

IBR-Beitrag: Entscheidungsbesprechung

Vergütung für Planungsleistungen außerhalb eines Planungswettbewerbes? (24 Abs.3 VOF)

1. Bietet die Vergabestelle für Planungsleistungen außerhalb eines Planungswettbewerbs eine Pauschalvergütung nach § 15 Abs. 2 VOF an, so schließt dies Ansprüche auf weitere Vergütung nach § 24 Abs. 3 VOF aus.

2. Erkennt ein Bewerber bei der Erstellung seines Angebotes, dass die verlangten Leistungen mit dem Pauschalhonorar nicht zu erbringen sind, liegt ggf. positive Kenntnis eines Vergabefehlers vor. Setzt der Auftraggeber die Vergütung zu niedrig fest, begeht er einen Verfahrensverstöß, der vom Bewerber gerügt und im vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahren vor die zuständige Vergabekammer gebracht werden muss. In diesem Fall ist nach §§ 102 ff. GWB der Zivilrechtsweg versperrt.

OLG Koblenz, Urteil vom 06.07.2012 – 8 U 45/11 -, zu LG Mainz, Urteil vom 08.12.2010 - 9 O. 162/10-GWB §§ 102 ff, 107 Abs. 3.; VOF §§ 15 Abs. 2, 24 Abs. 3

Problem/Sachverhalt

Die Klägerin nahm an einer europaweit ausgeschrieben Vergabe eines Generalplanerauftrags teil. Die Beklagte bat die Klägerin u.a. um Aktualisierung und Modifizierung ihres Angebotes hinsichtlich der Kostenschätzung. In den Bewerbungsbedingungen war eine pauschale Entschädigung für die Bearbeitung des Angebots in Höhe von 4.000,- € brutto im Falle der Nichtbeauftragung festgelegt. Der Zuschlag erfolgte an einen Mitbewerber. Die Klägerin berechnete neben der Pauschalvergütung von 4.000,- € zusätzlich „für geforderte Planungsleistungen“ eine Vergütung in Höhe von über 100.000 €, mit der Begründung, dass Planungsleistungen außerhalb eines Planungswettbewerbs abgefordert worden seien.

Entscheidung

Die Berufung wird zurückgewiesen. Die Beklagte hat für Planungsleistungen außerhalb eines Planungswettbewerbs lediglich eine Pauschalvergütung nach § 15 Abs. 2 VOF angeboten. Das schließt Ansprüche nach § 24 Abs. 3 VOF bereits aus. „Wenn jedem Bieter ungeachtet seines tatsächlichen Aufwandes pauschal ein Bearbeitungshonorar gezahlt wird, schließt dieses Angebot eine Berechnung des Honorars nach der Höhe der ermittelten anrechenbaren Kosten und dem Umfang der erbrachten Leistungen, wie dies durch § 4 ff. HOAI vorgesehen ist, bereits dem Grunde nach aus (OLG Rostock, Vergabesenat, Beschluss vom 6. Juni 2001 - 17 W 6/01, zitiert nach juris Rdnr. 33).“

Erkennt ein Bewerber bei der Erstellung seines Angebotes, dass die verlangten Leistungen mit

dem Pauschalhonorar nicht zu erbringen sind, liegt ggf. positive Kenntnis eines Vergabefehlers vor (OLG Rostock a.a.O. Rdnr. 36). Setzt der Auftraggeber die Vergütung zu niedrig fest, begeht er einen Verfahrensverstöß, der vom Bewerber gerügt und im vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahren vor die zuständige Vergabekammer gebracht werden muss. In diesem Fall ist nach §§ 102 ff. GWB der Zivilrechtsweg versperrt.

Praxishinweis

Die Klägerin hatte Rüge und Nachprüfungsverfahren versäumt. Das war für die Beklagte hilfreich. Es darf aber nicht verkannt werden, dass auch nach Auffassung des OLG grundsätzlich eher sämtliche Tätigkeiten zu vergüten sind, die nach der HOAI vergütungspflichtig sind, so z.B. die eher "konzeptionellen" Leistungsphasen 1 und 2 der Vor- und Entwurfsplanung nach § 33 Satz 1 Nrn. 1 und 2 i.V.m. Anlage HOAI 11 n.F. Die Beklagte verlangte aber nichts nach § 24 Abs. 3 VOF 2006. Sie brachte durch die Verwendung des Begriffs "Konzept" vielmehr bewusst in Abgrenzung zur Ausschreibung zum Ausdruck, dass sie lediglich Leistungen nach § 15 Abs. 2 Satz 1 VOF 2006 erwarte.

*RA und FA für Bau- und Architektenrecht
Thomas Stritter, Ingelheim*

ibr-online-Links

IBR 2001, 570;
IBR 2011, 1046;