

## Recht

# Vergütung von Planungsleistungen nach § 77 Abs. 2 VgV in Vergabeverfahren

Grundsätzlich wurden Kosten für die Erstellung von Bewertungs- und Angebotsunterlagen nicht erstattet (§ 77 Abs. 1 VgV).

Verlangt die ausschreibende Stelle aber im Rahmen von Ausschreibungen zur Wertung des wirtschaftlichsten Angebotes Qualitätskriterien, für die die Bewerber Planungsleistungen erbringen müssen, stellt sich die Frage, welche Kostenerstattung verlangt werden kann, zumal § 77 Abs. 3 VgV auf gesetzliche Honorarordnungen verweist.

Vorliegend hatte die Vergabestelle im Rahmen ihrer Aufgabenstellung als notwendige Leistungen die Erstellung maßstabgerechter Grundrisse, einen Lageplan bzw. Ansichten und Erläuterungen zur Anordnung der Nutzungseinheiten, der geplanten Materialien und der Freiflächengestaltung abgefordert. Ein Planungsbüro beanstandete, dass HOAI-Leistungen abgefordert werden, die weit über die pauschale Vergütung von 2.000,00 € netto, die die Auftraggeberin jedem Bewerber/Bieter zugestehen wollte, hinausgehen. Die Vergabekammer Sachsen hat mit Beschluss vom 05.02.2019 1/SVK/038-18 dem Nachprüfungsantrag stattgegeben, soweit er sich gegen die Festsetzung der Vergütung für Lösungsvorschläge richtet.

Ausgehend von dem Grundsatz, dass nach § 77 VgV für die Erstellung der Bewerbungs- und Angebotsunterlagen dem Bewerber Kosten nicht erstattet werden, löst jedoch das Verlangen des Auftraggebers nach Planungsleistungen, die über Bewerbungs- und Angebotsunterlagen hinausgehen und nicht nur der Ergänzung oder Erläuterung der Bewerbungsunterlagen oder eines Angebotes dienen, eine Vergütungspflicht aus. Die Vergabekammer Sachsen tritt auch der Auffassung des OLG Koblenz entgegen,

dass eine Vergütungspflicht erst dann ausgelöst würde, sofern die Lösungsvorschläge ein planerisches Gesamtkonzept für die Lösung der Planungsaufgabe aufzeigten. Vorliegend seien Planunterlagen und Erläuterungen der Planungsaufgabe gefordert, die der spätere Auftragnehmer endgültig lösen und umsetzen muss. In den konkreten Erwartungen der Auftraggeberin sich im Rahmen einer Präsentation eine Konzeptidee vorstellen zu lassen, sei das Verlangen nach einem Lösungsvorschlag für die gestellte Planungsaufgabe zu sehen. Allerdings komme eine Anwendung der



HOAI nicht in Betracht. Ein Vergabeverfahren sei nichts anderes als eine Akquisephase. Voraussetzung für die Anwendung der HOAI sei aber, dass zwischen Auftraggeber und Bewerber bzw. Bieter ein Planervertrag zustande komme. Der Sinn des § 77 Abs. 2 VgV liege darin, dass auf der einen Seite der öffentliche Auftraggeber durch die Höhe der festzusetzenden Vergütung nicht vom Verlangen von Lösungsvorschlägen abgehalten wird und dass auf der anderen Seite die Bewerber bzw. Bieter eine angemessene Vergütung erhalten. Dabei sei zu berücksichtigen, dass die Lösungsvorschläge primär der Auftragsakquisition dienen. Vor diesem Hintergrund sei nicht nur eine Un-

terschreitung der Mindestsätze der ohnehin nicht anwendbaren HOAI, sondern im Einzelfall auch eine Unterschreitung der dafür geschätzten Kosten zulässig. Eine angemessene Vergütung nach § 77 Abs. 2 VgV setze nicht ausnahmslos eine Kostendeckung voraus. Die Vergütung müsse nur darauf überprüft werden, ob sie unangemessen niedrig ist. Die Angemessenheit richte sich nach dem Zeitaufwand. Die Höhe der Vergütung hat die Vergabekammer nicht festgesetzt. Sie hat das Vergabeverfahren zurückversetzt und der Vergabestelle aufgegeben, eine angemessene Vergütung festzusetzen.

Im Tenor hat die Vergabekammer ausgeführt:

Die Angemessenheit der festzusetzenden Vergütung ist nach Inhalt, Art und Maß der verlangten Lösungsvorschläge jeweils individuell zu bestimmen. So kann eine angemessene Vergütung, beispielsweise nach Zeitaufwand unter Ansatz angemessener Stundensätze bemessen werden.

Weder eine sprachlich taktisch gewählte Bezeichnung von notwendigen Unterlagen als Ideenskizzen oder Konzeptidee, noch ein schriftlicher Hinweis, dass ausgearbeitete Lösungsvorschläge nicht verlangt würden, noch die Vermeidung eines expliziten Verlangens von Lösungsvorschlägen führt dazu, dass die in Wahrheit doch notwendigen wertungsrelevanten Lösungsvorschläge nicht als solche anzusehen wären.

**Dr. Dr. Stefanie Theis LL.M.**  
**Fachanwältin für**  
**Bau- und Architektenrecht**  
**Fachanwältin für Vergaberecht**

## Impressum

### Herausgeber

Ingenieurkammer Rheinland-Pfalz  
 Körperschaft des öffentlichen Rechts  
 Präsident: Dr.-Ing. Horst Lenz  
 Geschäftsführer: Martin Böhme  
 Rheinstraße 4a, 55116 Mainz  
 Tel.: 06131 / 95 98 6-0 · Fax: 06131 / 95 98 6-33  
 E-Mail: info@ing-rlp.de · Internet: www.ing-rlp.de

### Redaktion

Verantwortlich: Martin Böhme, Geschäftsführer  
 Redaktion: Irina Schäfer, Bianca Konrath

Redaktionsschluss: 13.03.2019

Die Beilage ist das Nachrichtenblatt der Ingenieurkammer Rheinland-Pfalz und Bestandteil der Ausgabe Rheinland-Pfalz des Deutschen Ingenieurblattes.

### Fachliche Beiträge

Ihre fachlichen Beiträge oder Manuskripte senden Sie bitte bis zum Redaktionsschluss am 30.04.2019 an schaefer@ing-rlp.de. Wir behalten uns vor, Ihre Beiträge redaktionell zu bearbeiten und ggf. zu kürzen.

### Urheberrecht

Die in der Länderbeilage Rheinland-Pfalz publizierten Artikel und Abbildungen sind urheberrechtlich geschützt. Veröffentlichungen bedürfen der Zustimmung der Ingenieurkammer Rheinland-Pfalz.