



Vergabe von Planungsleistungen

**Veranstaltung des forum vergabe e.V.
am 13.11.2019 in Berlin**

Thesen

erstellt und verantwortet vom forum vergabe e.V.

1. Auswahl und Durchführung von Vergabeverfahren bei Oberschwellenvergaben

Rechtsanwältin Brigitta Trutzel, Auftragsberatungsstelle Hessen e.V., Wiesbaden

- Die Auftragswertschätzung hat in mehrfacher Hinsicht Bedeutung für Vergabeverfahren, so auch bei der Angebotsprüfung und der Aufhebung.
- Die der Schätzung zu Grunde gelegten Annahmen wie etwa die Baukosten sowie die angewandte Systematik sind zu dokumentieren.
- Bei der Frage, ob gleichartige Planungsleistungen vorliegen, deren Auftragswerte zu addieren sind, geht man in Deutschland derzeit von den Leistungsbildern der HOAI aus.
- Dies steht in einem Spannungsverhältnis zu Entscheidungen des EuGH, die den technisch-emotionalen Zusammenhang betonen. Insbesondere bei der Verwendung von EU-Zuwendungsmitteln sollte daher nicht nach den Leistungsbildern der HOAI differenziert werden.
- Bei der Wahl des richtigen Vergabeverfahrens ist jeder Einzelfall zu prüfen. Auch bei Planungsleistungen ist das offene Verfahren das Regelverfahren.
- Das Verhandlungsverfahren ist bei konzeptionellen Leistungen zulässig.
- Bei der Festlegung von Auswahlkriterien in einem Teilnahmewettbewerb wird die Anwendung einer möglichst einfacher Matrix empfohlen.
- Soweit Referenzen gefordert werden, ist bei der Vergleichbarkeit nicht zu fordern, dass die Projekte gleich oder auch nur gleichartig sind.
- Wird eine Referenz über ein nicht vergleichbares Projekt vorgelegt, kann insoweit keine Nachforderung vorgenommen werden.
- Referenzen können sowohl bei der Eignung als auch der Qualität von Mitarbeitern berücksichtigt werden.

- Angebote sind nur dann zu vergüten, wenn der Auftraggeber dies ausdrücklich festsetzt. Eine nicht erfolgte Festsetzung muss gerügt werden, wenn der Bieter später eine solche geltend machen will.

2. Unterschwellenvergaben: § 50 UVgO und Unterschwellenmitteilung, besondere Pflichten bei eindeutig grenzüberschreitendem Interesse

Rechtsanwalt Dr. Hannes Kern, M.A. (King's College London), wuertenberger Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB, Stuttgart

- Auch bei der Vergabe von Planungsleistungen ist es vorzugswürdig, diese im Wettbewerb zu vergeben.
- Für Oberschwellenvergaben sind keine besonderen Regelungen für freiberufliche Leistungen vorgesehen, insoweit ist grundsätzlich eine umfassende Anwendbarkeit der VgV gegeben.
- Mit der Einführung von § 50 UVgO hat sich die Bedeutung des Wettbewerbs und der prozessualen Ausgestaltung der Vergaben deutlich erhöht.
- Auch bei § 50 UVgO ist davon auszugehen, dass die Vergabe ohne Wettbewerb die Ausnahme sein soll.
- Auch bei Vergaben nach § 50 UVgO sind die allgemeinen Grundsätze des Vergaberechts anzuwenden. Außerdem sind etwa Vorgaben wie § 1 Abs. 2 UVgO mit den allgemeinen Ausnahmen oder das Verbot von Interessenkonflikten zu beachten. Daher ist § 50 UVgO keine endgültig abschließende Vorschrift.
- Bei gemischten Aufträgen ist § 110 GWB analog heranzuziehen.
- Ziel des § 50 UVgO ist es, bestmöglichen Wettbewerb zu erzielen. Dabei hat der Auftraggeber ein weites Ermessen bei der Ausgestaltung des Verfahrens.
- Der Prozess der Vergabe ist strukturiert durchzuführen und umfassend zu dokumentieren.
- Die vergaberechtlichen Grundsätze sind bei der Struktur des Vergabeverfahrens, der Möglichkeit des Zugangs zum Verfahren und wichtigen Verfahrensschritten zu beachten.
- So darf etwa der Beschaffungsgegenstand nicht willkürlich oder diskriminierend gewählt werden, die Leistungsbeschreibung muss erschöpfend sein und einzelne Bieter dürfen keinen Wettbewerbsvorteil erhalten.
- Die Binnenmarktrelevanz von Vergaben wird derzeit eher restriktiv angenommen, weil ein eindeutig grenzüberschreitendes Interesse verlangt wird.

3. Planungswettbewerbe

Eric Zimmermann, Architektenkammer Baden-Württemberg, Stuttgart

- Planungswettbewerbe sind ein Instrument mit vielen Vorteilen für den Auftraggeber. Durch sie kann der Auftraggeber eine Vielzahl von Vorschlägen erhalten und seinen Beschaffungsbedarf damit optimieren, bei gleichzeitig planbaren und überschaubaren Kosten.
- Planungswettbewerbe sind nicht zwingend durchgängig elektronisch durchzuführen.
- Ein Preiswettbewerb findet in Planungswettbewerben grundsätzlich nicht statt. Schwerpunkt des Wettbewerbs ist die Planungsqualität.
- Die RPW sind nicht notwendigerweise die einzigen veröffentlichten einheitlichen Richtlinien zur Durchführung und Planungswettbewerben.
- Die RPW sind kein Gesetz, sondern nur verwaltungsinterne Regeln, weswegen das GWB und andere gesetzliche Regelungen diesen vorgehen.
- Grundsätze der RPW sind die Gleichbehandlung, die Anonymität und die Berücksichtigung kleinerer Büroorganisationen in angemessener Weise.
- Je nach Art des Wettbewerbes kann der Auftraggeber auch die Anzahl der vorgelegten Entwürfe und die Kosten des Wettbewerbs steuern.
- Der Auftraggeber hat erheblichen Einfluss auf die spätere Entscheidung des Preisgerichts. Zum einen legt er die Grundlagen des Planungswettbewerbes fest und kann so wichtige Leitplanken vorgeben. Zum anderen bestimmt er das Preisgericht, dessen Teilnehmer zu Teilen auch abhängig von ihm sein dürfen.
- Je nach Ausgestaltung ist der Auftraggeber nicht gezwungen, den Sieger zu beauftragen.
- Untersuchungen zeigen, dass die Kosten von Planungswettbewerben eher gering sind und bei etwa ein Prozent des Bauvolumens liegen.
- In Hinblick darauf, dass auch ein Vorentwurf Zeit bedarf, entsteht durch Wettbewerbe letztlich kein erheblicher zusätzlicher Zeitaufwand.

4. Urheberrechtliche Fragen

Rechtsanwalt Dr. Jan Jasper, GVP Rechtsanwälte, Bremen

- Urheberrechtliche Fragen dürfen bei Bauvorhaben nicht ausgeblendet werden, ganz im Gegenteil empfiehlt sich eine rechtzeitige Prüfung, um späteren Problemen vorzubeugen.

- Dies gilt besonders bei Umbaumaßnahmen oder bei der Überlegung, eine bereits vorliegende Entwurfsplanung zu verwenden.
- Nicht jedes Werk ist urheberrechtlich geschützt. Bei Bauwerken und Entwürfen kommt es niemals darauf an, ob es sich um eine persönliche geistige Schöpfung handelt, vorrangig ist die Individualität der Leistung zu prüfen. Indizien hierfür sind z.B. verliehene Preise oder Veröffentlichungen über dieses Werk.
- Schöpfer eines solchen Werkes ist der Urheber, der zwingend eine natürliche Person sein muss. Das Urheberrecht gibt Persönlichkeitsansprüche und Ansprüche hinsichtlich Verwertung und Nutzung des Werkes.
- Die Eigennutzung eines Werkes durch den Auftraggeber liegt in der Natur der Sache und ist daher gerechtfertigt. Wichtige Voraussetzung hierfür ist ein mit dem Urheber geschlossener Vertrag.
- Sieht der Planungsvertrag nur die Erstellung einer Entwurfsplanung vor, besteht insoweit kein automatisches Nutzungsrecht des Auftraggebers für weitere Planungen.
- Ein Vertrag kann vorsehen, dass der Auftraggeber ein Werk ändern kann. Grenze ist dabei das Verbot der Entstellung.
- Die Änderung eines Werkes kann auch nach einer Abwägung zugelassen werden, dabei sind sowohl die Interessen des Auftraggebers als auch die des Urhebers zu berücksichtigen. Dies gilt auch für den Fall des Abbruchs eines Gebäudes.
- Allein die Ausschreibung einer Planung bedeutet noch keinen Eingriff in ein an einem Bauwerk bestehendes Urheberrecht. Es kommt immer darauf an, ob die tatsächliche Bauausführung später zu einer unzulässigen Änderung führt.
- Bei der Auswahl des Vergabeverfahrens kann der Auftraggeber durchaus festlegen, dass er ein einzigartiges Kunstwerk schaffen will und sich so auf einen bestimmten Auftragnehmer festlegen.
- Bei der Verwendung von Zuwendungsmitteln sollte dies mit dem Zuwendungsgeber besprochen werden.
- Der Urheber hat auch dann keinen Anspruch auf Auftragserteilung, wenn es um die Änderung eines ursprünglich von ihm geplanten Bauwerkes geht.

5. Vergütung von Leistungen der Architekten und Ingenieuren

Katharina Gäbel, Bundesministerium des Innern für Bau und Heimat, Berlin

- Die Bundesregierung ist verpflichtet, den vom EuGH festgestellten Verstoß der HOAI gegen Europarecht alsbald zu beseitigen.
- Hierzu finden derzeit Gespräche und Abstimmungen der Ressorts und der Länder unter Einbindung der betroffenen Kreise statt.
- Angesichts des zu erwartenden Zeithorizont der Kommission von einem Jahr soll eine Konzentration auf notwendige Änderungen erfolgen. Derzeit werden mehrere Optionen geprüft.
- Bei der Gestaltung von Verträgen ist die nicht mehr gegebene Verbindlichkeit zu berücksichtigen. Es kann jedoch weiterhin auf die Struktur der Honorarermittlung der HOAI zurückgegriffen werden.
- In Vergabeverfahren dürfen keine Angebote ausgeschlossen werden, die jenseits der vormals verbindlichen Mindest- und Höchstsatz liegen.
- Auch bei der Vergabe von Planungsleistungen sind Angebote auf ihre Angemessenheit zu prüfen.
- Ausgehend vom Grundsatz des Leistungswettbewerbs sind qualitative Kriterien zu bilden, dabei müssen diese sorgfältig aufgestellt werden.
- Eine verbindliche Vorgabe eines bestimmten Prozentsatz für die Berücksichtigung des Preises existiert nicht.