



FACHFORUM

PLANUNG & BAU



MENOLD
BEZLER

EU-WEITE VERGABEN VON PLANUNGSLEISTUNGEN IM GRIFF BEHALTEN

HERAUSFORDERUNGEN, (VERMEINTLICHE) SCHLUPFLÖCHER
UND PRAKTIKABLE LÖSUNGSANSÄTZE

Melanie Hantschel | Dr. Florian Krumenaker

AGENDA

1. Inhalt des § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV
2. Grund der Streichung
3. Rechtsfolge
4. Herausforderungen für Öffentliche Auftraggeber
5. (Vermeintliche) Schlupflöcher
6. Praktikable Lösungsansätze
7. Diskussion

A blurred background image of a business meeting. Several people in professional attire are gathered around a table, looking at a laptop. One person in a white shirt is pointing at the screen with a pen. The scene is brightly lit, suggesting an office environment.

1. INHALT DES § 3 ABS. 7 SATZ 2 VGV

INHALT DES § 3 ABS. 7 SATZ 2 VGV (ALTE FASSUNG) **KEINE ADDITION BEI PLANUNGSLEISTUNGEN UNTERSCHIEDLICHER LEISTUNGSBILDER**

§§

§ 3 Abs. 7 VgV a.F.:

„Kann das beabsichtigte Bauvorhaben oder die vorgesehene Erbringung einer Dienstleistung zu einem Auftrag führen, der in mehreren Losen vergeben wird, ist der **geschätzte Gesamtwert aller Lose** zugrunde zu legen.

Bei Planungsleistungen gilt dies nur für Lose über gleichartige Leistungen“.

- Gleichlautende Regelungen in SektVO, VSVgV
- Planungsleistungen **unterschiedlicher Leistungsbilder** wurden bei Auftragswertschätzung **nicht addiert**
- Praxis: Addition der Auftragswerte nur in Grenzen der HOAI-Leistungsbilder
- I.Ü. geringere Auftragswerte, damit regelmäßig **nationale Vergaben** (Unterschwellenvergabe)

A blurred background image of a business meeting. Several people in professional attire are gathered around a table, looking at a laptop. One person in the foreground is pointing at the screen with a pen. The overall scene is brightly lit, suggesting an office environment.

2. GRUND DER STREICHUNG DES § 3 ABS. 7 SATZ 2 VGV

GRUND DER STREICHUNG DES § 3 ABS. 7 SATZ 2 VGV

- **Kontext der Streichung:**

Anpassung der VgV erfolgte aufgrund Einführung neuer elektronischer Standardformulare („eForms“) für EU-Bekanntmachungen sowie weiterer europarechtlicher Anforderungen. Mit Inkrafttreten (August 2023) der Verordnung zur Anpassung des Vergaberechts (BGBl. 2023 I Nr. 222) wurde der Satz 2 aus der Verordnung gestrichen.

- **Gründe der Streichung:**

- Begründung der Bundesregierung: „**europarechtlich** erforderliche **Anpassung** des nationalen Vergaberechts“ (BT-Drs. 20/6118, S. 21)
- Seit mehreren Jahren war diese Sonderregelung des deutschen Vergaberechts umstritten und wurde insbesondere von der EU-Kommission als europarechtswidrig moniert.
- Klarstellung, dass für Planungsleistungen „grundsätzlich dieselben Regeln zur Auftragswertberechnung wie für sonstige Dienstleistungen gelten“ (BT-Drs 20/6118, S. 28) aufgrund des laufenden **Vertragsverletzungsverfahrens** der EU-Kommission gegen die Bundesrepublik Deutschland

GRUND DER STREICHUNG DES § 3 ABS. 7 SATZ 2 VgV

- **Rechtsprechung:**

- für die Addition der Planungsleistungen: OLG München, Beschl. v. 13.03.2017, Az.: Verg 15/16; **VK Westfalen v. 18.12.2019 – VK 1-34/19:**

„Planungsleistungen sind (...) zu addieren. (...) Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der Formulierung in § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV (gleichartige Leistungen). Denn einerseits lässt sich diese Formulierung nicht mit dem EU-Recht in Einklang bringen und sie widerspricht auch der Auffassung des EuGH.“

- solche Leistungen, die in wirtschaftlicher und technischer Hinsicht eine **innere Kohärenz** und eine **funktionelle Kontinuität** ausweisen, dürfen nicht in einzelne Abschnitte bei der Schätzung des Schwellenwertes aufgeteilt werden.
- gegen die Addition: wohl OLG Schleswig, Beschl. v. 28.01.2021, Az.: 54 Verg 6/20 (betrifft allerdings Bau- und Dienstleistung)

A blurred background image of a business meeting. In the foreground, a person in a white shirt is pointing with a wooden stick at a laptop screen. Another person in a white shirt is holding a stack of papers. In the background, two people in blue shirts are looking on. The scene is brightly lit, possibly from a window.

3. RECHTSFOLGE

RECHTSFOLGE DER STREICHUNG DES § 3 ABS. 7 SATZ 2 VGV **PLANUNGSLEISTUNGEN MÜSSEN ADDIERT WERDEN**

- Planungsleistungen müssen bei „**innerem Zusammenhang**“ für die Schwellenwertermittlung **addiert** werden
- Ein innerer Zusammenhang liegt vor bei „Leistungen, die in wirtschaftlicher und technischer Hinsicht eine innere Kohärenz und eine funktionelle Kontinuität aufweisen.“ (EuGH, Urt. v. 15.03.2012, Az.: C-574/10)

„Jedenfalls dann, wenn die Planungsleistungen **lückenlos aufeinander abgestimmt** und optimiert sein müssen, um eine **Einheit ohne Schnittstellen** zu bilden, besteht ein derart enger funktionaler Zusammenhang und die Auftragswerte der betroffenen Planungsleistungen sind zusammenzurechnen“,
vgl. Rundschreiben StMI Bayern, 31.01.2024

- **Erreicht / Überschreitet** der geschätzte Gesamtwert den maßgeblichen Schwellenwert (2024/2025: EUR 221.000 netto für Dienstleistungen), so gilt nach Streichung des bisherigen Satzes 2 das Oberschwellenvergaberecht für die Vergabe jedes einzelnen Loses
- **Gleichstellung** von Planungsleistungen mit anderen Dienstleistungen

RECHTSFOLGE DER STREICHUNG DES § 3 ABS. 7 SATZ 2 VGV **PLANUNGSLEISTUNGEN MÜSSEN ADDIERT WERDEN**

- Praxisbeispiel: Die Stadt S möchte **Planungsleistungen** für die Sanierung einer Kindertagesstätte ausschreiben. Die geschätzten Kosten betragen:

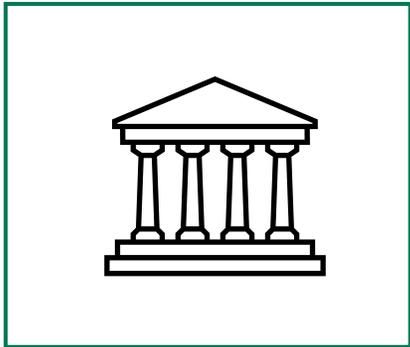
| | |
|-----------------|------------------|
| ➤ Objektplanung | 170.000,- |
| ➤ TGA | 80.000,- |
| ➤ <u>Statik</u> | <u>20.000,-</u> |
| Gesamt | 270.000,- |

- Überschreitung des Schwellenwerts (EUR 221.000), daher **europaweite Ausschreibung**

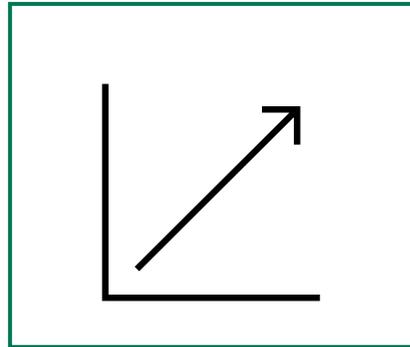
A blurred background image of a business meeting. Several people in professional attire are gathered around a table. One person in the foreground is holding a laptop, while others are looking at documents or pointing at the screen. The scene is brightly lit, suggesting an office environment.

4. HERAUSFORDERUNGEN FÜR ÖFFENTLICHE AUFTRAGGEBER

HERAUSFORDERUNGEN FÜR ÖFFENTLICHE AUFTRAGGEBER PLANUNGSLEISTUNGEN MÜSSEN ADDIERT WERDEN



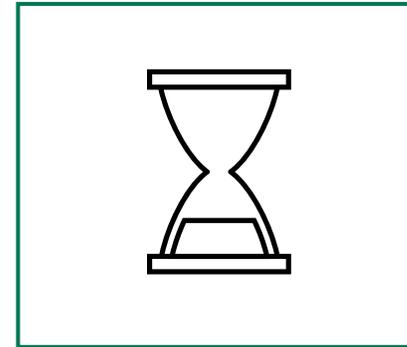
regelmäßig:
**europaweite
Ausschreibung**
erforderlich



erheblicher Anstieg
von **Aufwand** und
Kosten



mehr **formelle
Vergabeverfahren**
anstelle von
wettbewerblichen
Verfahren (§ 50
UVgO)



Verlängerung der
Verfahrensdauer
(längere Fristen)



Primärrechtsschutz
vor Nachprüfungs-
instanzen

A blurred background image of a business meeting. In the foreground, a person in a white shirt is pointing at a laptop screen. Another person in a blue shirt is holding a document. The scene is brightly lit, suggesting an office environment.

5. (VERMEINTLICHE) SCHLUPFLÖCHER

(VERMEINTLICHE) SCHLUPFLÖCHER

ALTERNATIVES BESCHAFFUNGSKONZEPT (GUTACHTEN PROF. BURGI)

- Zweiteiliges Beschaffungskonzept:
- Teil 1: gemeinsame Betrachtung von Planung und Ausführung der Bauleistung
- Zusammenführen von Planung und Ausführung der Bauleistung zu einem „**Bauftrag**“
- Berechnung des Schwellenwerts, § 3 Abs. 6 VgV:
*„Bei der Schätzung des Auftragswerts von Bauleistungen ist **neben dem Auftragswert der Bauaufträge** der geschätzte Gesamtwert **aller Liefer- und Dienstleistungen** zu berücksichtigen, die für die Ausführung der Bauleistungen erforderlich sind und vom öffentlichen Auftraggeber zur Verfügung gestellt werden.“*

Praxisbeispiel KiTa:

| | |
|----------------------|--------------------|
| ➤ Planungsleistungen | |
| bestehend aus: | |
| -Objektplanung | 170.000,- |
| -TGA | 80.000,- |
| -Statik | 20.000,- |
| | <hr/> |
| | 270.000,- |
| ➤ Bauleistungen | 2.000.000,- |
| | <hr/> |
| gesamt: | 2.270.000,- |

Konsequenz: „**Nationaler Bauauftrag**“, da **Schwellenwert nicht überschritten**

(VERMEINTLICHE) SCHLUPFLÖCHER – RECHTLICHE BEURTEILUNG ALTERNATIVES BESCHAFFUNGSKONZEPT (GUTACHTEN PROF. BURGI)

- Teil 1: Statthaftigkeit der gemeinsamen Betrachtung
- Zulässigkeit der gemeinsamen Betrachtung: **§ 3 Abs. 6 Satz 2 VgV**:
*„Die Möglichkeit des öffentlichen Auftraggebers, Aufträge für die Planung und die Ausführung von Bauleistungen **entweder getrennt oder gemeinsam** zu vergeben, bleibt unberührt.“*
- europarechtlich gedeckt: Art. 2 Abs. 1 Nr. 6 RL 2014/24/EU:
*„Diese **Richtlinie bezweckt nicht**, eine **gemeinsame oder eine getrennte Vergabe vorzuschreiben**.“*
- keine besondere Rechtfertigung erforderlich: grds. **Wahlrecht** Auftraggeber

(VERMEINTLICHE) SCHLUPFLÖCHER

ALTERNATIVES BESCHAFFUNGSKONZEPT (GUTACHTEN PROF. BURGI)

- Zweiteiliges Beschaffungskonzept:
- Teil 2: Aufteilung in Fachlose
- Aufteilung der Bau- und Planungsleistungen in Lose
- möglich: innerhalb Planungsleistungen weitere Unterteilung in Fachlose
- Gesamtauftrag > EUR 5,538 Mio.: grds. **europaweite** Vergabe der Fachlose **Planungsleistung** nach **VgV** (**80/20-Kontigent** lt. Burgi möglich **unter Berücksichtigung der 1 Mio. Euro-Grenze**)
- Gesamtauftrag ≤ EUR 5,538 Mio.: **nationale** Vergabe der Fachlose **Planungsleistung** nach **UVgO**

(VERMEINTLICHE) SCHLUPFLÖCHER – RECHTLICHE BEURTEILUNG ALTERNATIVES BESCHAFFUNGSKONZEPT (GUTACHTEN PROF. BURGI)

- Gutachten Prof. Burgi als Einzelrechtsmeinung
- **keine** bestätigende **Rechtsprechung**
- **Vermischung** von nationalem und europäischem Vergaberecht (Umgehung der Schwellenwerte?)
- Vergaberechtliche Risiken:
 - Verstoß gegen Umgehungsverbote? § 111 Abs. 5 GWB bzw. § 3 Abs. 2 VgV:
*„Die Wahl der Methode zur Berechnung des geschätzten Auftragswerts darf **nicht in der Absicht** erfolgen, die Anwendung der Bestimmungen des Teils 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen oder dieser Verordnung **zu umgehen**.“*
 - Überprüfung durch Nachprüfungsinstanz (**Primärrechtsschutz** der Bieter)
 - es droht: Aufhebung des Vergabeverfahrens
- **GPA empfiehlt:** Abstellen auf **Addition** der Planungsleistungen (zumindest aktuell)
- **Vergabetransformationspaket:** Bundesregierung diskutiert aktuell die Lösung (Ergebnis offen)

A blurred background image of a business meeting. Several people in professional attire are gathered around a table, looking at a laptop. One person in a white shirt is pointing at the screen with a pen. The scene is brightly lit, suggesting an office environment.

6. PRAKTIKABLE LÖSUNGSANSÄTZE

PRAKTIKABLE LÖSUNGSANSÄTZE

1. Generalplanervergabe: Gesamthafte Vergabe der Planungsleistungen

Vorteil: lediglich eine Ausschreibung erforderlich
ein Ansprechpartner /weniger Schnittstellen

Nachteile: Begründungsaufwand: Vorliegen der Voraussetzungen des § 97 Abs. 4 Satz 2 u. 3 GWB
Kompetenz kleiner und mittelständischer Planungsbüros fehlt
Weniger Wettbewerb



PRAKTIKABLE LÖSUNGSANSÄTZE

2. Die Objektplanung als Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb ausschreiben, während die Fachplanungsleistungen im offenen Verfahren ausgeschrieben werden



Vorteil: nur ein zweistufiges Verfahren
weniger Aufwand für die Fachplanung
geringere Kosten

Nachteil: ggf. viele Angebote, die alle bewertet werden müssen (insb. bei Statiker)
Verhandlung mit Fachplanern nicht möglich
Koordinierungsaufwand: zeitliche Abstimmung der Verfahren erforderlich



PRAKTIKABLE LÖSUNGSANSÄTZE

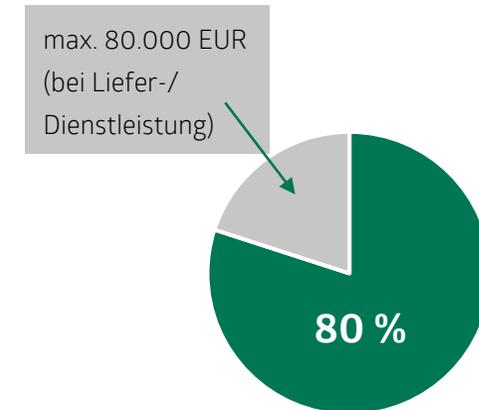
3. 80/20-Regel: Auftrag besteht aus mehreren teilbaren „Losen“

Einzelne Lose mit einem geschätzten Auftragswert

- unter 1 Mio. EUR netto bei Bauaufträgen bzw.
- **unter 80.000 EUR** netto bei Liefer- oder Dienstleistungen

und

- bis zu einem maximalen Gesamtwert dieser Lose von **20% des Gesamtauftragswerts** können in einem **nationalen Vergabeverfahren** (ohne EU-weite Ausschreibung) vergeben werden (vgl. § 3 Abs. 9 VgV bzw. § 2 Abs. 9 SektVO).



PRAKTIKABLE LÖSUNGSANSÄTZE

4. Vergabe von Rahmenvereinbarungen über Planungsleistungen



Vorteil: lediglich eine Ausschreibung erforderlich

praktikabel insb. bei wiederkehrenden, kleineren & mittleren Baumaßnahmen
(z.B. wiederkehrende Sanierungs-/Umbaumaßnahmen)

Nachteile: Erhöhter Aufwand bei der Ausgestaltung der Ausschreibung
(ggf. mit anderen Auftraggebern gemeinsam ausschreiben?)

Nicht praktikabel für komplexe Vorhaben



PRAKTIKABLE LÖSUNGSANSÄTZE

5. (Teil-)funktionale Ausschreibung von Planen & Bauen

Vorteil: lediglich eine Ausschreibung erforderlich

innovativ insb. bei Neubauprojekten

Kostensicherheit im Vergabeverfahren möglich (Pauschalfestpreis)

Keine Schnittstellenproblematik / niedriger Koordinierungsaufwand

Nachteile: Begründungsaufwand: Vorliegen der Voraussetzungen des § 97 Abs. 4 Satz 2 u. 3 GWB

höherer Verfahrensaufwand/Verfahrensdauer lohnt sich oft nicht bei kleineren Projekten

eignet sich im Hochbau weniger für Sanierungs-/Umbaumaßnahmen

PRAKTIKABLE LÖSUNGSANSÄTZE

6. Online-Vergabe-Musterdatenbank Menold Bezler

Vorteil:

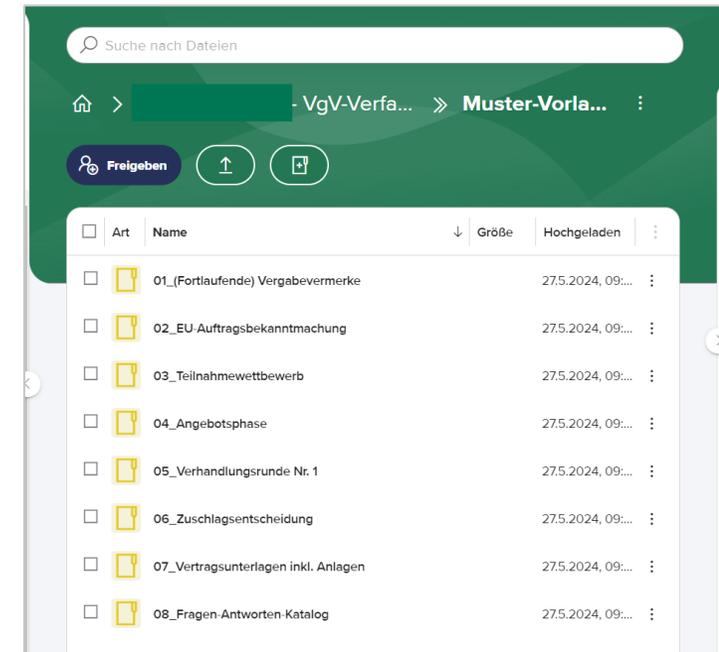
praxiserprobte Verfahrensunterlagen mit aktuellem Rechtsstand

Zuschnitt auf (komplexe) Vorhaben möglich

Überschaubarer Kostenrahmen (Rechtsberatung nach Bedarf/
zur Qualitätssicherung)

Nachteile: Personalkapazitäten sollten beim Auftraggeber vorhanden sein

Sinnvoll für größere Auftraggeber, die eine Vielzahl an
Vergabeverfahren abwickeln



A blurred background image of a business meeting. Several people in professional attire are gathered around a table, looking at a laptop. One person in a white shirt is pointing at the screen with a pen. The scene is brightly lit, suggesting an office environment.

7. DISKUSSION

A photograph of a yellow crane hook and a yellow lattice tower against a clear blue sky. The crane hook is in the center, and the lattice tower is on the right. The text is overlaid on the image in three white boxes.

PODIUMSDISKUSSION:

„WIE SIEHT DAS ÖFFENTLICHE

BAUEN VON MORGEN AUS?“

UNSERE EXPERTEN AUF DEM PODIUM

Michael Jung

Stadt Ulm, Leiter der Hauptabteilung Verkehrsplanung und Straßenbau,
Grünflächen, Vermessung

Nora Mattes

Handlungsbevollmächtigte, nps Bauprojektmanagement GmbH,
Standort Stuttgart

Martin Rüdert

Leiter der „Niederlassung Schlüsselfertigbau Stuttgart“ der JOHANN BUNTE
Bauunternehmung SE & Co. KG

Dr. Alexander Dörr

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Vergaberecht, MENOLD BEZLER

A photograph of a yellow crane hook and a yellow lattice tower against a clear blue sky. The crane hook is in the center, with a red rope attached to it. The lattice tower is on the right side of the frame. The text is overlaid on the image in two white boxes.

**„WIE SIEHT DAS ÖFFENTLICHE
BAUEN VON MORGEN AUS?“**