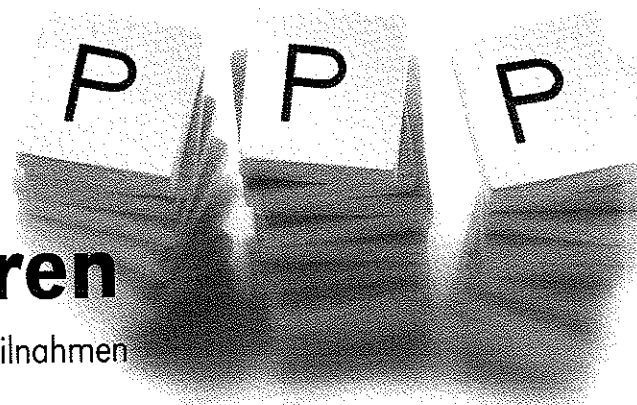


PUBLIC PRIVATE PARTNERSHIPS

Kostenerstattung im Vergabeverfahren

Entwürfe, Pläne und Unterlagen sind teuer. Doch Teilnahmen an Ausschreibungen sind oft erstattungsfähig.



Text | Dr. Rüdiger Scheller, Volko Depner, Rechtsanwälte, Braunschweig

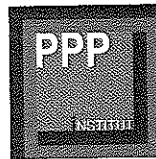
Die Teilnahme an einem PPP-Ausschreibungsverfahren ist für die teilnehmenden Unternehmen mit hohen Aufwendungen verbunden. Für die Unternehmen entstehen leicht Kosten in Höhe von deutlich fünfstelligen Beträgen oder mehr.

Öffentliche Auftraggeber sind im Rahmen der Vergabevorschriften in besonderen Fallgestaltungen verpflichtet, den Bietern Kosten der Angebotserstellung zu erstatten. In allen Verdingungsordnungen finden sich entsprechende Regelungen (§ 20 VOB/A, § 20 VOL/A, § 15 VOF). Diese Erstattungsregelungen sind vielen Auftraggebern nach wie vor unbekannt.

Ausschreibungen nach VOF

Gemäß § 15 Abs. 1 der Verdingungsordnung für freiberufliche Leistungen VOF werden für die Ausarbeitung der Bewerbungsunterlagen keine Kosten erstattet. Gemäß § 15 Abs. 2 VOF ist jedoch eine

Kostenerstattung zu gewähren, wenn der Auftraggeber über die Ausarbeitung der Bewerbungsunterlagen hinaus fordert, dass die Bewerber Pläne oder andere Unterlagen ausarbeiten. Hier ist zwingend eine „angemessene“ Vergütung festzusetzen.



Rechtsprechung zu dieser Problematik ist bisher – soweit ersichtlich – nicht ergangen.

Geeignete Regelungen – die allerdings reinen Empfehlungscharakter haben – finden sich im „Leitfaden zur Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen nach der VOF“, herausgegeben vom sächsischen Immobilien- und Baumanagement, Stand 2006. Dort wird empfohlen, dass die von den Bewerbern in der Angebotsphase zu erarbeitenden Lösungsvorschläge lediglich den Umfang kleiner Skizzen im Sinne von Stegreifentwürfen besitzen. Als Beispiel wird ausgeführt:

- » Skizzen und Schematadarstellungen bis zur Fläche von einem Blatt DIN A0 als Teil der Vorplanung (keine Entwurfsplanung) mit
- » Lageplan,
- » Systemgrundrissen,
- » Schnitten sowie
- » Hauptansicht.

Des Weiteren sollen lediglich kurze Erläuterungen des Lösungsvorschlags mit Kostenschätzung plus Grobterminplan, Bruttogrundflächennachweis und Brutto-rauminhalt enthalten sein.

Hinsichtlich der Honorierung wird vorgeschlagen, sich am Zeithonorar gemäß § 6 HOAI zu orientieren. Zur Ermittlung einer angemessenen Honorierung soll der tatsächliche Stundenaufwand durch den Auftraggeber vorab geschätzt und nach den Stundensätzen für Architekten und Ingenieure vergütet werden. PPP-Verfahren werden meist nach VOB/B ausgeschrieben. Bei einem erheblichen



Überwiegen der Dienst- und Lieferleistungen kommt auch eine Ausschreibung nach VOL/A in Betracht.

VOB/A und VOL/A, wettbewerblicher Dialog

In § 20 VOB/A sowie § 20 VOL/A findet sich allerdings keine Bezugnahme auf Honorarordnungen. Regelmäßig sind jedoch auch in diesen Fällen Architekten entweder an der Bietergemeinschaft beteiligt oder zumindest als Subunternehmer vorgesehen. Die zitierten Vorschriften sprechen lediglich von einer „angemessenen“ Entschädigung. Der Begriff der angemessenen Entschädigung ist nach allgemeiner Erfahrung lediglich ein festzusetzender Aufwendersatz ohne Gewinnanteil. Anhaltspunkt dafür kann der in § 632 Abs.2 BGB genannte Begriff der üblichen Vergütung sein.

Der wettbewerbliche Dialog ist ein noch wenig erprobtes Vergabeverfahren, das mit dem ÖPP Beschleunigungsgesetz im Jahre 2005 eingeführt wurde. Die Besonderheit besteht darin, dass mit den ausgewählten Unternehmen alle Aspekte des Auftrags erörtert werden können.

Er ist insbesondere für sehr komplexe PPP-Verfahren geeignet und kommt auch seit einiger Zeit bei derartigen Projekten verstärkt zur Anwendung. Wird er gewählt, sind die öffentlichen Auftraggeber gemäß § 6 a Abs. 7 der Vergabeverordnung (VgV) verpflichtet, eine angemessene Kostenerstattung zu gewähren, wenn vorgesehen ist, dass Unterlagen ausgearbeitet werden müssen

(etwa Entwürfe, Pläne, Zeichnungen) und die Unterlagen rechtzeitig vorgelegen haben. Die Auswertung aktueller wettbewerblicher Dialoge ergibt jedoch, dass hier auch regelmäßig entsprechende Kostenerstattungen ausgelobt werden.

Vergütung auch ohne Vertrag

Die Vergütung steht lediglich den Bietern zu, die die erste Stufe des Verfahrens (Bewerbungsphase) erfolgreich durchlaufen haben. Erst in der zweiten Phase (Angebotsphase) entstehen Kosten für die Angebotserarbeitung. Entgegen dem Wortlaut der §§ 15 VOF, 20 VOB/A, 20 VOL/A steht aber eine Entschädigung den Bietern auch dann zu, wenn



Auf einen Blick

- » Öffentliche Auftraggeber sind in besonderen Fallgestaltungen verpflichtet, den Bietern Kosten der Angebotserstellung zu erstatten.
- » Nach VOF ist eine Kostenerstattung zu gewähren, wenn der Auftraggeber fordert, dass die Bewerber Entwürfe, Pläne oder andere Unterlagen ausarbeiten.
- » Eine Entschädigung steht den Bietern im VOB/A und VOL/A auch dann zu, wenn der Auftraggeber eine Kostenerstattung nicht festgesetzt hat. Die Vergabeunterlagen sollten sofort nach Erhalt daraufhin geprüft werden, ob eine Kostenerstattung festgesetzt wurde. Sollte dies nicht der Fall sein, sollte die Rüge auch sofort abgesendet werden.

der Auftraggeber die Entschädigung nicht festgesetzt hat. Dies folgt aus der Vorschrift des § 97 Abs. 7 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB).

Hiernach haben die Unternehmen gegen den Auftraggeber einen Anspruch darauf, dass dieser die Bestimmungen über das Vergabeverfahren einhält. §§ 15 VOF, 20 VOB/A, 20 VOL/A sind zwingende Bestimmungen. Sie gewährt dem Auftraggeber keinerlei Ermessen.

Voraussetzung ist allerdings, dass die Bieter eine in der Ausschreibung zu Unrecht unterbliebene Festsetzung spätestens mit der Abgabe des Angebots rügen, im Fall nicht festgesetzter Kostenerstattung bis zum Ablauf der Angebotsfrist. Die Vergabeunterlagen sollten deshalb sofort nach Erhalt daraufhin geprüft werden, ob eine Kostenerstattung festgesetzt wurde. Anderenfalls sollte die Rüge auch sofort abgesandt werden. Sonstige etwaige Ansprüche auf Kostenerstattung werden bei nicht rechtzeitiger Rüge verdrängt.

Zusammenfassung

Dass Rechtsprechung zur Höhe der festzusetzenden Vergütung – soweit ersichtlich – bisher nicht ergangen ist, mag auch daran liegen, dass Bieter befürchten, durch Einleitung entsprechender Nachprüfungsverfahren beim Auftraggeber in Misskredit zu geraten. Die Verbände sollten verstärkte Lobbyarbeit leisten, um auf rechtmäßiges Verhalten der Vergabestellen hinzuwirken.

DER KNALLER DES JAHRES: WIEDER ÜBER 50 SOFTWARE-EINFÜHRUNGEN VON IMMOTION®

Wir bedanken uns bei all unseren Kunden für das entgegengebrachte Vertrauen und die gute Zusammenarbeit! Für das neue Jahr wünschen wir der gesamten Wohnungswirtschaft viel Erfolg! Insbesondere bei der Wahl der richtigen Softwarelösung für Ihr Wohnungsunternehmen, wünschen wir Ihnen natürlich immotion®. Treffen Sie die GAP-Group - Testen Sie immotion®

immotion®

Infos unter >>> www.immotion.de oder Telefon 04 21 / 4 91 34 422

**GAP
GROUP**