



# Aktuelle Rechtsprechung im Vergaberecht

## Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen

5. Saarländischer  
Vergabetag

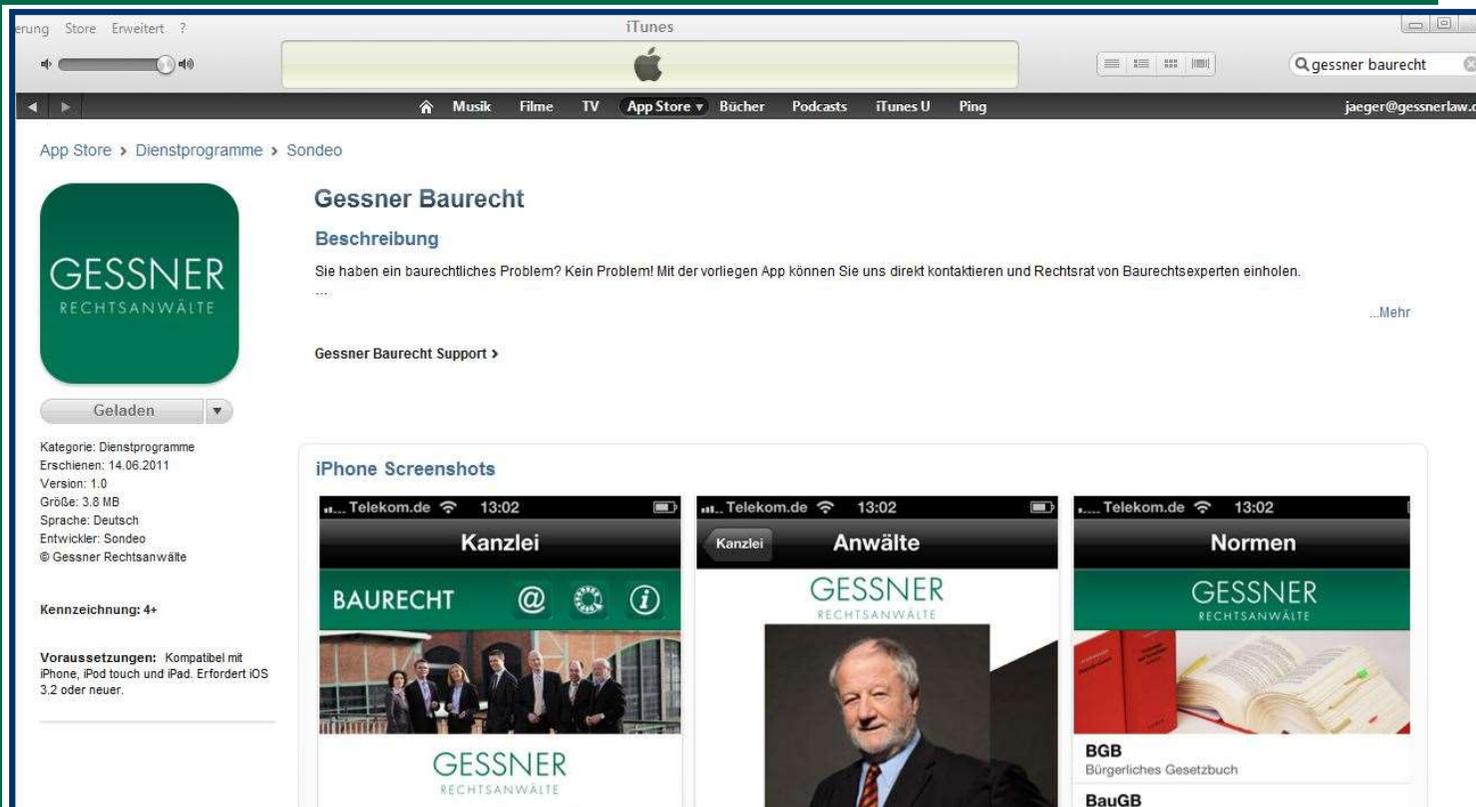
22. Oktober 2019,  
Saarbrücken

# iPhone-App mit Vorschriften



RA Olaf Jaeger, FA für Bau- und Architektenrecht  
[www.gessnerlaw.de](http://www.gessnerlaw.de) GESSNER RAe PartGmbH

# iPhone-App mit Vorschriften



# Anforderungen an E-Vergabe-Plattform

Die Auftragsbekanntmachung erfordert eine Internetadresse,

a) unter der die Vergabeunterlagen vollständig und nicht nur Teile derselben heruntergeladen werden können und

b) die einen eindeutig und vollständig beschriebenen medienbruchfreien elektronischen Weg zu den Vergabeunterlagen enthält.

## **OLG Düsseldorf, Beschluss vom 13.05.2019 - Verg 47/18**

### **§ 41 VgV Bereitstellung der Vergabeunterlagen**

(2) Der öffentliche Auftraggeber kann die Vergabeunterlagen auf einem anderen geeigneten Weg übermitteln, wenn die erforderlichen elektronischen Mittel zum Abruf der Vergabeunterlagen

1. aufgrund der besonderen Art der Auftragsvergabe nicht mit allgemein verfügbaren oder verbreiteten Geräten und Programmen der Informations- und Kommunikationstechnologie kompatibel sind,
2. Dateiformate zur Beschreibung der Angebote verwenden, die nicht mit allgemein verfügbaren oder verbreiteten Programmen verarbeitet werden können oder die durch andere als kostenlose und allgemein verfügbare Lizenzen geschützt sind, oder
3. die Verwendung von Bürogeräten voraussetzen, die dem öffentlichen Auftraggeber nicht allgemein zur Verfügung stehen.

Die Angebotsfrist wird in diesen Fällen um fünf Tage verlängert, sofern nicht ein Fall hinreichend begründeter Dringlichkeit gemäß § 15 Absatz 3, § 16 Absatz 7 oder § 17 Absatz 8 vorliegt.

# Verschlüsselung von Teilnahmeanträgen

1. Auch elektronisch eingereichte Teilnahmeanträge müssen verschlüsselt sein.
2. Diese Verpflichtung wird verletzt, wenn der Bieter seinen Teilnahmeantrag in der für den Auftraggeber jederzeit frei zugänglichen Rubrik "Bieterkommunikation" im Web-Frontend ("Projektraum") des Vergabeportals einstellt.
3. Auftraggeber (und Vergabeportal) haben ihren Obliegenheiten genügt, wenn in der Software für den Bieter deutlich sichtbar unterschiedliche Eingabefelder für die (offene) Kommunikation einerseits und die (verschlüsselten) Teilnahmeanträge oder Angebote andererseits vorgesehen sind.

## VK Lüneburg, Beschluss vom 11.12.2018 – VgK-50/2018

### § 10 VgV Anforderungen an die verwendeten elektronischen Mittel

(1) Der öffentliche Auftraggeber legt das erforderliche Sicherheitsniveau für die elektronischen Mittel fest. Elektronische Mittel, die von dem öffentlichen Auftraggeber für den Empfang von Angeboten, Teilnahmeanträgen und Interessensbestätigungen sowie von Plänen und Entwürfen für Planungswettbewerbe verwendet werden, müssen gewährleisten, dass

1. die Uhrzeit und der Tag des Datenempfangs genau zu bestimmen sind,
2. kein vorfristiger Zugriff auf die empfangenen Daten möglich ist,
3. der Termin für den erstmaligen Zugriff auf die empfangenen Daten nur von den Berechtigten festgelegt oder geändert werden kann,
4. nur die Berechtigten Zugriff auf die empfangenen Daten oder auf einen Teil derselben haben,
5. nur die Berechtigten nach dem festgesetzten Zeitpunkt Dritten Zugriff auf die empfangenen Daten oder auf einen Teil derselben einräumen dürfen,
6. empfangene Daten nicht an Unberechtigte übermittelt werden und
7. Verstöße oder versuchte Verstöße gegen die Anforderungen gemäß den Nummern 1 bis 6 eindeutig festgestellt werden können.

# Angebot in Textform

1. Der Auftraggeber legt fest, in welcher Form die Angebote einzureichen sind. Nach Wahl des Auftraggebers sind elektronische Angebote in Textform oder mit einer fortgeschrittenen elektronischen Signatur nach dem SigG und den Anforderungen des Auftraggebers oder mit einer qualifizierten elektronischen Signatur nach dem SigG zu übermitteln.
2. Sind nach der Bekanntmachung und der Aufforderung zur Angebotsabgabe Angebote elektronisch in Textform abzugeben und weist der Auftraggeber unmissverständlich darauf hin, dass eine fehlende Erklärung, nicht geforderte Signaturen sowie sämtliche Veränderungen (auch Einscannen) des Angebotsschreibens zu formellen Fehlern und damit zum Angebotsausschluss führen, ist ein handschriftlich ausgefülltes und eingescanntes Angebot von der Wertung auszuschließen.

## **VK Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 28.01.2019 - 3 VK LSA 74/18**

### **§ 53 VgV Form und Übermittlung der Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote**

- (1) Die Unternehmen übermitteln ihre Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs mithilfe elektronischer Mittel gemäß § 10.
- (2) Der öffentliche Auftraggeber ist nicht verpflichtet, die Einreichung von Angeboten mithilfe elektronischer Mittel zu verlangen, wenn...
- (3) Der öffentliche Auftraggeber prüft, ob zu übermittelnde Daten erhöhte Anforderungen an die Sicherheit stellen. Soweit es erforderlich ist, kann der öffentliche Auftraggeber verlangen, dass Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote zu versehen sind mit
  1. einer fortgeschrittenen elektronischen Signatur,
  2. einer qualifizierten elektronischen Signatur,
  3. einem fortgeschrittenen elektronischen Siegel oder
  4. einem qualifizierten elektronischen Siegel.

# Information über beabsichtigte Zuschlagserteilung

1. Die Mitteilung nach § 134 GWB ist vom Auftraggeber in Textform an den Bieter zu versenden. Die Stillhaltefrist des § 134 Abs. 2 Satz 1 und 2 GWB wird durch die Absendung der Information nach § 134 Abs. 1 GWB ausgelöst.
2. Die Mitteilung nach § 134 GWB kann nicht dadurch erfolgen, dass die Informationen nach § 134 Abs. 1 Satz 1 GWB lediglich in einem internen Bieterbereich auf einer Vergabeplattform eingestellt werden, wo der Bieter sie abrufen kann. Dies gilt auch dann, wenn an ihn hierüber eine Hinweismail, die allerdings keine der notwendigen Informationen nach § 134 Abs. 1 Satz 1 GWB enthält, zugesendet wird.

## **VK Südbayern, Beschluss vom 29.03.2019 - Z3-3-3194-1-07-03/19**

### **§ 134 GWB Informations- und Wartepflicht**

(1) Öffentliche Auftraggeber haben die Bieter, deren Angebote nicht berücksichtigt werden sollen, über den Namen des Unternehmens, dessen Angebot angenommen werden soll, über die Gründe der vorgesehenen Nichtberücksichtigung ihres Angebots und über den frühesten Zeitpunkt des Vertragsschlusses unverzüglich in Textform zu informieren. Dies gilt auch für Bewerber, denen keine Information über die Ablehnung ihrer Bewerbung zur Verfügung gestellt wurde, bevor die Mitteilung über die Zuschlagsentscheidung an die betroffenen Bieter ergangen ist.

(2) Ein Vertrag darf erst 15 Kalendertage nach Absendung der Information nach Absatz 1 geschlossen werden. Wird die Information auf elektronischem Weg oder per Fax versendet, verkürzt sich die Frist auf zehn Kalendertage. Die Frist beginnt am Tag nach der Absendung der Information durch den Auftraggeber; auf den Tag des Zugangs beim betroffenen Bieter und Bewerber kommt es nicht an.

# Keine Pflicht zum Hinweis auf Rügepflicht

...

1. Ein die Rügepflicht auslösender Verstoß gegen eine Vergabevorschrift kommt nur in Betracht, wenn das Vergabeverfahren bereits begonnen hat. Eine europaweite Ausschreibung beginnt mit Absendung der Vergabebekanntmachung an das EU-Amtsblatt.
2. Maßgeblich für die Rügepflicht ist allein, dass der potenzielle Bieter einen Verstoß gegen Vergabevorschriften erkannt hat.
3. Der öffentliche Auftraggeber muss nicht darauf hinweisen, dass ein Nachprüfungsantrag unzulässig ist, wenn der erkannte Vergaberechtsverstoß nicht rechtzeitig gerügt wurde.

## **OLG München, Beschluss vom 19.09.2018 - Verg 6/18**

### **§ 160 GWB Einleitung, Antrag**

(1) Die Vergabekammer leitet ein Nachprüfungsverfahren nur auf Antrag ein.

(2) Antragsbefugt ist jedes Unternehmen, das ein Interesse an dem öffentlichen Auftrag oder der Konzession hat und eine Verletzung in seinen Rechten nach § 97 Absatz 6 durch Nichtbeachtung von Vergabevorschriften geltend macht. Dabei ist darzulegen, dass dem Unternehmen durch die behauptete Verletzung der Vergabevorschriften ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht.

(3) Der Antrag ist unzulässig, soweit

1. der Antragsteller den geltend gemachten Verstoß gegen Vergabevorschriften vor Einreichen des Nachprüfungsantrags erkannt und gegenüber dem Auftraggeber nicht innerhalb einer Frist von zehn Kalendertagen gerügt hat; der Ablauf der Frist nach § 134 Absatz 2 bleibt unberührt,
2. Verstöße gegen Vergabevorschriften, die aufgrund der Bekanntmachung erkennbar sind, nicht spätestens bis zum Ablauf der in der Bekanntmachung benannten Frist zur Bewerbung oder zur Angebotsabgabe gegenüber dem Auftraggeber gerügt werden,
3. Verstöße gegen Vergabevorschriften, die erst in den Vergabeunterlagen erkennbar sind, nicht spätestens bis zum Ablauf der Frist zur Bewerbung oder zur Angebotsabgabe gegenüber dem Auftraggeber gerügt werden,
4. mehr als 15 Kalendertage nach Eingang der Mitteilung des Auftraggebers, einer Rüge nicht abhelfen zu wollen, vergangen sind.

## ... aber Pflicht zum Hinweis auf Rechtsbehelfsfrist

War der Hinweis gem. § 160 Abs. 3 Satz 1 Nr. 4 GWB in der Bekanntmachung nicht beinhaltet oder unzureichend, so kann dieser Mangel durch einen Hinweis in der Rügezurückweisung geheilt werden.

### **OLG Celle, Beschluss vom 19.03.2019 - 13 Verg 7/18**

#### **§ 160 GWB Einleitung, Antrag**

(1) Die Vergabekammer leitet ein Nachprüfungsverfahren nur auf Antrag ein.

(2) Antragsbefugt ist jedes Unternehmen, das ein Interesse an dem öffentlichen Auftrag oder der Konzession hat und eine Verletzung in seinen Rechten nach § 97 Absatz 6 durch Nichtbeachtung von Vergabevorschriften geltend macht. Dabei ist darzulegen, dass dem Unternehmen durch die behauptete Verletzung der Vergabevorschriften ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht.

(3) Der Antrag ist unzulässig, soweit

1. der Antragsteller den geltend gemachten Verstoß gegen Vergabevorschriften vor Einreichen des Nachprüfungsantrags erkannt und gegenüber dem Auftraggeber nicht innerhalb einer Frist von zehn Kalendertagen gerügt hat; der Ablauf der Frist nach § 134 Absatz 2 bleibt unberührt,
2. Verstöße gegen Vergabevorschriften, die aufgrund der Bekanntmachung erkennbar sind, nicht spätestens bis zum Ablauf der in der Bekanntmachung benannten Frist zur Bewerbung oder zur Angebotsabgabe gegenüber dem Auftraggeber gerügt werden,
3. Verstöße gegen Vergabevorschriften, die erst in den Vergabeunterlagen erkennbar sind, nicht spätestens bis zum Ablauf der Frist zur Bewerbung oder zur Angebotsabgabe gegenüber dem Auftraggeber gerügt werden,
4. mehr als 15 Kalendertage nach Eingang der Mitteilung des Auftraggebers, einer Rüge nicht abhelfen zu wollen, vergangen sind.

# Dokumentation der Angebotswertung I (Detaillierungsgrad)

1. Einem öffentlichen Auftraggeber steht bei der Wertung der Angebote ein Spielraum zu, der nur eingeschränkt daraufhin überprüfbar ist, dass der wertungsrelevante Sachverhalt vollständig und zutreffend ermittelt und gewürdigt wurde, keine sachfremden Erwägungen angestellt wurden und der vorher festgelegte Bewertungsmaßstab eingehalten wurde.
2. Um die Transparenz der Wertungsentscheidung sowie die Gleichbehandlung der Bieter und damit die Nachprüfbarkeit des Wertungsprozesses zu gewährleisten, kommt der ordnungsgemäßen Dokumentation der Wertung durch den öffentlichen Auftraggeber ein umso größeres Gewicht zu.
3. Die Dokumentation der Wertung muss hinsichtlich der für die Zuschlagserteilung maßgeblichen Erwägungen in allen Schritten so umfänglich und detailliert sein, dass nachvollziehbar ist, welche konkreten qualitativen Eigenschaften eines Angebots mit welchem Gewicht in die Benotung eingegangen sind.

**VK Bund, Beschluss vom 12.04.2019 - VK 1-11/19**

# Dokumentation der Angebotswertung II (Stichpunktartig)

1. Ob die durchgeführte Wertung vergaberechtskonform erfolgt ist, ergibt sich aus dem Vergabevermerk. Der Auftraggeber muss das Vergabeverfahren von Anfang an dokumentieren und insbesondere textlich die Gründe für die Auswahlentscheidung und den Zuschlag im Vergabevermerk darlegen.
2. Eine lediglich stichpunktmäßige Bewertung in den Bewertungsvordrucken ist ausreichend, wenn die Gründe für die Bewertungen nachträglich noch schriftlich begründet werden können und keine Anhaltspunkte für eine Manipulation bestehen.

**VK Westfalen, Beschluss vom 14.02.2019 - VK 1-44/18**

## Dokumentation der Angebotswertung III (Benotung)

Bei der Benotung der Angebote kommt es nicht darauf an, jeden Benotungswert rechnerisch herzuleiten. Die Vergabestelle hat keine Verpflichtung, einen Rechenweg der Gesamtpunktzahl genauestens darzustellen.

Auch hat sie im Nachhinein keine Unterkriterien herauszuarbeiten bzw. diese mit genauen Punktzahlen zu bezeichnen.

Es genügt, wenn die Vergabestelle dokumentiert, auf welche Aspekte sie die Bewertung im Einzelnen stützt. Sie hat dabei die Aspekte zu bezeichnen, denen sie positiv oder negativ besonderes Gewicht beimisst.

**VK Nordbayern, Beschluss vom 01.03.2019 - RMF-SG21-3194-4-3**

# Bewertung der Leistungsfähigkeit

Bei der Eignungsprüfung hinsichtlich der personellen Kapazitäten des Bewerbers ist die Anforderung, dass die Mitarbeiter "beschäftigt" sein müssen, nicht auf arbeitsrechtliche Anstellungsverhältnisse beschränkt auszulegen.

Nach dem objektiven Empfängerhorizont eines verständigen Bieters kann es insoweit nur darauf ankommen, wie viele Personen in den letzten drei Geschäftsjahren beim Bewerber tätig waren. Sinn und Zweck der Anforderung sind darauf ausgerichtet, dass ausreichend Fachpersonal für den Auftrag zur Verfügung steht.

Damit ist auch der Inhaber im Planungsbüro „beschäftigt“.

**VK Nordbayern, Beschluss vom 26.11.2018 - RMF-SG21-3194-3-31**

## § 46 VgV Technische und berufliche Leistungsfähigkeit

- (1) Der öffentliche Auftraggeber kann im Hinblick auf die technische und berufliche Leistungsfähigkeit der Bewerber oder Bieter Anforderungen stellen, die sicherstellen, dass die Bewerber oder Bieter über die erforderlichen personellen und technischen Mittel sowie ausreichende Erfahrungen verfügen, um den Auftrag in angemessener Qualität ausführen zu können. Bei Lieferaufträgen, für die Verlege- oder Installationsarbeiten erforderlich sind, sowie bei Dienstleistungsaufträgen darf die berufliche Leistungsfähigkeit der Unternehmen auch anhand ihrer Fachkunde, Effizienz, Erfahrung und Verlässlichkeit beurteilt werden.
- (3) Als Beleg der erforderlichen technischen und beruflichen Leistungsfähigkeit des Bewerbers oder Bieters kann der öffentliche Auftraggeber je nach Art, Verwendungszweck und Menge oder Umfang der zu erbringenden Liefer- oder Dienstleistungen ausschließlich die Vorlage von einer oder mehreren der folgenden Unterlagen verlangen:
  8. Erklärung, aus der die durchschnittliche jährliche Beschäftigtenzahl des Unternehmens und die Zahl seiner Führungskräfte in den letzten drei Jahren ersichtlich ist,

# Gleichwertigkeit von Referenzen

§ 75 Abs. 5 Satz 3 VgV beinhaltet ein Regel-Ausnahme-Prinzip, wonach es für die Vergleichbarkeit von Referenzobjekten in der Regel unerheblich ist, ob der Bewerber bereits Objekte derselben Nutzungsart geplant oder realisiert hat, so dass für ein Abweichen von der Regel tragfähige Gründe vorliegen müssen. Die Formulierung soll aber entsprechend der Verordnungsbegründung "nur" zum Nachdenken anregen, sie enthält kein Verbot, bei der Bestimmung der Referenzanforderung auf eine gleiche Nutzungsart abzustellen.

## **VK Sachsen, Beschluss vom 05.02.2019 - 1/SVK/038-18**

### **§ 75 VgV Eignung**

- (1) Wird als Berufsqualifikation der Beruf des Architekten, Innenarchitekten, Landschaftsarchitekten oder Stadtplaners gefordert, so ist zuzulassen, wer nach dem für die öffentliche Auftragsvergabe geltenden Landesrecht berechtigt ist, die entsprechende Berufsbezeichnung zu tragen oder in der Bundesrepublik Deutschland entsprechend tätig zu werden.
- (4) Eignungskriterien müssen gemäß § 122 Absatz 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung und zu diesem in einem angemessenen Verhältnis stehen. Sie sind bei geeigneten Aufgabenstellungen so zu wählen, dass kleinere Büroorganisationen und Berufsanfänger sich beteiligen können.
- (5) Die Präsentation von Referenzprojekten ist zugelassen. Verlangt der öffentliche Auftraggeber geeignete Referenzen im Sinne von § 46 Absatz 3 Nummer 1, so lässt er hierfür Referenzobjekte zu, deren Planungs- oder Beratungsanforderungen mit denen der zu vergebenden Planungs- oder Beratungsleistung vergleichbar sind. Für die Vergleichbarkeit der Referenzobjekte ist es in der Regel unerheblich, ob der Bewerber bereits Objekte derselben Nutzungsart geplant oder realisiert hat.

# BIM-Planungsleistungen

Es liegt ein Verstoß gegen § 75 Abs. 4 Satz 2 VgV vor, wenn in einer öffentlichen Ausschreibung von Planungsleistungen Referenzen hinsichtlich der Bearbeitung von Projekten mit der Planungsmethode Building Information Modeling (BIM) gefordert werden, ohne einen hiermit einhergehenden Ausschluss kleinerer Büroorganisationen in nachvollziehbarer Weise zu begründen.

## **VK Westfalen, Beschluss vom 07.03.2019 - VK 1-4/19**

### **§ 75 VgV Eignung**

- (1) Wird als Berufsqualifikation der Beruf des Architekten, Innenarchitekten, Landschaftsarchitekten oder Stadtplaners gefordert, so ist zuzulassen, wer nach dem für die öffentliche Auftragsvergabe geltenden Landesrecht berechtigt ist, die entsprechende Berufsbezeichnung zu tragen oder in der Bundesrepublik Deutschland entsprechend tätig zu werden.
- (4) Eignungskriterien müssen gemäß § 122 Absatz 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung und zu diesem in einem angemessenen Verhältnis stehen. Sie sind bei geeigneten Aufgabenstellungen so zu wählen, dass kleinere Büroorganisationen und Berufsanfänger sich beteiligen können.

# Zuschlagskriterien

Zuschlagskriterien müssen klar und eindeutig formuliert sein, so dass alle durchschnittlich fachkundigen Bieter bei der Anwendung der üblichen Sorgfalt ihre genaue Bedeutung verstehen und sie in gleicher Weise auslegen können.

## **VK Südbayern, Beschluss vom 21.01.2019 - Z3-3-3194-1-38-11/18**

### **§ 127 GWB Zuschlag**

- (3) Die Zuschlagskriterien müssen mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung stehen. Diese Verbindung ist auch dann anzunehmen, wenn sich ein Zuschlagskriterium auf Prozesse im Zusammenhang mit der Herstellung, Bereitstellung oder Entsorgung der Leistung, auf den Handel mit der Leistung oder auf ein anderes Stadium im Lebenszyklus der Leistung bezieht, auch wenn sich diese Faktoren nicht auf die materiellen Eigenschaften des Auftragsgegenstandes auswirken.
- (4) Die Zuschlagskriterien müssen so festgelegt und bestimmt sein, dass die Möglichkeit eines wirksamen Wettbewerbs gewährleistet wird, der Zuschlag nicht willkürlich erteilt werden kann und eine wirksame Überprüfung möglich ist, ob und inwieweit die Angebote die Zuschlagskriterien erfüllen. Lassen öffentliche Auftraggeber Nebenangebote zu, legen sie die Zuschlagskriterien so fest, dass sie sowohl auf Hauptangebote als auch auf Nebenangebote anwendbar sind.

## Vergütung I (Konzeptidee)

Verlangt der Auftraggeber, dass der Bieter Unterlagen wie Entwürfe, Pläne, Zeichnungen oder Berechnungen vorlegt, die die Erbringung von ersten ausschreibungsbezogenen Architektenoder Ingenieurleistungen bedingen, die über Bewerbungs- und Angebotsunterlagen hinausgehen und nicht nur der Ergänzung oder Erläuterung der Bewerbungs- oder Angebotsunterlagen dienen, löst dieses Verlangen gem. § 77 Abs. 2 VgV eine Pflicht zur Festsetzung einer angemessenen Vergütung aus.

### **VK Sachsen, Beschluss vom 05.02.2019 - 1/SVK/038-18**

#### **§ 76 VgV Zuschlag**

- (1) Architekten- und Ingenieurleistungen werden im Leistungswettbewerb vergeben. Ist die zu erbringende Leistung nach einer gesetzlichen Gebühren- oder Honorarordnung zu vergüten, ist der Preis im dort vorgeschriebenen Rahmen zu berücksichtigen.
- (2) Die Ausarbeitung von Lösungsvorschlägen der gestellten Aufgabe kann der öffentliche Auftraggeber nur im Rahmen eines Planungswettbewerbs, eines Verhandlungsverfahrens oder eines wettbewerblichen Dialogs verlangen. Die Erstattung der Kosten richtet sich nach § 77. Unaufgefordert eingereichte Ausarbeitungen bleiben unberücksichtigt.

#### **§ 77 VgV Kosten und Vergütung**

- (1) Für die Erstellung der Bewerbungs- und Angebotsunterlagen werden Kosten nicht erstattet.
- (2) Verlangt der öffentliche Auftraggeber außerhalb von Planungswettbewerben darüber hinaus die Ausarbeitung von Lösungsvorschlägen für die gestellte Planungsaufgabe in Form von Entwürfen, Plänen, Zeichnungen, Berechnungen oder anderen Unterlagen, so ist einheitlich für alle Bewerber eine angemessene Vergütung festzusetzen.
- (3) Gesetzliche Gebühren- oder Honorarordnungen und der Urheberrechtsschutz bleiben unberührt.

## Vergütung II (Lösungsvorschlag)

1. Verlangt der öffentliche Auftraggeber anlässlich der Vergabe von Planungsleistungen Lösungsvorschläge, die teilweise der HOAI Objektplanung, Leistungsphase 2, entsprechen, sind diese nicht mit einer Aufwandsentschädigung abzugelten, sondern nach der HOAI zu vergüten.

2. Ideenskizzen gehören in den Bereich der "Planungswettbewerbe", aber nicht in den Bereich der Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen.

### **VK Westfalen, Beschluss vom 07.03.2019 - VK 1-4/19**

#### **§ 76 VgV Zuschlag**

- (1) Architekten- und Ingenieurleistungen werden im Leistungswettbewerb vergeben. Ist die zu erbringende Leistung nach einer gesetzlichen Gebühren- oder Honorarordnung zu vergüten, ist der Preis im dort vorgeschriebenen Rahmen zu berücksichtigen.
- (2) Die Ausarbeitung von Lösungsvorschlägen der gestellten Aufgabe kann der öffentliche Auftraggeber nur im Rahmen eines Planungswettbewerbs, eines Verhandlungsverfahrens oder eines wettbewerblichen Dialogs verlangen. Die Erstattung der Kosten richtet sich nach § 77. Unaufgefordert eingereichte Ausarbeitungen bleiben unberücksichtigt.

#### **§ 77 VgV Kosten und Vergütung**

- (1) Für die Erstellung der Bewerbungs- und Angebotsunterlagen werden Kosten nicht erstattet.
- (2) Verlangt der öffentliche Auftraggeber außerhalb von Planungswettbewerben darüber hinaus die Ausarbeitung von Lösungsvorschlägen für die gestellte Planungsaufgabe in Form von Entwürfen, Plänen, Zeichnungen, Berechnungen oder anderen Unterlagen, so ist einheitlich für alle Bewerber eine angemessene Vergütung festzusetzen.
- (3) Gesetzliche Gebühren- oder Honorarordnungen und der Urheberrechtsschutz bleiben unberührt.

## Vergütung III (HOAI als Zuschlagskriterium)

1. Nach der Entscheidung des EuGH vom 04.07.2019 (Rs. C-377/17) ergibt sich für einen öffentlichen Auftraggeber das Verbot, die EU-rechtswidrigen Vorschriften der HOAI bei der Vergabe von Planungsleistungen als Zuschlagskriterium anzuwenden.

2. Es steht nicht zur Disposition des Auftraggebers und der Bieter, die Entscheidung des EuGH als nicht relevant zu qualifizieren. Auch wenn alle Beteiligten einer Vergabe "nach Mindestsätzen" zustimmen, leidet die Vergabe unter einem Rechtsverstoß, den die Nachprüfungsinstanzen unabhängig von einer Rüge verfolgen müssen.

### **VK Bund, Beschluss vom 30.08.2019 - VK 2-60/19**

Die Bundesrepublik Deutschland hat dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 15 Abs. 1, 2 g und 3 Richtlinie 2006/123/EG verstoßen, dass sie verbindliche Honorare für die Planungsleistungen von Architekten und Ingenieuren beibehalten hat.

**EuGH, Urteil vom 04.07.2019 - Rs. C-377/17**