

## Wann ist das Honorar weg?

# Die Begriffe „Verwirkung, Fälligkeit, Verzug und Verjährung“ von Honoraransprüchen werden geklärt!

**Stellt der Planer über 7 Jahre keine Rechnung, muss sein Honoraranspruch nicht verwirkt sein!**

**Ist eine Leistung nicht vertragsgemäß erbracht, oder stellt der Planer keine prüffähige Rechnung so ist der geforderte Betrag nicht fällig!**

**Erst nach Fälligkeit und Mahnung kommt ein Auftraggeber in Verzug!  
Forderungen aus gestellten Rechnungen verjähren nach 3 Jahren!**

Der GHV werden immer wieder folgende Fragen zu Honorarforderungen gestellt:

**Frage 1:** Ein Auftraggeber möchte wissen, ob ein Planer eine Honorarforderung auch noch 4 Jahre nach der Erbringung der Leistungen stellen kann. Bisher hätte dieser keine Rechnung gestellt.

**Frage 2:** Ein Planer möchte wissen, wann der Auftraggeber seine Forderungen zahlen müsste.

**Frage 3:** Ein Planer möchte wissen, wann der Auftraggeber mit einer Zahlung in Verzug kommt.

**Frage 4:** Ein Planer möchte wissen, wann er Beträge aus einer gestellten Rechnung nicht mehr fordern kann.

### **Einleitend:**

Die Begriffe Verwirkung, Fälligkeit, Verzug und Verjährung sind von hoher praktischer Bedeutung für Honorarforderungen, sind aber häufig den Praktikern nicht so präsent, dass sie alle Fragen richtig zuordnen und entsprechend reagieren. Leider sind die zugehörigen §§ des BGB (Bürgerliches Gesetzbuch) nicht immer leicht zu verstehen oder es fehlt sogar eine präzise Regelung wie bei der Verwirkung.

**Zu Frage 1:** Es geht es um die Frage, wann eine Forderung verwirkt ist. Der Begriff Verwirkung wird z. B. von Palandt<sup>1</sup> wie folgt definiert: *„Ein Recht ist verwirkt, wenn der Berechtigte es längere Zeit hindurch nicht geltend gemacht hat und der Verpflichtete sich darauf eingerichtet hat und sich nach dem gesamten Verhalten des Berechtigten auch darauf einrichten durfte, dass dieser das Recht auch in Zukunft nicht geltend machen werde.“* Übersetzt heißt das, dass zwei Aspekte zusammen kommen müssen. Zum Einen muss eine längere Zeit vergangen sein (Zeitmoment), zum Anderen muss sich der zur Zahlung Verpflichtete auf das Ausbleiben der Forderung eingerichtet haben und auch darauf einrichten (Umstandsmoment / Vertrauenstatbestand). Die Verwirkung wird als ein Unterfall der allgemein formulierten Generalklausel des § 242 BGB angesehen, der sich mit einem Verhalten nach „Treu und Glauben“ befasst. Was unter einer längeren Zeit zu verstehen ist, hat das OLG Hamm am 26.05.2009 (Az.: 24 U 100/07) wie folgt entschieden: *„Vor Ablauf von 5-7 Jahren wird man kaum von Verwirkung ausgehen können.“* Das KG Berlin hat am 16.03.2007 (Az.: 6 U 48/06) vergleichbar wie folgt entschieden: *„Auch ein Zeitablauf von ungefähr sieben Jahren zwischen der Beendigung des Vertrags und der Stellung einer prüfbaren Schlussrech-*

<sup>1</sup> Palandt, Becksche Kurz-Kommentare 70. Auflage 2011 § 242 BGB Rdn. 87

nung führt zu keiner anderen Beurteilung (der Verwirkung – Anmerkung der Autoren).“ Der BGH hat am 14.11.2002 (Az.: VII ZR 23/02) dazu entschieden, dass fünfzehn Jahre für eine Verwirkung zumindest noch nicht ausreichen. Zudem ist der Aspekt von Bedeutung, inwieweit der Auftraggeber darauf vertraut hat und vertrauen durfte, dass der Planer keine Rechnung mehr stellt. Grundsätzlich wird dieser Aspekt beim kundigen Auftraggeber und beim öffentlichen Auftraggeber ausscheiden (so Kniffka/Koeble<sup>2</sup>). Sicher wird man erst dann annehmen können, dass der Planer keine Vergütung mehr fordert, wenn er dies eindeutig kund tut. Das wird die absolute Ausnahme sein. Im vorliegenden Fall wird der Auftraggeber allein aus den abgelaufenen 4 Jahren nicht darauf schließen können, dass der Planer keinen Honoraranspruch mehr hat.

**Zur Frage 2:** Hier geht es darum, wann eine Forderung fällig wird. Bei Leistungen, die der HOAI unterliegen, ist das vorrangig zu § 641 BGB (auf den hier nicht eingegangen werden soll), in § 15 Abs. 1 HOAI geregelt. Dieser lautet: *„Das Honorar wird fällig, soweit nichts anderes vertraglich vereinbart ist, wenn die Leistung vertragsgemäß erbracht und eine prüffähige Honorarschlussrechnung überreicht worden ist.“* Wenn also vertraglich nichts Spezielles geregelt ist, dann gibt es zwei Voraussetzungen für die Fälligkeit. Die eine ist die vertragsgemäße Erbringung, die andere die Übergabe einer prüffähigen Rechnung. Die vertragsgemäße Erbringung wird grundsätzlich über die Abnahme dokumentiert; für die Fälligkeit einer HOAI-Schlussrechnung ist abweichend von diesem Grundsatz an sich keine Abnahme erforderlich (BGH, Urteil vom 19.06.1986, Az. VII ZR 221/85. Dennoch ist die Abnahme wichtig z. B. für den Gewährleistungsbeginn. Für Details zur Abnahme von Planerleistungen wird auf die Ausarbeitung der Autoren im DIB 12/07 verwiesen. Abschlagszahlungen erfordern *„nachgewiesene Leistungen“*, vgl. § 15 Abs. 2 HOAI. Für diese ist in gleicher Weise die vertragskonforme Erbringung als Voraussetzung gefordert. Zur Dokumentation sollte jedoch jede Teilleistung z. B. jede Leistungsphase eine Freigabe erfahren. Für die Praxis ist zu empfehlen, dass dem Planer die nächste Leistungsphase zur Bearbeitung freigegeben wird. In etwa vergleichbar ist § 3 Abs. 8 HOAI, wonach das Ergebnis jeder Leistungsphasen erörtert werden soll. Für Details dazu wird auf die Publikation der Autoren im DIB 03/09 verwiesen.

Der andere Aspekt ist die Prüffähigkeit einer Schluss- oder Abschlagsrechnung. Hier hat

der BGH am 27.11.2003 (Az.: VII ZR 288/02) entschieden, dass folgende Punkte in der Rechnung nachvollziehbar ausgewiesen sein müssen:

- Bezug zum Vertrag,
- Kostenermittlungsart,
- Umfang der Leistungen und deren aktuelle Bewertung,
- angesetzte Honorarzonen,
- Berechnung des Tafelwerts
- anrechenbare Kosten grundsätzlich nach DIN 276!

Ist die Leistung vertragsgemäß erbracht und eine prüffähige Rechnung dem Auftraggeber überreicht, ist die Forderung fällig. Setzt der Planer dem Auftraggeber ein Zahlungsziel(!), von z. B. 14 Tagen, ist damit nur der Fälligkeitszeitpunkt um 14 Tage verschoben.

**Zur Frage 3:** Bei dieser Frage geht es um den Verzug. Dieser ist in § 286 BGB geregelt. Der lautet: *„Leistet ein Schuldner auf eine Mahnung des Gläubigers nicht, die nach dem Eintritt der Fälligkeit erfolgt, so kommt er durch die Mahnung in Verzug.“* Hier wird erkennbar, dass zunächst Fälligkeit gegeben sein muss. Denn ohne Fälligkeit kann es keinen Verzug geben. Dazu kann auf die Antwort zur Frage 2 verwiesen werden.

Verzug tritt ein, sobald der Planer eine Mahnung schickt, die nicht nur den Charakter einer höflichen Erinnerung aufweist. Es muss erkennbar werden, dass der Planer jetzt endlich auf Begleichung besteht, z. B. *„Zahlen Sie bitte bis spätestens 15. Mai 2011. Danach befinden Sie sich in Verzug.“* Die Formulierung „spätestens“ deutet bereits auf eine Inverzugsetzung hin. Sicherheitshalber sollte der Begriff „Mahnung,“ und „Verzug“ im Mahnschreiben Erwähnung finden.

Hier soll der „automatische“ Verzug nach dreißig Tagen gem. § 286 Abs. 3 BGB nicht vertieft werden, weil eine Mahnung eindringlicher ist und der Planer primär auf die Begleichung der Hauptforderung erpicht ist und erst in zweiter Linie auf die Verzugszinsen. Diese Zahlungsaufforderung sollte nicht als 1. Mahnung bezeichnet werden; denn sonst wird ein Auftraggeber eine zweite erwarten. Abzuraten ist auch von einem (ggf. weiteren) Zahlungsziel von z. B. 14 Tagen.

Wird auf die Mahnung zum gesetzten Termin nicht gezahlt, ist der Auftraggeber ab dem folgenden Tag in Verzug. Ab diesem Tag fallen Verzugszinsen an, gemäß § 288 BGB. Diese betragen mindestens 5 % über dem Basiszins bei Verbrauchern und 8 % über dem Basiszinssatz, wenn keine Verbraucher beteiligt sind. Gegen Nachweis können jeweils höhere Zinsen geltend gemacht werden. Der Planer kann dann jeden Monat zusätzlich eine Rech-

<sup>2</sup> Kniffka/Koeble in Kompendium des Baurechts 3. Auflage 2008, Rdn. 332

nung über Verzugszinsen stellen und damit den Druck auf Zahlung seiner Forderung erhöhen. Die Berechnung von Verzugszinsen ist mit Hilfe eines Verzugszinsenrechners im Internet, z. B. unter <http://www.zinsen-berechnen.de/verzugszinsrechner.php> einfach durchzuführen. Damit wird das Einschalten eines Inkasso-Unternehmens überflüssig. Ein solches ist grundsätzlich entbehrlich, denn es macht nichts anderes als mahnen, das aber zu weit höheren Preisen als ein eigenes Sekretariat. Hat der Auftraggeber ohnehin auf mehrere Schreiben des Planers nicht reagiert, bewilligen die Gerichte dem Planer die teuren Inkassokosten nicht. Argument: Der Planer hätte in solch einem Fall gleich zum günstigeren Anwalt gehen können.

**Zur Frage 4:** Bei dieser wird nach der Verjährung von gestellten Rechnungen gefragt. Vorab: Nur Forderungen aus gestellten Rechnungen können verjähren. Forderungen aus nicht gestellten Rechnungen können nur verwirkt sein (siehe Frage 1). Es greift § 195 BGB, der folgendes regelt: *„Die regelmäßige Verjährungsfrist beträgt drei Jahre.“* Weiter ist § 199 Abs. 1 BGB entscheidend, der wiederum regelt: *„Die regelmäßige Verjährungsfrist beginnt mit dem Schluss des Jahres, in dem 1. der Anspruch entstanden ist und 2. der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenn-*

*tnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste.“* Die Bedingung 2 bedeutet, dass dem Auftraggeber die Schluss- oder Abschlagsrechnung vom Planer zugegangen sein muss. Wenn also der Planer im Laufe des Jahres 2011 eine Rechnung stellt, beginnt die regelmäßige Verjährungsfrist am 01.01.2012 und endet am 31.12.2014. Ab dem 01.01.2015 wäre die Forderung verjährt und das Honorar wäre nicht mehr auf dem Klageweg zu holen, da der Auftraggeber sich aller Voraussicht nach auf Verjährung berufen wird. Details dazu hat Sangenstedt z. B. im DIB 12/10 publiziert.

**Fazit:** Eine Forderung, welche noch nicht in Rechnung gestellt ist, ist ggf. selbst nach ca. 7 Jahren noch nicht verwirkt. So lange muss ein kundiger Auftraggeber noch mit einem Anspruch rechnen. Anders wäre es nur, wenn der Planer abschließend erklärt hat, dass er auf eine Forderung verzichtet. Eine Rechnung für Leistungen, die in der HOAI verordnet sind, wird dann fällig, wenn die Leistung vertragsgemäß erbracht und eine prüffähige Rechnung gestellt ist. Erst nach Fälligkeit und Mahnung kommt ein Auftraggeber in Verzug. Ist er in Verzug, kann der Planer Verzugszinsen fordern. Forderungen aus gestellten Rechnungen verjähren nach 3 Jahren, beginnend mit dem 01.01. des Jahres, das auf das Jahr der Rechnungsstellung folgt.

#### Autoren

Dipl.-Ing. Peter Kalte, Öffentlich bestellter und vereidigter Honorarsachverständiger;  
Rechtsanwalt Michael Wiesner, LL.M., Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht, Dipl.-Betriebswirt (FH).

Gütestelle Honorar- und Vergaberecht (GHV) gemeinnütziger e. V.  
Viktoriastraße 28  
68165 Mannheim  
Tel: 0621 – 860 861 0  
Fax: 0621 – 860 861 20

Veröffentlicht im Deutschen Ingenieurblatt, Ausgabe 04/2011, Seiten 55 bis 57
---