf grenzüberschreitende, sondern auch auf rein innerstaatliche Sachverhalte auswirken. Bereits in einem früheren Verfahren hatte der EuGH festgestellt, dass die Regelungen der europäischen Dienstleistungsrichtlinie zu Mindest- und Höchstpreisregelungen auch dann gelten, wenn keine Auslandsberührung vorliegt und alle Vertragspartner im Inland ansässig sind (sog. „Inländerdiskriminierung“).

III. Die Folgen des Urteils

Als unmittelbare Folge des EuGH-Urteils vom 4. Juli 2019 ist die Bundesrepublik Deutschland gem. Art. 260 Abs. 1 AEUV verpflichtet, das Verbot der Mindestsatzunterschreitung und das Verbot der Höchstsatzüberschreitung in §§ 1 Abs. 2 u. 3, 2 Abs. 2 u. 3 IngALG

sowie § 7 HOAI aufzuheben bzw. bei Aufrechterhaltung der Mindestsatzregelung die Erbringung von Planungsleistungen bestimmten reglementierten Berufen vorzubehalten. Die letztgenannte Variante ist allerdings an den strengen verfassungsrechtlichen Maßstäben der Berufsfreiheit gem. Art. 12 Abs. 1 GG zu messen.

Als Zeitraum, der für die gesetzgeberische Reparatur der durch den EuGH festgestellten europarechtlichen Defizite zur Verfügung steht, wird üblicher Weise die Dauer eines Jahres angenommen. In einer ersten, noch vom Tag der Verkündung des Urteils datierenden Stellungnahme hat das für die HOAI federführende Bundesministerium für Wirtschaft und Energie bereits verlautbaren lassen, dass es in Abstimmung mit dem Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat und anderen Bundesressorts einen Vorschlag zu den notwendigen Änderungen vorbereiten werde.

Das Urteil des EuGH hat weiter zur Folge, dass die öffentlichen Stellen in Deutschland aufgrund des Anwendungsvorrangs des Europarechts verpflichtet sind, ab sofort die für europarechtswidrig erklärten Regelungen der HOAI nicht mehr anzuwenden. So darf nach einem Erlass des Bundesministeriums des Innern, für Bau und Heimat vom 5. August 2019 etwa bei der Vergabe öffentlicher Aufträge über Architekten- und Ingenieurleistungen der Zuschlag für ein Angebot nicht mehr mit der Begründung verweigert werden, dass die im Angebot enthaltenen Preise unterhalb der Mindest- oder oberhalb der Höchst Honorarsätze der HOAI liegen.

Schriftliche und bei Erteilung des Auftrags getroffene Honorarvereinbarungen, die sich innerhalb des Rahmens der bisherigen Mindest- und Höchstsätze halten, werden durch das Urteil nicht berührt und bleiben demnach wirksam. Es ist auch nicht ersichtlich, dass das EuGH-Urteil zur Nichtigkeit eines bereits geschlossenen Architekten- oder Ingenieurvertrages gem. § 134 BGB und/oder zum Wegfall seiner Geschäftsgrundlage gem. § 313 BGB führen könnte. Hiervon unabhängig wird nach dem EuGH-Urteil allerdings sog. „Mindestsatznachforderungs-“ oder „Aufstockungsklagen“, mit denen nachträglich ein nach dem Mindestsatz berechnetes Honorar geltend gemacht wird – jedenfalls nach erfolgter Umsetzung des EuGH-Urteils durch den nationalen Gesetzgeber – der Boden entzogen, denn ein nach einem verbindlichen Mindestsatz zu berechnendes Honorar verstößt gegen Europarecht.



Ob Klagen auf den Mindest- bzw. Höchstsatz bereits ab sofort oder erst nach Umsetzung des Urteils durch den nationalen Gesetzgeber nicht mehr durchsetzbar sind, ist höchst streitig. Hierzu wird einerseits vertreten, die HOAI bleibe unverändert in Kraft und sei bis zu ihrer Änderung in Rechtsstreitigkeiten zwischen Privaten auch unverändert anzuwenden, da die europäische Dienstleistungsrichtlinie sich ausschließlich an die Mitgliedsstaaten der EU und eben nicht unmittelbar an die einzelnen Wirtschaftsteilnehmer richte. Es sei daher die zum Zeitpunkt des - im konkreten Rechtsstreit behaupteten - Verstoßes geltende HOAI zu beachten, eine Rückwirkung komme nicht in Betracht. Diese Auffassung nimmt insbesondere Bezug auf die Rechtsprechung des EuGH, wonach eine horizontale Direktwirkung einer europäischen Richtlinie in den vor nationalen Gerichten anhängigen Rechtsstreitigkeiten zwischen Unionsbürgern nicht zum Tragen kommt, wenn das betreffende nationale Gesetz nicht richtlinienkonform ausgelegt werden kann.

Von anderer Seite wird hingegen die Auffassung vertreten, auch die nationalen Gerichte seien aufgrund des Anwendungsvorbehalts des Europarechts ab sofort auch in Rechtsstreitigkeiten zwischen Privaten unmittelbar verpflichtet, dem EuGH-Urteil Geltung zu verschaffen und zwar unabhängig von einer Tätigkeit des nationalen Gesetzgebers auch in laufenden Klageverfahren, denn der EuGH habe lediglich festgestellt, was seit Inkrafttreten der Dienstleistungsrichtlinie europarechtlich ohnehin gelte und von allen staatlichen Stellen zu beachten sei.

Für die zuerst zitierte Auffassung spricht in der Tat die explizit auf eine solche Situation abstellende und ausführlich begründete Entscheidung der Großen Kammer des EuGH vom 7. August 2018 (Rs. C-122/17). Da das OLG Hamm (Urteil vom 23. Juli 2019 – 21 U 24/18), wel-

ches sich maßgeblich auf diese EuGH-Entscheidung stützt, aufgrund der Abweichung von der eine Woche zuvor ergangenen Entscheidung des OLG Celle (Urteil vom 17. Juli 2019 – 14 U 188/18) gegen sein Urteil die Revision zum BGH uneingeschränkt zugelassen hat, kommt nach der zwischenzeitlich erfolgten bei Einlegung dieses Rechtsmittels (Az. des BGH: VII ZR 174/19) in allen weiteren laufenden Mindestsatzhonorarprozessen in Deutschland eine Aussetzung des Rechtsstreits wegen Vorgreiflichkeit gem. § 148 ZPO in Betracht kommen.

Als faktische Folge des EuGH-Urteils werden Architekten und Ingenieure zukünftig mit ihren Auftraggebern freie Honorarvereinbarungen ohne Bindung an Mindest- und Höchstpreisregelungen treffen müssen, was zumindest langfristig zu einem Preiswettbewerb führen könnte. Ein Anspruch des Planers auf ein bestimmtes Mindesthonorar oder die Geltendmachung einer Höchstsatzüberschreitung durch den Auftraggeber wird jedenfalls zukünftig nicht mehr durchsetzbar sein.

IV. Ausblick

Nochmals ist zu betonen, dass das EuGH-Urteil vom 4. Juli 2019 lediglich das als europarechtswidrig erkannte Vergütungssystem mit Mindest- und Höchstsatzpreisregelungen betrifft. Die HOAI-Regelungen zu Leistungsbildern, Leistungsphasen, Honorarzonon usw. blieben durch den EuGH unbeanstandet und könnten daher durch den Gesetz- bzw. Verordnungsgeber auch unverändert bestehen bleiben.

Möglicherweise würde es sich aber empfehlen, die sich jetzt bietende Gelegenheit zu nutzen und in eine Neufassung der HOAI Leistungsbilder aufzunehmen, welche die bestehenden Herausforderungen in den Bereichen Klimaschutz, Umwelt und Digitalisierung gebührend berücksichtigen. So wird bereits seit eini-

ger Zeit gefordert, dass etwa „BIM-bezogene“ Leistungen in stärkerem Maße in den Leistungsbildern der HOAI abgebildet werden sollten. Auch die bislang im Schrifttum vorherrschende Meinung, die von einer grundsätzlichen Vereinbarkeit der digitalen Planungsmethode mit den Regelungen der heute geltenden HOAI ausgeht, erkennt hier vereinzelt ein gewisses Manko. Genau jetzt wäre der geeignete Zeitpunkt, die auch von Seiten der mit der Anwendung der BIM-Methode vertrauten Praktiker vorgebrachten Bedenken aufzugreifen und eine moderne, den Anforderungen der heutigen (digitalen) Welt insgesamt gerecht werdende HOAI auf den Weg zu bringen!

INFORMATIONEN

Dieser KNH-Newsletter kann nur erste allgemeine Informationen bieten und ersetzt nicht die Rechtsberatung im konkreten Einzelfall. Bitte sprechen Sie uns an, wenn Sie Fragen haben:

KNH Rechtsanwälte in Berlin,
Kurfürstendamm 52, 10707 Berlin,
030/590047-0 Fax -299

KNH Rechtsanwälte in Frankfurt a.M.,
Friedrichstraße 2-6, 60323 Frankfurt a.M.,
069/9055699-0 Fax -49

KNH Rechtsanwälte in Essen,
Huysenallee 105, 45128 Essen,
0201/20163-0 Fax -33

www.knh-rechtsanwaelte.de

IMPRESSUM

KNH Rechtsanwälte
Kemper Hochstadt & Partner PartGmbB
Kurfürstendamm 52
10707 Berlin
(Herausgeber)

Verantwortlich für die fachliche Koordination:
Dr. Karl Schwarz