

# Vergabe Navigator

ÖFFENTLICHE AUFTRÄGE RECHTSSICHER VERGEBEN – FACHINFORMATIONEN FÜR DIE VERGABESTELLEN

## HERAUSGEBER

Ltd. städt. Rechtsdirektor a.D.  
Martin Krämer

Rechtsanwalt  
Prof. Dr. Ralf Leinemann

Rechtsanwalt  
Dr. Rainer Noch

Beigeordneter a.D., DStGB  
Norbert Portz

Leitender Rechtsdirektor  
Dr. Kay-Uwe Rhein

Dipl.-Ing.  
Ulrich Welter



■ Prof. Dr. Matthias Einmahl, Dr. Stefanie Possienke,  
Dipl.-Ing. Ulrich Welter

## Der direkte Weg in die Haftung?

Rechtsberatung im Vergabeverfahren  
birgt für Planer beträchtliche Risiken

5

■ Rechtsanwältin Anne Müller

## Gerechtfertigte Produktvorgabe

OLG Düsseldorf: Auftraggeber darf  
„Ein-Hersteller-Strategie“ verfolgen

11

■ Dr. Rainer Noch

## Planungsleistungen als Bedarfsposition?

Unbestimmte „Optionen“ auf weitere  
Leistungsphasen unzulässig!

20

425

≡ Reguvis



Networking

Vorträge



*Bleiben Sie auf dem neusten Stand!*

## 13. Kölner VergabeTreff

**Experten referieren – Praktiker diskutieren**

6. November 2025 | Steigenberger Hotel Köln | Online

*Willkommen zu kompaktem Expertenwissen!*

### **Eine Veranstaltung von Expertinnen und Experten für Praktikerinnen und Praktiker!**

Praktische Problemstellungen, Tipps und Tricks aus der Praxis sowie konkrete Fragestellungen aus der Rechtsprechung werden in vielen praktischen Vorträgen erörtert und beantwortet.

Wie gewohnt führt Sie unser Moderatoren-Team durch die Veranstaltung und lädt Sie ein, sich mit Ihren Fragen und Beiträgen an der Diskussion und am Austausch miteinander zu beteiligen.

### **Was erwartet Sie beim Kölner VergabeTreff?**

Der Kölner VergabeTreff steht für aktuelle Themen aus dem Vergaberecht, Diskussionen, Erfahrungs- und Expertinnen-

und Experten-Austausch, Networking u.v.m. Hier trifft sich einmal jährlich die Vergabe Community in Köln!

Erfahren Sie alles zu aktuellen Entwicklungen und Themen im Vergaberecht (GWB, VgV, UVgO, VOL/A, VOL/B, VOB/A, VOB/B, SektVO, KonzVgV, VSVgV) und kommen Sie in den gemeinsamen Austausch und Diskussion mit unseren Referierenden sowie anderen Teilnehmenden.

*Seien Sie dabei – wir freuen uns auf Sie!*

[https://kongresse.reguvis.de/  
koelner-vergabetreff](https://kongresse.reguvis.de/koelner-vergabetreff)

**Sichern Sie jetzt  
Ihr Ticket!**



Scannen Sie den QR-Code und erfahren Sie mehr!

**Sichern Sie sich jetzt Ihren  
Platz als Aussteller oder Sponsor!**

Kontakt: Anna Brucchi-Simons |  
Sales Managerin | 0221 97668 611 |  
annasarah.brucchisimons@reguvis.de





Oliver Hattig,  
verantwortlicher  
Redakteur

## Liebe Leserin, lieber Leser,

geht jetzt alles ganz schnell mit der Reform des Vergaberechts? Es sieht bald so aus. Noch vor der Sommerpause will die Bundesregierung zentrale Forderungen zu Vergabe und öffentlicher Beschaffung beschließen, wie Mitte Juni bekannt wurde (Seite 3). Darauf verständigte sich die Koalition im Rahmen eines – *nota bene* – Sofortprogramms. Bis zum Sommer soll demnach mit der Umsetzung von rund 60 Maßnahmen aus dem Koalitionsvertrag begonnen werden. Zu den Sofort-Vorhaben zählen sowohl die Vereinfachung, Beschleunigung und Digitalisierung des Vergaberechts als auch die Stärkung der Tariftreue im Rahmen eines Bundestariftreuegesetzes. Damit stehen die zentralen vergaberechtlichen Vorhaben des erst Anfang April beschlossenen Koalitionsvertrags auf der Agenda – bekanntlich ein Mittel, so eine Agenda, um die Zeit effektiv zu nutzen. Und, eben – jetzt soll es also ganz schnell gehen. Bis zur Sommerpause, so der Plan, gehen die Reformpläne durchs Kabinett, um dann dem Bundestag zugeleitet zu werden. Laut dem Kalender für Parlamentstermine kommt der Bundestag zur letzten Sitzungswoche vom 7. bis zum 11. Juli zusammen – geht jetzt also alles sozusagen von heute auf morgen? Sie, liebe Leserin, lieber Leser, wissen vielleicht schon mehr, wenn Sie diese Ausgabe – die übrigens für die Architekten und Ingenieure unter Ihnen besonders interessant sein dürfte (siehe ab Seite 5 und ab Seite 20) – in den Händen halten. Im Juni jedenfalls wurde allgemein damit gerechnet, dass „sehr zeitnah“ Referentenentwürfe aus den Ministerien zum neuen Vergaberecht vorgelegt würden. Apropos Referentenentwürfe: Das Bundeswirtschaftsministerium hat im März 2025 „Vorhabenvorschläge für die 21. Legislaturperiode“ unterbreitet (Seite 4). Hierüber berichtete das forum vergabe im Juni. Und was lesen wir da? Das Vergaberechtstransformationsgesetz, Sie erinnern sich, liebe Leserin, lieber Leser, das Groß-Vorhaben der alten Regierung für die Reform des Vergaberechts, will das Ministerium tatsächlich nach wie vor „weitgehend unverändert“ umsetzen. Tja, zurück in die Zukunft befördert das Ministerium das Vergaberecht sozusagen – und von wegen Beförderung: *flugs* wäre da ein passendes Adverb, doch auch hier heißt es über die Pläne zunächst nur, diese würden „zeitnah“ umgesetzt – was zwar durchaus auch „prompt“ bedeuten kann; allgemein beschreibt „zeitnah“ allerdings, informiert uns das Internet, dass etwas innerhalb eines angemessenen Zeitraums geschieht,

ohne zu genau zu spezifizieren, wie lang dieser Zeitraum ist – und mit ungefähren, in eine vage Zukunft weisenden Zeitplänen kennen wir uns, liebe Leserin, lieber Leser, in puncto Strukturreform des Vergaberechts ja alle aus. Ob diesmal also alles schneller geht? Wir werden sehen. Das Wirtschaftsministerium jedenfalls will offenbar *zügig* vorankommen, was laut Duden nichts anderes heißt als schnell und stetig, ohne Stockung, wer bei *zügig* an Zug und damit an die Deutsche Bahn denkt, käme womöglich nicht sofort drauf – sei's drum: Von einer „zeitnahen“ Verabschiedung und Umsetzung des Transformationsgesetzes spricht das Ministerium, siehe oben, um dann aber doch konkret zu werden: Innerhalb der ersten 100 Tage solle das Gesetz „möglichst unverändert“ umgesetzt werden. Allerhand. Die ersten 100 Tage sind offenbar das entscheidende Zeitmaß der neuen Regierung. Die ersten 100 Tage seien entscheidend, verkündete auch der CDU-Generalsekretär Anfang Mai. Die Zeit bis zur parlamentarischen Sommerpause Mitte Juli werde vermutlich die wichtigste für die komplette Wahlperiode. „Was da zugeknöpft wird, ist entscheidend für den Erfolg“, so Carsten Linnemann. – Interessantes Bild, das vom Zuknöpfen. Wir dachten immer, das Vergaberecht solle eher aufgeknöpft werden, es geht doch um ein, nun ja, weniger eng geschnürtes Regelungskorsett – auch darüber werden wir bald, sehr bald Klarheit haben. Es könnte ja tatsächlich alles viel schneller gehen. Das hat sich offenbar auch das Ministerium für Heimat, Kommunales, Bau und Digitalisierung in NRW gedacht, als es für die Kommunen des Landes einen Rahmenvertrag mit dem Startup „GovRadar“ abgeschlossen hat. Mithilfe modernster Technologien aus den Bereichen *Künstliche Intelligenz*, *Data Engineering* und *Machine Learning* soll die öffentliche Beschaffung des Landes beschleunigt werden (Seite 4). Auch eine Art Sommer-Sofortprogramm. So viel Beschleunigung war selten. Es hat mich gefreut, Sie an dieser Stelle begrüßen zu dürfen. Ich wünsche Ihnen eine interessante Lektüre.

Oliver Hattig

# Editorial

	<b>NACHRICHTEN • AKTUELLES</b> .....	3
	<b>GRUNDSÄTZE DER BESCHAFFUNG UND VERGABE</b>	
	<i>Prof. Dr. Matthias Einmahl, Dr. Stefanie Possienke, Dipl.-Ing. Ulrich Welter</i>	
	<b>Der direkte Weg in die Haftung?</b>	
	Rechtsberatung im Vergabeverfahren birgt für Planer beträchtliche Risiken .....	5
	<i>Jürgen Mika</i>	
	<b>Kostenloser Eignungstest</b>	
	Auftraggeber sollten Möglichkeit der Präqualifikation stärker nutzen! .....	9
	<b>RECHTSPRECHUNG</b>	
	<i>Rechtsanwältin Anne Müller</i>	
	<b>Gerechtfertigte Produktvorgabe</b> .....	11
	<i>Rechtsanwältin Julia Kreft</i>	
	<b>Referenz ist und bleibt Referenz</b> .....	13
	<i>Rechtsanwalt Simon Gesing</i>	
	<b>Ausgleichspflichtiger Wissensvorsprung</b> .....	15
	<i>Wiss. Mitarbeiterin Laura Maria Wloka</i>	
	<b>Punktevergabe benötigt Begründung</b> .....	17
	<i>Rechtsanwalt Armin Preussler</i>	
	<b>Originäre Aufgaben sind selbst zu erfüllen</b> .....	18
	<b>DER TYPISCHE FALL</b>	
	<i>Rechtsanwalt Dr. Rainer Noch</i>	
	<b>Planungsleistungen als Bedarfsposition?</b> .....	20
	<b>DER VERGABE-CHECK</b>	
	<i>Rechtsanwalt Dr. Rainer Noch</i>	
	<b>Änderungen vergebener Aufträge</b> .....	24
	<b>MEDIENNAVIGATOR</b> .....	29
	<b>TERMINE</b> .....	31

IMPRESSUM

**Vergabe Navigator**

Öffentliche Aufträge rechtssicher vergeben – Fachinformationen für die Vergabestelle – herausgegeben in Verbindung mit Stadtrechtsdirektor Dr. Kay-Uwe Rhein, Leiter Vergabebereich der Stadt Mönchengladbach; Rechtsanwalt, Ltd. St. Rechtsdirektor Martin Krämer, ehemaliger Leiter Zentrales Vergabeamt, Bundesstadt Bonn; RA Prof. Dr. Ralf Leinemann, Kanzlei Leinemann & Partner, Berlin; RA Dr. Rainer Noch, Kanzlei Dr. Noch, München; Dipl.-Ing. Ulrich Welter, Berater, ö.b.v.S. für Ingenieurhonorare nach HOAI, Ingside, Büsum; Norbert Portz, Leiter des Vergabedepartements des Deutschen Städte- und Gemeindebundes a.D., Ehrenamtlicher Beisitzer der Vergabekammer des Bundes, Bonn/Berlin

**Redaktion**

RA Oliver Hattig  
Hattig und Dr. Leupolt Rechtsanwälte  
Ebertplatz 14–16, 50668 Köln  
Telefon: 0221 78955-01, Telefax: 0221 78955-06  
E-Mail: hattig@hattig-leupolt.de

**Redaktion Reguvis Fachmedien GmbH**

Wiebke Schmidt  
Telefon: 0221 98231-291  
E-Mail: wiebke.schmidt@reguvis.de

**Verantwortlich für den Inhalt**

Steven Rau, Antonius Solbach, Köln

**Verlag: Reguvis Fachmedien GmbH**

Postfach 10 29 52, 50469 Köln  
Geschäftsführung: Steven Rau, Antonius Solbach

**Manuskripte**

Manuskripte sind unmittelbar an die Redaktion im Verlag zu senden. Für unverlangt eingesandte Manuskripte kann keine Haftung übernommen werden. Der Verlag behält sich das Recht zur redaktionellen Bearbeitung der angenommenen Manuskripte vor. Der/ Die Autor/in versichert, alleinige/r Inhaber/in der urheberrechtlichen Nutzungsrechte an dem Beitrag inklusive aller Abbildungen zu sein und keine Rechte Dritter zu verletzen. Mit der Annahme des Manuskriptes zur Veröffentlichung überträgt der Autor dem Verlag das ausschließliche Verlagsrecht für die Zeit bis zum Ablauf des Urheberrechts. Das Nutzungsrecht umfasst alle Verwertungs-, Verbreitungs- und Vervielfältigungsformen Print und Online insgesamt oder in Teilen sowie das Recht zu Übersetzungen, zur Einspeicherung, Verarbeitung und Verbreitung in eigenen und fremden Datenbanken, zur Speicherung und Vervielfältigung im Wege elektronischer Verfahren sowie zur Lizenzvergabe.

**Erscheinungsweise**

zweimonatlich, jeweils zum 10. der ungeraden Monate

ISSN:1861-6658

**Bestellung**

Der Jahresabopreis (Print inkl. Online-Archiv) beträgt 369,03 € inkl. MwSt. und Versand (Inland 1,40 € pro Ausgabe). Auslandspreise sowie Vorzugspreise von Mitgliedern von Verbandspartnern auf Anfrage über <https://shop.reguvis.de>. Bestellungen auch über jede Buchhandlung möglich.

**Kündigungsfristen:**

(1) Bei Verträgen mit Kunden, die keine Verbraucher im Sinne des § 13 BGB sind, ist das Vertragsverhältnis für beide Vertragspartner mit einer Frist von 6 Wochen zum Ablauf der Vertragslaufzeit kündbar. Soweit keine Kündigung erfolgt, verlängert sich der Vertrag um weitere 12 Monate.

(2) Bei Verträgen mit Kunden, die Verbraucher im Sinne des § 13 BGB sind, ist das Vertragsverhältnis für beide Vertragspartner mit einer Frist von 1 Monat zum Ablauf der Vertragslaufzeit kündbar. Soweit keine Kündigung erfolgt, verlängert sich der Vertrag auf unbestimmte Zeit und kann von beiden Vertragspartnern jederzeit mit einer Frist von 1 Monat gekündigt werden.

**Abo-Service:**

Bitte reichen Sie Anfragen rund um Ihr laufendes Abonnement unter <https://shop.reguvis.de/service/> ein.

**Urheber- und Verlagsrechte**

Alle in dieser Zeitschrift veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Jegliche Verwertung, Verbreitung oder Zugänglichmachung (Print/online) außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar.

**Cover-Copyright:** © Fineas/AdobeStock

**Haftungsausschluss**

Die in dieser Zeitschrift veröffentlichten Beiträge wurden nach bestem Wissen und Gewissen geprüft. Eine Gewähr für die Richtigkeit und Vollständigkeit kann jedoch nicht übernommen werden. Eine Haftung für etwaige mittelbare oder unmittelbare Folgeschäden oder Ansprüche Dritter ist ebenfalls ausgeschlossen. Namentlich gekennzeichnete Beiträge geben nicht notwendig die Meinung der Redaktion wieder.

**Anzeigen**

André Fischer  
Telefon: 0221/9 76 68-343  
E-Mail: [andre.fischer@reguvis.de](mailto:andre.fischer@reguvis.de)  
Es gilt die aktuelle Anzeigenpreisliste.

**Satz** TGK Wienpahl, Köln

**Druck** Appel & Klingner Druck und Medien GmbH, Schneckenlohe



## **f Bundesregierung setzt Vergaberecht auf die Tagesordnung**

Noch vor der Sommerpause sollen zentrale Forderungen zu Vergabe und öffentlicher Beschaffung von der Bundesregierung beschlossen werden. Darauf verständigte sich die Koalition im Rahmen eines Sofortprogramms. Dieses hat der Koalitionsausschuss der Bundesregierung aus CDU, CSU und SPD Ende Mai auf seinem ersten Zusammentreffen verabschiedet. Bis zum Sommer soll mit der Umsetzung von rund 60 Maßnahmen aus dem Koalitionsvertrag begonnen werden. Zu den Vorhaben zählen sowohl die Vereinfachung, Beschleunigung und Digitalisierung des Vergaberechts als auch die Stärkung der Tariftreue im Rahmen des Bundestariftreuegesetzes. Damit stehen die zentralen vergaberechtlichen Vorhaben des erst Anfang April beschlossenen Koalitionsvertrags bereits auf der Agenda. In ihm vereinbarten die Koalitionäre, „das Vergaberecht auf nationaler und europäischer Ebene für Lieferungen und Leistungen aller Art für Bund, Länder und Kommunen zu vereinfachen, zu beschleunigen und zu digitalisieren“. Für den zweiten Versuch eines Bundestariftreuegesetzes wird voraussichtlich erneut das Bundesministerium für Arbeit und Soziales die Federführung übernehmen. Es soll dem Koalitionsvertrag zufolge für Vergaben auf Bundesebene ab 50.000,- € und für Start-ups mit innovativen Leistungen in den ersten vier Jahren nach ihrer Gründung ab 100.000,- € gelten. Bürokratie, Nachweispflichten und Kontrollen sollen „auf ein absolutes Minimum“ begrenzt werden. Die Vorhaben sollen bis zur Sommerpause durchs Kabinett gehen, um dann dem Bundestag zugeleitet zu werden. Legt man für deren Beginn die letzte Sitzungswoche des Bundestags zugrunde, die vom 7. bis zum 11.7.2025 stattfindet, dann dürften sehr zeitnah Referentenentwürfe aus den Ministerien zu erwarten sein.

Quelle: cosinex

## **f NRW: Anhörung zur Vergaberechtsreform**

In NRW befindet sich der Gesetzentwurf zur Änderung kommunalrechtlicher Vorschriften seit Ende Mai in der parlamentarischen Befassung. Der Gesetzentwurf wurde nach erster Lesung einstimmig an den Ausschuss für Heimat und Kommunales überwiesen, der ihn bereits am 27.5.2025 behandelt hat. Wiederum einstimmig wurde eine Anhörung von Sach-

verständigen beschlossen, die am Montag, dem 23.6.2025, stattfinden sollte. Der Entwurf hat seit seiner Verabschiedung durch die Landesregierung für Aufsehen gesorgt, sieht er doch die Aufhebung aller landesrechtlichen Wertgrenzen für kommunale Vergabeverfahren im Unterschwellenbereich vor. In ihrer Rede zur Einbringung des Gesetzentwurfs unterstrich die zuständige Ministerin für Heimat, Kommunales, Bau und Digitalisierung des Landes Nordrhein-Westfalen, Ina Scharrenbach, die Bedeutung der Reform und bezeichnete diese als „Vergaberevolution“ im Zusammenhang mit der Aufhebung aller landesrechtlichen Wertgrenzen für kommunale Vergabeverfahren.

**Links:** <https://www.landtag.nrw.de/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMP18-95.pdf>

<https://www.landtag.nrw.de/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMA18-915.pdf>

Quelle: NRW

## **f EU-Kommission: Ergebnisse der Konsultation zu den Richtlinien für öffentliche Aufträge**

Die EU-Kommission hat Mitte Mai einen Ergebnisbericht („summary report“) zur öffentlichen Konsultation über die Evaluierung der EU-Vergaberichtlinien veröffentlicht. Die Ergebnisse zeigen deutliche Kritikpunkte an den aktuellen Regelungen, insbesondere hinsichtlich der fehlenden Flexibilität und einer dringend gebotenen Vereinfachung. 49 % der Befragten sind der Ansicht, dass die Richtlinien das öffentliche Vergabesystem nicht flexibel genug gestalten. 54 % meinen, die Richtlinien hätten keine einfacheren Regeln für das öffentliche Beschaffungswesen geschaffen. Positiver wird die Digitalisierung des öffentlichen Auftragswesens bewertet: 42 % der Befragten stimmen zu, dass die E-Vergabe den Verwaltungsaufwand reduziert hat, 38 % sehen eine Beschleunigung der Beschaffung von Bauleistungen, Waren und Dienstleistungen. Unternehmen bewerten die Vorteile der Digitalisierung dabei positiver als öffentliche Auftraggeber. Zu den positiven Aspekten der Richtlinien zählt die erhöhte Transparenz im Vergabeverfahren. 62 % der Befragten bejahen, dass die Richtlinien die Transparenz durch einen geeigneten Rahmen für die Veröffentlichung von Ausschreibungen in allen Phasen des Vergabeverfahrens erhöht haben.

Zudem sind 38 % der Befragten der Ansicht, dass die Richtlinien zur Reduzierung von Korruption beigetragen haben. Während die Regeln zur Transparenz (etwa die EU-weite Veröffentlichung über Tenders Electronic Daily „TED“) von 48 % der Befragten als weiterhin relevant und angemessen angesehen werden, betrachten ebenso viele Befragte (48 %) die Regeln zur Verfahrensflexibilität als nicht mehr zeitgemäß. In Bezug auf die Marktzugangsziele der Richtlinien sind die meisten Befragten (46 %) der Meinung, dass die Richtlinien nicht zu mehr Wettbewerb auf den öffentlichen Beschaffungsmärkten geführt haben. Diese Ansicht wird von 54 % der öffentlichen Auftraggeber geteilt, aber nur von 34 % der Unternehmen. Die meisten Befragten (53 %) glauben jedoch, dass die Richtlinien die Gleichbehandlung von Bietern aus anderen EU-Ländern in allen Verfahrensphasen und die objektive Bewertung von Angeboten gewährleisten. Lediglich 12 % der Befragten stimmen dem nicht zu. 38 % der Befragten sind der Meinung, dass die Richtlinien es einfacher gemacht haben, sich aus dem Ausland auf öffentliche Aufträge zu bewerben. Diese Mehrheitsmeinung wird von den öffentlichen Auftraggebern nicht geteilt: 42 % stimmen dem nicht zu. Öffentliche Auftraggeber stimmen zu, dass die Richtlinien die Beschaffung umweltfreundlicher (56 %), sozial verantwortlicher (55 %) und innovativer (45 %) Bauleistungen, Waren und Dienstleistungen gefördert haben. Andere Befragtengruppen sind jedoch weniger positiv eingestellt. So sind Unternehmen der Meinung, dass die Richtlinien die Beschaffung umweltfreundlicher (46 %), sozial verantwortlicher (50 %) und innovativer (54 %) Leistungen nicht gefördert haben. Bei der Frage, ob die Richtlinien die Unternehmen zu größeren Anstrengungen bei der Erfüllung von Umweltstandards, der Berücksichtigung sozialer Aspekte und dem Einsatz innovativer Lösungen angeregt haben, überwiegt die Skepsis. 33 % der Befragten sind der Auffassung, dass die Richtlinien Unternehmen nicht motiviert haben, Umweltstandards zu erfüllen, 38 % sehen keine Förderung sozialer Aspekte und 39 % keine verstärkte Nutzung innovativer Lösungen. Die meisten Befragten glauben nicht, dass die Richtlinien geeignet sind, zur strategischen Autonomie der EU beizutragen. 42 % halten die Richtlinien für nicht zweckmäßig in dringenden Situationen. Ebenso viele meinen, dass sie bei größeren Lieferengpässen (zum Beispiel Unterbrechungen der Lieferkette während einer Gesundheits-, Energie- oder Sicherheitskrise) nicht geeignet sind. 38 % sind zudem der Auffas-

sung, dass die Richtlinien nicht sicherstellen, dass Sicherheitserwägungen von den Auftraggebern angemessen berücksichtigt werden. Die EU-Kommission will bereits im dritten Quartal 2025 einen Vorschlag zur Evaluation der Richtlinien annehmen („Commission adoption Planed for Third quarter 2025“).

**Link:** [https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/14427-Public-procurement-directives-evaluation/public-consultation\\_en](https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/14427-Public-procurement-directives-evaluation/public-consultation_en)

Quelle: forum vergabe e.V.

## **BMWE: Vorhaben für die 21. Legislaturperiode**

Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWE) hat im März 2025 noch unter dem damaligen Namen Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz (BMWK) „Vorhabenvorschläge der Abteilungen des BMWK für die 21. Legislaturperiode“ unterbreitet. Als Ziele werden die Vereinfachung des nationalen Vergaberechts mit verstärkter Nachhaltigkeit, die Vereinheitlichung des nationalen Vergaberechts und die Wahrung der deutschen Interessen bei der Überarbeitung der EU-Vergaberichtlinien benannt. Außerdem werden eine möglichst weitgehende und medienbruchfreie Digitalisierung von Vergabe- und Nachprüfungsverfahren, die Stärkung und Unterstützung der Beschaffungspraxis sowie eine innovativere Beschaffung, vor allem bei Verteidigung und Sicherheit, angesprochen. Unter den angekündigten Maßnahmen findet sich zum einen eine umfassende Novellierung des Vergaberechts auf nationaler und europäischer Ebene. Durch eine zeitnahe Verabschiedung und Umsetzung – wie es heißt – innerhalb der ersten 100 Tage des weitgehend unveränderten und möglichen Vergaberechtstransformationsgesetzes verspricht sich das Ministerium eine reduzierte Komplexität, den Abbau von Bürokratie sowie eine Vereinfachung der Vergabeverfahren. Zum anderen will das Ministerium erneut versuchen, das Vergaberecht durch Zusammenführung insbesondere der Regelungen für Bauleistungen in der VOB/A sowie für Dienst- und Lieferleistungen zu vereinheitlichen. Im Bereich Digitalisierung sind eine sichere langfristige Finanzierung des Datenservices Öffentlicher Einkauf und der weiteren Umsetzungsprojekte Vergabe (u. a. Lieferantcockpit, Präqualifizierung) sowie rechtliche Anpassungen geplant. Die Beschaffungspraxis soll durch eine bundeseinheitliche Servicestelle für Vergabepaxis gestärkt werden. Aus dem Do-

kument geht hervor, dass das Vergaberechtstransformationsgesetz (VergRTransfG) noch 2025 verabschiedet werden soll. Die Verhandlungen auf EU-Ebene werden für 2025 bis ca. 2028 angekündigt.

**Link:** [https://forum-vergabe.de/wp-content/uploads/2025/06/MI062025-N-Vorhaben-BMWK-fuer-die-21.-LP\\_final.pdf](https://forum-vergabe.de/wp-content/uploads/2025/06/MI062025-N-Vorhaben-BMWK-fuer-die-21.-LP_final.pdf)

Quelle: forum vergabe e.V.

## **Forschungsministerium hebt Schwelle für vereinfachte Verfahren an**

Das Bundesministerium für Forschung, Technologie und Raumfahrt (BMFTR) hebt die Schwelle für vereinfachte Vergabeverfahren von bisher 30.000,- € auf 100.000,- € an. Durch die Änderung muss die Wahl der Verhandlungsvergabe nicht mehr aufwändig begründet werden. „Wir investieren in Zukunft statt in Formulare“, so Forschungsministerin Dorothee Bär. „Jede Stunde, die nicht in unnötige Antragstellungen gesteckt werden muss, ist eine Stunde mehr für Innovation, Forschung und Umsetzung.“ Die Regelung gilt für Liefer- und Dienstleistungsaufträge für institutionelle Zuwendungsempfänger des BMFTR, zum Beispiel außeruniversitäre Forschungseinrichtungen, die das Vergaberecht des Bundes anwenden. Sie gilt nicht für Hochschulen, denn hier sind die Länder zuständig, sowie die Projektförderung. Mit der Vereinfachung des Vergabeverfahrens setzt das BMFTR einen Vorschlag der Allianz der Wissenschaftsorganisationen zum Bürokratieabbau um.

**Link:** <https://www.bmbf.de/Shared-Docs/Kurzmeldungen/DE/2025/06/vergabe.html>

Quelle: BMFTR

## **NRW will öffentliche Beschaffung mit Künstlicher Intelligenz beschleunigen**

Das Ministerium für Heimat, Kommunales, Bau und Digitalisierung des Landes Nordrhein-Westfalen hat für die Kommunen einen Rahmenvertrag mit dem GovStartup „GovRadar“ abgeschlossen. Ab ruberberechtigt sind die 429 Kommunen, sonstige kommunale Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts (zum Beispiel Zweckverbände) sowie öffentliche Unternehmen, die sei-

tens der kommunalen Gebietskörperschaften unmittelbar oder mittelbar beherrscht werden. Der Fokus liegt auf der inhaltlichen Vorbereitung von Vergabeverfahren und ermöglicht insbesondere die medienbruchfreie Erstellung und Verwaltung von Vergabeunterlagen, intelligente Assistenzfunktionen zur Erstellung von Leistungsbeschreibungen, gebündeltes Wissen aus Millionen von bestehenden Ausschreibungsdokumenten sowie eine geführte Erstellung von Verträgen und anderen Standarddokumenten. Das Ministerium führt hierzu weiter aus, GovRadar setze hierfür modernste Technologien aus den Bereichen Künstliche Intelligenz, Data Engineering und Machine Learning ein. Die Software ermöglichte unter anderem eine digitalisierte Markterkundung für eine Vielzahl von Warengruppen. Grundlage dafür sei eine umfangreiche, regelmäßig aktualisierte Datenbank mit Millionen von Referenzprodukten. Bei der Erstellung der Ausschreibungstexte unterstütze zudem ein intelligenter KI-Assistent, welcher hierzu auf das gesammelte Wissen eines täglich wachsenden Bestandes an existierenden Vergabeunterlagen zurückgreift. Ebenso bestehe daneben die Möglichkeit, die systemeigene Sammlung aktueller Vergabeunterlagen selbstständig nach geeigneten Quellen zu durchsuchen. Dabei unterstützten semantische Suchwerkzeuge sowie der KI-Assistent die zielgerichtete Recherche. Insbesondere in Bereichen und bei Themen, bei denen aufgrund fehlender Erfahrung wenig Fachwissen vorhanden ist, biete die Software einen großen Mehrwert. Die Markterkundung habe ergeben, dass es aktuell weder auf dem deutschen noch auf dem europäischen Markt Lösungen gebe, die mit der Funktionalität und Zielgruppe der Leistungen der GovRadar GmbH vergleichbar seien. „Mit der landesweiten GovRadar-Lizenz erhalten Kommunen ein Werkzeug, das Vergabeverfahren vereinfacht und Zeit spart. Die Software legt den Schwerpunkt auf die Vorbereitung der Vergabe – eben da, wo besonders viel Zeit im Prozess verloren geht. Die Kommunen können so gezielt investieren und dadurch dringend benötigte Investitionen schneller auf den Weg bringen“, sagte Ina Scharrenbach, Ministerin für Heimat, Kommunales, Bau und Digitalisierung.

**Link:** <https://www.land.nrw/pressemitteilung/oeffentliche-beschaffung-mit-kuenstlicher-intelligenz-beschleunigen-kommunen>

Quelle: Ministerium für Heimat, Kommunales, Bau und Digitalisierung des Landes Nordrhein-Westfalen

# Der direkte Weg in die Haftung?

## Rechtsberatung im Vergabeverfahren birgt für Planer beträchtliche Risiken



*Prof. Dr. Matthias Einmahl, Fachhochschule für Polizei und öffentliche Verwaltung NRW; Dr. Stefanie Possienke, Städtische Oberrechtsrätin Stadt Köln; Dipl.-Ing. Ulrich Welter, ö.b.u.v. Sachverständiger für Honorare nach HOAI, inside® Büsum*

**Bei der Realisierung von Bauvorhaben werden Architekten und Ingenieure regelmäßig mit Planungs- und Überwachungsleistungen beauftragt. Rechtsfragen klärt der Auftraggeber selbst oder er lässt sich durch einen Rechtsanwalt beraten. So weit die Theorie. Die Praxis sieht nicht selten anders aus: Häufig erledigen die Planungsbüros rechtliche Aspekte der Leistungserbringung gleich mit. Ein solches Verhalten birgt erhebliche Risiken für Architekten und Ingenieure. Eine Aufklärung.**

### Die Ausgangslage

Insbesondere kleinere öffentliche Auftraggeber überlassen den Planungsbüros häufig mehr oder weniger die gesamte Planung und Abwicklung von Bauvorhaben und beschränken sich auf eine oberflächliche Steuerung und Kontrolle. Die Büros erbringen dann diese Leistungen und sind sich nicht darüber im Klaren, dass dieses Gesamtpaket auch rechtliche Elemente enthält. Diese Aufgaben werden dann einfach miterledigt. Was soll ein Architekt oder Ingenieur schon nicht können? Was der Kunde wünscht, bekommt er auch.

Spätestens mit dem Urteil des Bundesgerichtshofs (BGH) vom 9.11.2023 (VII ZR 190/22) sind die Gefahren dieser Kundenfreundlichkeit deutlich geworden. In dem Verfahren ging es um eine Skontoklausel, die von einem Architekten entworfen worden war. Die Klausel war rechtlich fehlerhaft und daher unwirksam, die Erstellung durch den Architekten eine verbotene Rechtsdienstleistung mit der Folge einer Haftung des Architekten auf Schadensersatz ohne Deckung aus der Haftpflichtversicherung. Im entschiedenen Fall stand eine Haftungssumme von bis zu 125.000 € im Raum.

Die Bedeutung dieses Urteils beschränkt sich nicht auf Fragen des Bauvertragsrechts, sondern erstreckt sich auch auf

die Mitwirkung des Architekten/Ingenieurs im Vergabeverfahren. Bei Fehlentscheidungen drohen auch hier Schadensersatzforderungen des Auftraggebers gegen den Architekten/Ingenieur.

Welche Tätigkeiten mit rechtlichen Bezügen der Architekt/Ingenieur übernehmen soll und darf, welche Entscheidungen er dem Auftraggeber überlassen muss und welche konkreten Haftungsgefahren existieren, soll hier gezeigt werden.

### Rechtsdienstleistungen in Bauprojekten

Das Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG) bestimmt, dass grundsätzlich nur Rechtsanwälte Rechtsdienstleistungen anbieten dürfen. Rechtsdienstleistung ist jede Tätigkeit in konkreter fremder Angelegenheit, die eine rechtliche Prüfung des Einzelfalls erfordert (§ 2 Abs. 1 RDG).

Darunter ist jede konkrete Subsumtion eines Sachverhalts unter die maßgeblichen rechtlichen Bestimmungen zu verstehen, die über die bloße schematische Anwendung von Rechtsnormen ohne weitere rechtliche Prüfung hinausgeht (BGH, Urteil v. 9.11.2023 – VII ZR 190/22, Rn. 26; OLG Düsseldorf, Beschluss v. 25.5.2022 – Verg 33/21, Rn. 88).

Lediglich schematisch ist die Anwendung, wenn die rechtliche Beurteilung einer Frage auch für juristische Laien so leicht und eindeutig ist, dass es einer

besonderen juristischen Prüfung nicht bedarf (amtliche Begründung des Gesetzes, BT-Drs. 16/3655, S. 35).

Die Anwendung der Norm ist dann ein notwendiger gedanklicher Zwischenschritt, der eindeutige Schwerpunkt der Arbeit liegt aber im bautechnischen Bereich.

**Beispiel:** Der Architekt prüft, ob das von einem Bieter genannte Fabrikat den technischen Anforderungen in der Leistungsbeschreibung entspricht. Ist dies nicht der Fall, weicht das Angebot von den Vergabeunterlagen ab, ein Ausschluss nach §§ 16 Abs. 1 Nr. 2, 13 Abs. 1 Nr. 5 VOB/A ist die Folge. Hier liegt der eindeutige Schwerpunkt der Bewertung im Vergleich der technischen Eigenschaften des genannten Fabrikats und der technischen Anforderungen in der Leistungsbeschreibung.

Die daraus abzuleitende Rechtsfolge ergibt sich faktisch von selbst: Liegt keine Abweichung vor, kann das Angebot gewertet werden. Liegt eine eindeutige Abweichung vor, ist auszuschließen. Die Anwendung der Normen ist leicht und eindeutig und damit rein schematisch, der Architekt erbringt mit der Ausschlussempfehlung eine bautechnische Dienstleistung und keine Rechtsdienstleistung.

### Auf den Einzelfall kommt es an

Die Qualifizierung als Rechtsdienstleistung ist für jede Einzeltätigkeit separat vorzunehmen (OLG Düsseldorf, Beschluss v. 25.5.2022 – Verg 33/21, Rn. 89).

**Beispiel:** Gelegentlich entpuppt sich eine vermeintliche Abweichung von den Vergabeunterlagen bei näherer Betrachtung als Missverständnis, das im Zuge eines Aufklärungsgesprächs im Wege der Auslegung des Angebots erkannt werden kann. Auch ist denkbar, dass eine Abweichung so klein ist, dass ein hierauf gestützter Ausschluss gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (§ 2 Abs. 1 S. 2 VOB/A) verstoßen würde.

Die Auslegung eines Angebots, das Führen eines Aufklärungsgesprächs und eine Anwendung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit sind zumindest stark rechtsgeprägt. Der Schwerpunkt liegt nicht mehr eindeutig im bautechnischen Bereich. Diese Einzeltätigkeiten sind Rechtsdienstleistungen, sie erfordern über die Feststellung der Abweichung hinaus rechtliche Überlegungen.

Ob es sich um eine einfache oder schwierige Rechtsfrage handelt, ist unerheblich (BGH, Urteil v. 9.11.2023 – VII ZR 190/22, Rn. 26; OLG Düsseldorf, Beschluss v. 25.5.2022 – Verg 33/21, Rn. 88).

§ 5 Abs. 1 S. 1 RDG erlaubt Rechtsdienstleistungen im Zusammenhang mit einer anderen Tätigkeit, wenn sie als Nebenleistung zum Berufs- oder Tätigkeitsbild gehören. Der Bundesgerichtshof (BGH, Urteil v. 9.11.2023 – VII ZR 190/22, Rn. 29) beschreibt den Architekten/Ingenieur als „geschäftlichen Oberleiter, sachkundigen Berater und Betreuer des Bauherrn“, der „nicht unerhebliche Kenntnisse des Werkvertragsrechts, des BGB und der entsprechenden Vorschriften der VOB/B besitzen“ muss.

Denn um die mit dem Auftraggeber vereinbarten Planungs- und Überwachungsziele zu erreichen, benötigt er Rechtskenntnisse. Soweit die Anwendung dieser Rechtskenntnisse nötig ist, um diese Planungs- und Überwachungsziele zu erreichen, wäre es sachwidrig, diese Einzelbestandteile aus dem Leistungsbild herauszulösen und den Auftraggeber zu zwingen, hierfür separaten Rechtsrat einzuholen.

Bedeutung dürfte § 5 Abs. 1 S. 1 RDG in erster Linie bei der Projektabwicklung haben, insbesondere bei Mängelrügen und Nachträgen. Für Tätigkeiten rund um das Vergabeverfahren kommt eine Anwendung der Norm wohl nur in Ausnahmefällen in Betracht.

**Beispiel** (in Anknüpfung an vorangegangenes Beispiel): Es lässt sich gut vertreten, die Auslegung eines unklaren Angebots im Rahmen der technischen Prüfung als erlaubte Rechtsdienstleistung zu werten. Ob das ein Gericht auch so sehen würde, ist aber keinesfalls sicher.

## Rechtliche Grundlagen der Haftung

Der Architekt/Ingenieur ist verpflichtet, den Auftrag ohne professionelle Fehler auszuführen. Unterläuft ihm ein Fehler, macht er sich gegebenenfalls schadensersatzpflichtig.

Grundlage für die Schadensersatzpflicht ist im Normalfall ein wirksamer Vertrag. Zwar ist der Vertrag bei Erbringung einer unerlaubten Rechtsdienstleistung insoweit nach § 134 BGB unwirksam (BGH, Urteil v. 9.11.2023 – VII ZR 190/22, Rn. 39). Die Haftung kann aber auf eine andere rechtliche Grundlage gestellt werden, und zwar auf §§ 280 Abs. 1, 311

Abs. 2 Nr. 1, 241 Abs. 2 BGB oder §§ 823 Abs. 2 BGB, 3 RDG (BGH, Urteil v. 9.11.2023 – VII ZR 190/22, Rn. 40).

Ohne hier die rechtlichen Details näher zu beleuchten, ist im Ergebnis festzuhalten, dass eine rechtliche Fehleinschätzung zur Haftung führen kann – und zwar so, als ob ein wirksamer Vertrag vorläge.

Eine Haftung entfällt ausnahmsweise, wenn der Architekt/Ingenieur nachweisen kann, dass ihn keine Fahrlässigkeit trifft (§§ 280 Abs. 1 S. 2, 823 Abs. 2 S. 2 BGB). Fahrlässig handelt, wer gegen die im Geschäftsleben zu erwartende Sorgfaltspflicht verstößt (§ 276 Abs. 2 BGB).

Dabei kann sich der Architekt/Ingenieur aber nicht darauf berufen, dass er mangels entsprechender Ausbildung nicht über fundierte Rechtskenntnisse verfügt. Wenn er gesetzeswidrig Rechtsdienstleistungen erbringt, muss er sich so behandeln lassen, als sei er hierfür fachlich kompetent (BGH, Urteil v. 13.2.2001 – VI ZR 34/00, Rn. 12; Seichter, in Juris Praxiskommentar zum BGB, 10. Auflage, § 276, Rn. 11). Im Ergebnis wird der Nachweis fehlender Fahrlässigkeit daher so gut wie nie gelingen.

Ersatzfähig ist der durch die Pflichtverletzung entstandene Schaden (§ 249 Abs. 1 BGB, näher hierzu im nächsten Abschnitt).

Unter Umständen kann der Architekt/Ingenieur dem Auftraggeber allerdings entgegengehalten,

- dass dieser wusste oder hätte wissen müssen, dass es sich bei der vom Architekten/Ingenieur verlangte Leistung um eine nicht – auch nicht nach § 5 Abs. 1 S. 1 RDG ausnahmsweise – erlaubte Rechtsdienstleistung handelt,
- dass ein Architekt/Ingenieur diese im konkreten Fall nicht erbringen darf und
- dass der Auftraggeber die aufgeworfenen Rechtsfragen in eigener Verantwortung hätte klären müssen.

Dann kommt eine Reduzierung der Haftungssumme aufgrund **eigenen Mitverschuldens** nach § 254 BGB in Betracht. Um wie viel die Haftung dann reduziert wird, ist eine Frage des Einzelfalls. Wem ist im konkreten Fall der größere Vorwurf zu machen? Überwiegt die Verantwortung des Auftraggebers deutlich, kann eine Haftung ausnahmsweise auch ganz entfallen. Denkbar wäre ein solcher Fall zum Beispiel, wenn der Auftraggeber Druck ausübt und dem Architekten/Ingenieur mit einer Kündigung droht.

Die Berufshaftpflichtversicherung bietet dem Architekten/Ingenieur in solchen Fällen keinen **Versicherungsschutz**. Versicherungsschutz besteht für eine Tätigkeit im Rahmen seines Berufsbildes (A1-1 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die Berufshaftpflichtversicherung von Architekten, Bauingenieuren und Beratenden Ingenieuren, herausgegeben vom Gesamtverband der Versicherer GDV, Stand 2020).

Kein Versicherungsschutz besteht für Tätigkeiten, die dem Berufsbild nicht entsprechen (A1-3.5 der zitierten Versicherungsbedingungen; Thode, juris Praxisreport-PrivBauR 2/2024 Anm. 1).

Im Ergebnis muss der Architekt/Ingenieur den Schaden (ggf. gemäß § 254 reduziert) also aus seinem Betriebs- oder Privatvermögen begleichen.

## Einordnung einzelner Leistungen

Im Folgenden werden die wichtigsten Tätigkeiten im Vergabeverfahren abgehandelt, deren Erledigung durch den Architekten/Ingenieur ein öffentlicher Auftraggeber möglicherweise verlangen wird.

Zu den geschilderten Tätigkeiten existiert – soweit ersichtlich – noch keine Rechtsprechung. Die Einordnung beruht auf der persönlichen Einschätzung der Verfasser\*in. Im Einzelfall muss immer damit gerechnet werden, dass ein Gericht dies anders sieht.

Die Haftungsgefahr ist in der Vorbereitungsphase eines Vergabeverfahrens kleiner als in der Durchführungsphase.

## Vorbereitung des Vergabeverfahrens

### Wahl der Vergabeverfahrensart/ Verzicht auf Vergabeverfahren

Eine rein bautechnische Einschätzung im Zusammenhang mit der Wahl der richtigen Vergabeverfahrensart (öffentliche Ausschreibung, beschränkte Ausschreibung, freihändige Vergabe?) ist keine Rechtsdienstleistung. Geht es hingegen um Fragen der Anwendung der zahlreichen Vorschriften zur Wahl der richtigen Vergabeverfahrensart, wäre eine Beratung hierzu für den Architekt/Ingenieur eine unzulässige Rechtsdienstleistung.

**Beispiele:** Die Frage, wann eine Leistung nach § 3a Abs. 3 Nr. 2 VOB/A besonders dringlich ist und damit eine freihändige Vergabe rechtfertigt, ist rechtsgeprägt. Zur Frage der Dringlichkeit gibt es für Vergaben oberhalb

der Schwellenwerte etliche Entscheidungen von Vergabekammern und Oberlandesgerichten, an denen man sich orientieren sollte. Die Entscheidung über die Anwendung dieser Ausnahme muss daher der Auftraggeber treffen.

Die Zulässigkeit einer freihändigen Vergabe aus besonderen Gründen nach § 3a Abs. 3 Nr. 1 VOB/A kann dagegen auch bautechnische Aspekte aufweisen (zum Beispiel Beurteilung der Geeignetheit von Geräten).

Allerdings existiert eine sehr strenge Rechtsprechung für das Vergaberecht oberhalb der Schwellenwerte, an der man sich auch bei Vergabeverfahren unterhalb der Schwellenwerte orientieren sollte. Für die diesbezügliche Einschätzung ist der Auftraggeber zuständig. Das bedeutet, dass der Architekt/Ingenieur hier gegebenenfalls zuarbeiten kann, die abschließende Entscheidung aber beim Auftraggeber liegt.

Auch die Frage, ob ausnahmsweise ein Verzicht auf ein Vergabeverfahren zulässig ist, ist in aller Regel im Wesentlichen rechtsgeprägt. Die Entscheidung obliegt dem Auftraggeber. Besondere Bedeutung hat dies bei Nachträgen, einschlägig sind hier §§ 132 GWB, 22 VOB/A.

### Vertragsgestaltung

Kern des Bauvertrags ist die Leistungsbeschreibung. Sie beruht in aller Regel ausschließlich auf bautechnischen Einschätzungen ohne nennenswerte Rechtsbezüge. Dann ist die Erstellung der Leistungsbeschreibung keine Rechtsdienstleistung.

Der Entwurf von Vertragsbedingungen wird dagegen regelmäßig als Rechtsdienstleistung zu qualifizieren sein. Typischerweise regeln sie die wirtschaftlichen und organisatorischen Verhältnisse sowie die rechtlichen Beziehungen zwischen den Vertragspartnern, ohne das Bauprojekt aus bautechnischer Sicht zu betreffen (zum Beispiel Skontoklausel, Vertragsstrafenregelung, Dokumentations- und Mitwirkungspflichten).

Diese Rechtsdienstleistung ist in der Regel auch nicht nach § 5 Abs. 1 S. 1 RDG erlaubt. Denn der Architekt/Ingenieur kann die vereinbarten Planungs- und Überwachungsziele auch dann erreichen, wenn er selbst keine Vertragsbedingungen erstellt.

Entscheidend ist bei der Vertragsgestaltung allerdings immer der tatsächliche Inhalt, nicht die formelle Bezeichnung des Dokuments: Versteckt sich beispiels-

weise eine Skontoklausel in der Leistungsbeschreibung, so ist deren Entwurf als Rechtsdienstleistung zu werten. Die Überschrift „Leistungsbeschreibung“ ändert daran nichts.

Umgekehrt ist zum Beispiel die Festlegung von Ausführungsfristen keine Rechtsdienstleistung, unabhängig davon, ob sie Teil der Leistungsbeschreibung oder der Vertragsbedingungen ist. Denn die Festlegung einer Ausführungsfrist erfordert keine besondere Subsumtionsleistung, die maßgeblichen Gesichtspunkte sind bautechnischer Natur.

### Entscheidung für Gesamtvergabe

Eine Gesamtvergabe ist zulässig, wenn technische oder wirtschaftliche Gründe dies erfordern (§ 97 Abs. 4 S. 3 GWB). Die Beurteilung von technischen oder wirtschaftlichen Aspekten ist keine Rechtsdienstleistung, grundlegende rechtliche Fragen zur Losvergabe dagegen unter Umständen schon (allgemein zur Gesamtvergabe Hattig/Oest, Vergabe Navigator 5/2024, S. 5 ff.).

**Beispiel:** Ob eine Bauzeitverkürzung Argument für die Losvergabe sein kann, ist eine Rechtsfrage. Beratung in diesem Zusammenhang wäre für den Architekt/Ingenieur eine unzulässige Rechtsdienstleistung.

Zudem ist bei einer Entscheidung für eine Gesamtvergabe eine Gesamtabwägung im Rahmen der Ermessensausübung vorzunehmen, bei der der grundsätzliche Vorrang der Losvergabe zu berücksichtigen ist (OLG Düsseldorf, Beschluss v. 21.8.2024 – Verg 6/24 und 7/24; siehe hierzu Gesing, Vergabenavigator 1/2025, S. 16 f.). Dies ist Aufgabe des Auftraggebers.

### Festlegung der Eignungs- und Zuschlagskriterien

Zuschlags- und Eignungskriterien zur Fachkunde sind in aller Regel technischer Natur (s. § 46 VgV „technische“ Leistungsfähigkeit). Eignungskriterien zur Leistungsfähigkeit sind wirtschaftlicher Natur (s. § 45 VgV „wirtschaftliche“ Leistungsfähigkeit), sodass diesbezügliche Beratung meist keine Rechtsdienstleistung darstellt.

Bei der Festlegung von Kriterien können aber auch rechtliche Aspekte eine Rolle spielen, die von der Beratung der Architekten/Ingenieurs nicht umfasst sein darf.

**Beispiel:** Bei Nachhaltigkeitskriterien stellt sich gelegentlich die Frage, ob der rechtlich geforderte Auftragsbezug vorhanden ist. Dies muss der Auftraggeber selbst prüfen.

### Haftungsgefahren bei der Vorbereitung des Vergabeverfahrens

Eine Haftungsgefahr des Architekten/Ingenieurs existiert bei der Erstellung unwirksamer und/oder für den Auftraggeber nachteilhafter Vertragsklauseln, die der Auftraggeber in den Vertrag mit dem Auftragnehmer aufnimmt.

**Beispiel:** In dem vom BGH im Urteil vom 9.11.2023 (VII ZR 190/22) entschiedenen Fall hatte die Unwirksamkeit der Skontoklausel nach § 307 BGB zur Folge, dass der Auftraggeber gegenüber dem Auftragnehmer kein Skonto geltend machen konnte. In einer leicht abgeänderten Fassung wäre die Skontoklausel wirksam gewesen. Der entgangene Skontobetrag ist der dem Auftraggeber entstandene Schaden, den der Architekt/Ingenieur ihm ersetzen muss.

Vergaberechtliche Fehleinschätzungen des Architekten/Ingenieurs begründen dann eine Haftungsgefahr, wenn Fördermittel im Spiel sind. Fördermittelbescheide sehen regelmäßig eine Verpflichtung zur Anwendung des Vergaberechts vor. Vergaberechtsfehler können zu einer teilweisen oder vollständigen Rückforderung der Fördermittel führen. Dies ist für den Auftraggeber ein Schaden, dessen Ersatz er gegebenenfalls vom Architekten/Ingenieur fordern kann.

**Beispiel** (OLG Düsseldorf, Urteil v. 25.8.2015 – 23 U 13/13): Ein Ingenieur empfiehlt die freihändige Vergabe von Nachtragsleistungen, was sich später als vergaberechtswidrig herausstellt. Der Auftraggeber muss aus diesem Grund Fördermittel zurückzahlen, der Ingenieur wird zur Erstattung verurteilt.

In sonstigen Fällen ist die Haftungsgefahr dagegen sehr gering. Denn ein etwaiger Rechtsfehler bezieht sich dann nur auf das Verhältnis zwischen dem Auftraggeber und interessierten Unternehmen, die kein Angebot abgegeben haben.

**Beispiele:** Ein interessiertes Unternehmen kann kein Angebot abgeben, weil es einer rechtswidrigen Produktvorgabe in der Leistungsbeschreibung nicht nachkommen kann, kein Generalunternehmer ist und daher im Rahmen einer rechtswidrigen Gesamtvergabe nicht das gesamte Leistungsspektrum abdecken kann, im Rahmen einer rechtswidrigen beschränkten Ausschreibung nicht zur Angebotsabgabe aufgefordert wird, zu strenge Eignungskriterien nicht erfüllt.

In den Beispielfällen würde dem Auftraggeber nur dann ein Schaden entstehen, wenn die interessierten Unternehmen ihm gegenüber Schadensersatz geltend machen könnten, weil sie kein Angebot abgeben konnten.

Kommt ein interessiertes Unternehmen nicht zum Zuge, besteht sein Schaden im entgangenen Gewinn (§ 252 BGB), also seiner Gewinnmarge. Es muss jedoch nachweisen, dass es diesen Gewinn mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit erzielt hätte, wenn der Fehler nicht begangen worden wäre.

Konkret müsste es nachweisen, dass sein Angebot auf jeden Fall wirtschaftlicher gewesen wäre als die abgegebenen Angebote, wenn es die Chance zur Abgabe gehabt hätte. Das ist jedoch so gut wie nie möglich. Wie soll es nachweisen, zu welchem Preis es angeboten hätte?

Kompliziert ist die Rechtslage, wenn ein Angebot aufgrund eines rechtswidrigen Zuschlagskriteriums nicht zum Zuge kommt und der Architekt/Ingenieur dieses Zuschlagskriterium verantwortet hat. Hier existiert eine erhöhte Haftungsgefahr, wobei die Details den Rahmen dieses Aufsatzes überschreiten würden.

## Durchführung des Vergabeverfahrens

### Formelle Angebotsprüfung

Die formelle Angebotsprüfung umfasst insbesondere den möglichen Ausschluss eines Angebots wegen Verspätung, fehlerhafter Form, fehlender Preisangaben, Abweichung von den Vergabeunterlagen, der Unzulässigkeit der Nachforderung von Unterlagen und Fehlern eines Bieters bei der Nachreichung von Unterlagen.

Diese Fragen sind ganz überwiegend rechtsgeprägt und das Vergaberecht steckt hier voller Tücken. In einem wesentlichen Punkt ist allerdings die bautechnische Expertise des Architekten/Ingenieurs gefragt: Bei der Prüfung, ob die Angebote den technischen Vorgaben der Leistungsbeschreibung entsprechen, insbesondere im Hinblick auf die Fabrikationsangaben.

Abgesehen hiervon ist der Architekt/Ingenieur gut beraten, die formelle Angebotsprüfung dem Auftraggeber zu überlassen. Kommt im Rahmen dieser Prüfung eine bautechnische Frage auf, kann der Auftraggeber dann auf den Architekten/Ingenieur zurückgreifen (z.B. bei möglicher Mischkalkulation).

### Eignungsprüfung

Eignungskriterien zur Fachkunde sind in aller Regel bautechnischer Natur (s. § 46

VgV „technische“ Leistungsfähigkeit), Eignungskriterien zur Leistungsfähigkeit sind wirtschaftlicher Natur (s. § 45 VgV „wirtschaftliche“ Leistungsfähigkeit). Der Abgleich der Eigenschaften der Bieter mit den Eignungskriterien wird daher meist keine Rechtsdienstleistung sein.

**Beispiele:** Die Prüfung der Vergleichbarkeit von Referenzen, der Qualifikation des Personals oder der Tauglichkeit des Maschinenparks.

Eine Prüfung der Ausschlussgründe nach §§ 123, 124 GWB bzw. der Zuverlässigkeit wird dagegen in der Regel eine Rechtsdienstleistung sein. Die einzelnen Alternativen in §§ 123, 124 GWB sind überwiegend rechtlich komplex, deren Anwendung ist klassische Subsumtion.

Bei einer Vergabe unterhalb der Schwellenwerte erfordert die Konkretisierung des Begriffs „Zuverlässigkeit“ ebenfalls rechtliche Überlegungen, insbesondere dann, wenn man sich bei dieser Konkretisierung an den §§ 123, 124 GWB orientiert. Die Ausschlussgründe muss der Auftraggeber daher selbst prüfen. Sofern technische Einschätzung nötig ist, ist ein Rückgriff auf den Architekten/Ingenieur möglich.

Allerdings muss hier sorgfältig darauf geachtet werden, dass die Grenze zur unzulässigen Rechtsdienstleistung nicht überschritten wird.

**Beispiel:** Ein Ausschluss eines Bieters wegen vorheriger Schlechtleistung nach § 124 Abs. 1 Nr. 7 GWB steht im Raum. Wenn es um die Frage geht, ob eine bestimmte Ausführung einer Bauleistung aus vorherigem Vertrag tatsächlich eine Schlechtleistung war, ist eine Einschätzung des Architekten/Ingenieurs unter Umständen zulässig.

Ein Ausschluss nach § 124 Abs. 1 Nr. 7 GWB setzt allerdings auch voraus, dass die Schlechtleistung „zu einer vorzeitigen Beendigung, zu Schadensersatz oder zu einer vergleichbaren Rechtsfolge geführt hat“. Hat der frühere Auftraggeber etwa infolge der Schlechtleistung gemindert, muss der Auftraggeber entscheiden, ob die Minderung eine vergleichbare Rechtsfolge im Sinne der Norm ist.

Zudem setzt ein Ausschluss nach § 124 GWB immer eine Gesamtabwägung im Rahmen der Ermessensausübung voraus. Auch dies ist Aufgabe des Auftraggebers, nicht des Architekten/Ingenieurs.

### Prüfung der Angemessenheit der Angebotspreise

Ein unangemessen niedriger Preis führt gemäß §§ 16d, EU 16d VOB/A zum

Angebotsausschluss. Ein unangemessen niedriger Preis liegt vor, wenn er nicht kostendeckend ist und dies Zweifel begründet, ob eine ordnungsgemäße Vertragserfüllung erwartet werden kann.

Ob ein Preis kostendeckend ist oder nicht, ist eine bautechnische Einschätzung. Zur Frage, wann die oben genannten Zweifel vorliegen, sind die rechtlichen Details noch nicht in allen Einzelheiten geklärt (näher Kaiser, in Juris PK § 16d VOB/A, Rn. 46 ff.).

Für den Architekten/Ingenieur bedeutet dies: Er ist befugt, eine Einschätzung darüber abzugeben, ob ein Preis kostendeckend ist. Für die Frage, ob die ordnungsgemäße Vertragserfüllung gefährdet und damit ein Ausschluss angezeigt ist, ist der Auftraggeber zuständig.

### Rechnerische Richtigkeit

Die Prüfung der rechnerischen Richtigkeit der Preise nach §§ 16c Abs. 1 S. 1, EU 16c Abs. 1 S. 1 VOB/A ist eine rein mathematische Angelegenheit und damit keine Rechtsdienstleistung.

### Auswahl des wirtschaftlichsten Angebots

Die Auswahl des wirtschaftlichsten Angebots ist in aller Regel keine Rechtsdienstleistung. Wenn nur der Preis bzw. die Kosten Zuschlagskriterium sind, ist die Ermittlung des wirtschaftlichsten Angebots eine mathematische Frage. Existieren daneben andere Zuschlagskriterien, so wird die Bewertung fast immer bautechnischer (etwa bei der Bewertung eines Bauablaufkonzepts) oder mathematischer Natur sein (zum Beispiel Zusammenrechnung von Punkten für die Zusage eines frühen Fertigstellungszeitpunkts).

### Haftungsgefahren bei der Durchführung des Vergabeverfahrens

Sind **Fördermittel** im Spiel, existieren für den Architekten/Ingenieur die gleichen Haftungsgefahren wie bei Fehlern im Rahmen der Vorbereitung des Vergabeverfahrens (s.o.).

Unabhängig davon, ob für das Projekt Fördermittel eingesetzt worden sind, existiert eine hohe Haftungsgefahr auch im Hinblick auf Bieter, die keinen Zuschlag erhalten haben.

Denn diese Bieter haben im Vergabeverfahren ein Angebot abgegeben. Kommt ein Bieter nicht zum Zuge, ist die Gewinnmarge sein Schaden. Er muss nachweisen, dass er diesen Gewinn mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit erzielt hätte, wenn eine unzulässige,

fehlerhafte Rechtsberatung unterblieben wäre.

Da der Bieter bereits ein Angebot abgegeben hat, ist ein direkter Vergleich mit dem Angebot möglich, das den Zuschlag erhalten hat. Hat der Bieter das wirtschaftlichste Angebot abgegeben, das zu Unrecht ausgeschlossen worden oder zu Unrecht nicht auf den ersten Platz gekommen ist, wird der erforderliche Nachweis in der Regel gelingen (näher Einmahl, Vergaberecht 2023, S. 693 ff.).

Das ist insbesondere dann der Fall, wenn einziges Zuschlagskriterium der Preis bzw. die Kosten sind. Existieren daneben andere Zuschlagskriterien, kommt es dagegen auf den Einzelfall an.

**Beispiele:** Ist die Zusage eines frühen Fertigstellungszeitpunkts Zuschlagskriterium, können die zu vergebenden Punkte in der Regel eindeutig ermittelt werden. Dann kann auch genau nachvollzogen werden, wie viele Punkte das nicht zum Zuge gekommene Angebot hätte erhalten müssen. Bei der Bewertung eines Bauablaufkonzepts existiert hingegen ein sogenannter Beurteilungsspielraum, der zu einer Prognoseunsicherheit und damit zum Fehlen eines sicheren Nachweises zwischen Rechtsfehler und entgangenem Gewinn führen kann.

Gelingt der Nachweis, kann der übergangene Bieter die entgangene Gewinnmarge beim Auftraggeber als Schadensersatz geltend machen. Konkret kann der Bieter seinen Angebotspreis abzüglich der variablen Kosten (zum Beispiel Materialkosten für Bau) geltend machen. Den Deckungsbeitrag für die Fixkosten muss er sich nicht anrechnen lassen, wohl aber etwaige Einnahmen, die er aufgrund der frei gebliebenen Kapazitäten erzielen kann.

Die an den übergangenen Bieter zu zahlende Summe ist für den Auftraggeber selbst ein Schaden, dessen Erstattung er vom Architekten/Ingenieur fordern kann.

### Dokumentation

Zulässige und unzulässige Handlungsfelder für den Architekten/Ingenieur liegen im Vergabeprozess manchmal dicht beieinander.

Der Architekt/Ingenieur sollte im eigenen Interesse darauf hinwirken, dass die Beachtung seiner berufsrechtlichen Grenzen im Vergabeverfahren nachvollziehbar ist. Sie muss aus der Dokumentation des Vergabeverfahrens hervorgehen. Zu Rechtsfragen sollte er sich in seinen Stellungnahmen nicht äußern,

sondern sie allenfalls benennen. Die Dokumentation sollte zudem erkennen lassen, dass der Auftraggeber die erforderlichen rechtlichen Einschätzungen – selbst oder anwaltlich beraten – tatsächlich vorgenommen hat.

**Beispiel:** Im Rahmen der Entscheidung für eine Gesamtvergabe sollte die Stellungnahme des Architekten unmissverständlich deutlich machen, dass sie sich auf technische und ggf. wirtschaftliche Fragen beschränkt. Die erforderliche Gesamtabwägung durch den Auftraggeber sollte dokumentiert sein.

### Fazit

Architekten und Ingenieure sollten sich, auch wenn sie manchmal anderer Meinung sind, auf ihr Fachwissen beschränken. Sie sind keine Juristen und sie sollten ihrem Auftraggeber auch nicht mit vorschnellen, unausgewogenen und ggf. falschen Aussagen einen anderen Eindruck vermitteln. Fehler können immer passieren. Unterläuft einem Architekten/Ingenieur bei einer bautechnischen Einschätzung ein schadensträchtiger Fehler, springt die Berufshaftpflichtversicherung ein. Überschreitet er seinen rechtlich zulässigen Tätigkeitsbereich, setzt er sich einem nicht versicherten Haftungsrisiko aus.

# Kostenloser Eignungstest

## Auftraggeber sollten Möglichkeit der Präqualifikation stärker nutzen!



Jürgen Mika, Geschäftsführer Verein für die Präqualifikation von Bauunternehmen e.V., Bonn

**Bereits im Jahr 2005 wurde in Deutschland das Amtliche Verzeichnis für die Präqualifikation von Bauunternehmen (PQ-VOB) eingeführt. Trotz der rechtlichen Verankerung in der VOB/A, dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) und dem Sozialgesetzbuch (SGB) wird dieses digitale Verzeichnis von den öffentlichen Auftraggebern nicht vollumfänglich genutzt und es bestehen Unsicherheiten im rechtlichen Kontext.**

### Die Ausgangslage

Bereits im Jahr 2005 wurde die Präqualifikation (PQ-VOB) von Unternehmen für öffentliche Bauaufträge in Deutschland in der VOB/A verankert. Ziel war die vorgelagerte, auftragsunabhängige Prüfung der Eignungsnachweise gemäß VOB/A.

Die Veröffentlichung der präqualifizierten Unternehmen erfolgt abschließend in der Internetliste des Vereins für die Präqualifikation von Bauunternehmen e.V. unter [www.pq-verein.de](http://www.pq-verein.de). Die zentrale Online-Präqualifikations- und Auskunftsdatenbank für die Präqualifikation PQ-VOB für Bauleistungen wird deutschlandweit angeboten.

Die PQ-Datenbank enthält alle Unternehmen, die von den sechs zugelassenen Stellen für die Präqualifikation von Bauunternehmen auf ihre Eignung (Fachkunde, Leistungsfähigkeit, Zuverlässigkeit) überprüft worden sind. Hierbei sind alle Daten digital abrufbar. PQ-VOB ist in die E-Vergabepattformen der einzelnen Bundesländer integriert (aktuell in vier Bundesländern, die übrigen sollen bis Ende des Jahres eingebunden sein).

Für die Überwachung der eingestellten Daten ist der Verein für die Präqualifikation von Bauunternehmen e. V. verantwortlich – dessen Vorstand wird unter Führung des Bundesministeriums für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauwe-

sen von den Vertretern der Bundesministerien für Wirtschaft (BMWK) und Digitales (BMDV) sowie Vertretern der Verbände der Bauindustrie, des Handwerks und der Interessengemeinschaft Bauen, Agrar und Umwelt gebildet. Weitere Mitglieder des Vereins werden von allen Bundesländern sowie Verbänden der Industrie und des Handwerks entsandt.

## Die Aufgabe des PQ-Vereins

Der PQ-Verein führt das Amtliche Verzeichnis PQ-VOB, konzessioniert die Präqualifizierungsstellen, welche die Unternehmen des Bauhaupt- und Bauneben-gewerbes präqualifizieren, und entwickelt das System PQ-VOB weiter. Gebunden ist er an die Vorgaben der Leitlinie des Bundesministeriums für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauwesen, die in der jeweiligen Fassung im Amtlichen Teil des Bundesanzeigers veröffentlicht wird.

## PQ-VOB im Vergabeverfahren

Die PQ setzt bereits früh im Vergabeverfahren an. Bereits in der Auftragsbekanntmachung ist vorgesehen, dass nach PQ-VOB präqualifizierte Unternehmen ihre PQ-Nummer angeben und das Ausfüllen der Eigenerklärung zur Eignung im Formblatt 124 des Vergabehandbuchs des Bundes (VHB) damit entfällt.

Gleichwohl bedeutet dies nicht, dass die Eintragung in PQ-VOB gleichwertig mit der Eigenerklärung ist. Vielmehr ist durch die Eintragung in PQ-VOB (und nur nach PQ-VOB!) nicht nur die formelle Erklärung der Eignung abgedeckt, sondern auch bereits die Prüfung der Eignungsnachweise, die bei nicht präqualifizierten Unternehmen von den Vergabestellen selbst durchgeführt werden muss, abgeschlossen.

Ausschließlich Unternehmen mit gültigen Nachweisen werden präqualifiziert, wobei hier die Prüfung auch Plausibilitätsprüfungen der Nachweise untereinander enthält und Unternehmen nur nach positiver Prüfentscheidung in das Amtliche Verzeichnis PQ-VOB aufgenommen werden.

Einzig die hinterlegten Referenzen sowie in der Auftragsbekanntmachung geforderte zusätzliche Nachweise sind durch die Vergabestelle auftragsbezogen zu prüfen.

## Inhalte der Eintragung im Amtlichen Verzeichnis PQ-VOB

Gemäß der Leitlinie zur Präqualifikation, herausgegeben vom Bundesministerium

für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauwesen, werden durch die Präqualifikation alle Vorgaben von § 6a VOB/A bzw. § 6 EU VOB/A geprüft und nur bei Erfüllung wird die Präqualifikation PQ-VOB erteilt.

Die Leitlinie in der jeweils gültigen Fassung ist auf der Webseite des PQ-Vereins abrufbar:

[https://www.pq-verein.de/fileadmin/dokumente/BAAnz\\_AT\\_20.06.2022\\_B5.pdf](https://www.pq-verein.de/fileadmin/dokumente/BAAnz_AT_20.06.2022_B5.pdf)

In der Anlage 1 der Leitlinie sind die Kriterien unter der laufenden Nr. 1 bis 16 aufgeführt. Hier werden gemäß der rechtlichen Anforderung der VOB/A der entsprechende in der PQ-VOB hinterlegte Nachweis sowie dessen Gültigkeitsdauer beschrieben.

Hierbei ist zu beachten, dass die Zuordnung eines Nachweises zur rechtlichen Anforderung der VOB/A durch das Bundesministerium in Verbindung mit dem Deutschen Vergabeausschuss erfolgte und verbindlich ist – die Forderung eines alternativen Nachweises für die gleiche Vorgabe in der VOB/A ist nicht zulässig (vgl. VK Nordbayern, Beschluss v. 21.6.2016 – 21.VK-3194-08/16 sinngemäß).

## Rechtliche Würdigung von PQ-VOB

Die VOB/A sieht vor, dass alle öffentlichen Auftraggeber als Eignungsnachweis der Unternehmen den Eintrag in PQ-VOB verbindlich anerkennen. Nach § 6b Abs. 1 VOB/A bzw. § 6b EU Abs. 1 Nr. 1 VOB/A ist das Amtliche Verzeichnis PQ-VOB namentlich als Nachweismittel der Eignung genannt. Aus diesem Grunde muss die Eintragung im Amtlichen Verzeichnis präqualifizierter Unternehmen PQ-VOB für die Eignung als verbindlich anerkannt werden (VK Rheinland, Beschluss v. 2.4.2024 – VK 2/24).

Auch § 122 Abs. 3 GWB erkennt ausdrücklich an, dass die Unternehmen ihre Eignung durch Teilnahme an einem Präqualifikationssystem erbringen können:

*„Der Nachweis der Eignung und des Nichtvorliegens von Ausschlussgründen nach den §§ 123 und 124 kann ganz oder teilweise durch die Teilnahme an Präqualifikationssystemen erbracht werden.“*

Und nicht zuletzt führt § 28e SGB IV aus, dass, solange ein Unternehmen präqualifiziert ist, dessen Auftraggeber

von der Bürgenhaftung nach § 14 des Entsendegesetzes (AentG) für die Beiträge zum Urlaubskassenverfahren bis zur Höhe des in der Enthaltungsbescheinigung angegebenen Beitragsanteils befreit sind.

Um den Mehraufwand für die Präqualifikation zu würdigen, wurde in den Bundeserlassen für den Hoch- und Straßenbau sinngemäß festgeschrieben, dass bei Beschränkten Ausschreibungen und Freihändigen Vergaben ohne öffentlichen Teilnahmewettbewerb sowie Verhandlungsverfahren ohne vorherige öffentliche Bekanntmachung präqualifizierte Unternehmen bevorzugt anzufragen sind (siehe Erlass B 15 – 8163.9/5 vom 5.9.2008). Die Bundeserlasse wurden von den Bundesländern weitgehend übernommen.

## Für öffentliche Auftraggeber bietet die Präqualifikation viele Vorteile

Die Nutzung der Präqualifikation bietet für öffentliche Auftraggeber viele Vorteile:

- Sicherheit durch fachkundige Prüfung von unabhängigen Experten,
- Sicherheit durch ständige Aktualisierung aller Nachweise – PQ-VOB ist tagesaktuell (kein Zertifikat – Gültigkeit gemäß aktuellem Internetauszug!),
- keine Kosten (!),
- bundeseinheitliches System,
- keine über die VOB hinausgehenden Anforderungen, aber Sanktionen möglich! (Ggf. Sperrung für die PQ-Liste von 24 Monaten),
- Abruf der digitalen Daten direkt aus ausgewählten elektronischen Vergabesystemen heraus.

## Fazit

- Nutzen Sie das Amtliche Verzeichnis PQ-VOB und beantragen Sie einen kostenlosen Login unter: [https://www.pq-verein.de/fileadmin/dokumente/Antrag\\_Login-Formular.pdf](https://www.pq-verein.de/fileadmin/dokumente/Antrag_Login-Formular.pdf).
- Fördern Sie die Entbürokratisierung und Digitalisierung durch Verzicht auf Papiernachweise in doppelter Form (Amtliches Verzeichnis PQ-VOB und zusätzliche Anforderung beim Bieter)!
- Auf Anfrage führen wir gerne kostenfreie Inhouse-Veranstaltungen oder Onlineseminare bei Ihnen durch.

■ Rechtsanwältin Anne Müller, Leinemann & Partner Rechtsanwälte mbB, Berlin

# Gerechtfertigte Produktvorgabe

## OLG Düsseldorf: Auftraggeber darf „Ein-Hersteller-Strategie“ verfolgen

**Eine sachliche Rechtfertigung für eine Produktvorgabe kann anzunehmen sein bei zu erwartenden Kompatibilitätsproblemen, die die Funktionalität in nicht hinnehmbarer Weise beeinträchtigen würden und einen unverhältnismäßigen Mehraufwand entstehen ließen. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Düsseldorf mit Beschluss vom 10.7.2024 (Verg 2/24) entschieden.**

### Der Sachverhalt

Die spätere Antragstellerin, ein IT-Unternehmen, welches digitale Lernlösungen wie interaktive Schul-tafeln oder Lernsoftware für Schulen anbietet, wendet sich u.a. gegen die in der seitens der Auftraggeberin ausgeschriebenen Vergabe enthaltene produktspezifische Ausschreibung der Hard- und Software.

Die Auftraggeberin, eine kommunale Gebietskörperschaft und Schulträgerin von 88 Schulen, schrieb im offenen Verfahren eine Rahmenvereinbarung über die Lieferung und Montage von interaktiven Displays für die kommunalen Schulen in ihrem Stadtgebiet aus.

Die Rahmenvereinbarung umfasste nach der „Allgemeine(n) Vorbemerkungen zur Leistungsbeschreibung“ die Lieferung und Montage von interaktiven Displays inklusive Zubehör, Software und Dienstleistungen. Es sollen prinzipiell alle Unterrichtsräume, die bisher über kein interaktives Display verfügen, mit einem interaktiven Display ausgestattet werden.

Ausweislich der Position Nr. 1 der Leistungsbeschreibung ist Leistungsgegenstand die Lieferung von 1.200 interaktiven Displays 86 „Version T. SBID MX286-V4 mit iQ, – oder Nachfolger“. Nach Position 6 des Leistungsverzeichnisses gehört zu dem Leistungsgegenstand die Lieferung von 42 Softwarepaketen Touchdisplay-Software T. Notebook Plus und T. Learning Suite.

Die Software T. Notebook Plus und T. Learning Suite sollte jeweils als Schullizenz für alle Rechner der jeweiligen

Schule und auch für alle privaten Rechner der Schülerinnen und Schüler und Lehrkräfte ohne zusätzliche Kosten für regelmäßige Upgrades oder Updates zur Verfügung gestellt werden.

Die Software „T. Notebook“ ist eine interaktive Lehr- und Lernsoftware, die speziell für den Einsatz mit interaktiven Displays des Herstellers T. entwickelt wurde und genau wie die Softwarelösungen anderer Displayanbieter die Erstellung, Bearbeitung und Darstellung von Lerninhalten ermöglicht.

Nach Position 14 des Leistungsverzeichnisses sind Gegenstand der Beschaffung schließlich 100 Schulungen à drei Stunden für jeweils bis zu 13 Personen im Umgang mit dem Touchdisplay, wobei die Schulung durch einen von T. zertifizierten Trainer durchzuführen ist.

Im Jahr 2019 hatte die Auftraggeberin bereits 666 interaktive Displays einschließlich didaktischer interaktiver Touchdisplay-Software im Rahmen eines europaweiten Vergabeverfahrens beschafft.

Dem damaligen Vergabeverfahren, in dem der Hersteller T. den Zuschlag erhalten hatte, hatte eine produktneutrale Ausschreibung zugrunde gelegen.

Im Zeitpunkt der beabsichtigten streitgegenständlichen Vergabeentscheidung waren bereits 670 interaktive Displays der Firma T. an 46 von 88 Schulen der Auftraggeberin im Einsatz. Weiter verfügten die Techniker des Schulamts über ein entsprechendes interaktives Display. Die Mitarbeiter des Schulamts sind –

ebenso wie die IT-Administratoren an den Schulen und die Lehrkräfte – auf die Displays des Herstellers T. geschult.

In einem Fragenkatalog hatte die Auftraggeberin die Umstände ermittelt, die eine herstellereinspezifische Ausschreibung rechtfertigen könnten. Hier führte sie zur bestehenden IT-Infrastruktur unter anderem aus:

*„Ein Mischbetrieb mit Displays anderer Hersteller würde zu Schwierigkeiten bei Gebrauch und Wartung (zwingend erforderliches Zentrales Management für alle Schulen). Das vorhandene MDM herstellereinspezifisch von T. und daher nicht mit den Geräten anderer Hersteller kompatibel. Durch eine heterogene Umgebung besteht die Gefahr von Inkompatibilitäten sowie von erhöhtem Supportaufwand. Sowohl die eigenen Techniker als auch die Mitarbeiter des externen Schulsupportdienstleisters müssten sich in ein weiteres MDM einarbeiten und beide Systeme betreuen.“*

Zum Punkt „Gefährdung des störungsfreien Betriebs“ hieß es:

*„Ein Mischbetrieb innerhalb einer Schule mit Klassenraumprinzip ist nicht möglich, da Lehrkräfte sich in die Handhabung unterschiedlicher Displays und der herstellereinspezifischen Displaysoftware einarbeiten müssten.“*

Unter dem Punkt „Entwertung bereits getätigter Infrastrukturmaßnahmen“ hieß es: „Die vorhandene MDM-Software ist herstellereinspezifisch.“

Zum Umstellungsaufwand für die Nutzer führt sie aus:

*„Die Schulung der Anwendung der Displays müsste auf mehreren Systemen für alle ca. 3.870 Lehrkräfte erfolgen. Der Aufwand wäre erheblich (s.o.). Die Geräte können nicht über eine gemeinsames zentrales MDM verwaltet werden. Aufspaltung Userkreis: Herstellerspezifische Unterrichtsinhalte könnten nicht einheitlich durch alle User verwendet werden. Es entsteht zusätzlicher Mehraufwand für den externen Supportdienstleister und den Schulsupport des Schulamtes aufgrund fehlender IT-Administratoren in den Schulen.“*

Die Antragstellerin rügte, dass die Verfahrensgestaltung gegen das Gebot der produktneutralen Ausschreibung verstoße, da es an einer sachlichen Rechtfertigung für die von der Auftraggeberin verfolgte „Ein-Hersteller-Strategie“ fehle.

Dies wies die Auftraggeberin zurück, da eine sachliche Rechtfertigung für die Produktvorgabe gegeben sei, wobei sie

die in Ziff. I.5 der „Allgemeine(n) Vorbemerkungen zur Leistungsbeschreibung“ enthaltene Begründung wiederholte.

Mit anwaltlichem Rügeschreiben vertiefte die Antragstellerin ihr Rügevorbringen. Die Auftraggeberin half der Rüge erneut nicht ab, sondern erklärte, dass eine Erweiterung des Bestandssystems mit Geräten desselben Herstellers gerechtfertigt sei, und führte hierzu weiter aus. Daraufhin strengte die Antragstellerin ein Nachprüfungsverfahren an.

Die Vergabekammer (VK) Rheinland wies den Nachprüfungsantrag als unbegründet zurück (Beschluss v. 5.2.2024 – VK 38/23). Zur Begründung führte die Vergabekammer aus, die Antragstellerin habe die Grenzen ihres Leistungsbestimmungsrechts nicht überschritten. Sie habe den Wettbewerb auf die durch sie ausgeschriebenen Leistungen beschränken und vom Grundsatz der Produktneutralität abweichen dürfen.

Hier sei die produktscharfe Ausschreibung ausnahmsweise nach § 31 Abs. 6 der Vergabeverordnung (VgV) gerechtfertigt gewesen. Die abzuwendenden Risiken von Fehlfunktionen, Kompatibilitätsproblemen und hohem Umstellungsaufwand bei Verwendung einer anderen Hard- und/oder Software als der ausgeschriebenen, unter Beibehaltung der Basisinfrastruktur, rechtfertigte die produktspezifische Ausschreibung, entschied die Vergabekammer.

Gegen den Beschluss legte die Antragstellerin sofortige Beschwerde ein. Sie war der Ansicht, Funktionsumfang und Bedienbarkeit der Displays seien bei allen etablierten Herstellern im Wesentlichen gleich. Die T.-Software funktioniere auch auf der Hardware der Beschwerdeführerin sowie auf derjenigen anderer Hersteller; sie könne dort problemlos und uneingeschränkt installiert und benutzt werden.

## Die Entscheidung

Der zulässige Beschwerde hat keinen Erfolg.

Die Antragstellerin ist nicht durch die in der Ausschreibung der Auftraggeberin enthaltenen produktspezifischen Angaben in ihren subjektiven Rechten verletzt. Die Auftraggeberin hat nicht gegen das Gebot der produktneutralen Ausschreibung (§ 31 Abs. 1 VgV) und damit gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter (§ 97 Abs. 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen, GWB) verstoßen

Bei der Beschaffungsentscheidung für ein bestimmtes Produkt, eine Herkunft, ein Verfahren oder dergleichen ist der öffentliche Auftraggeber im rechtlichen Ansatz ungebunden. Die Entscheidung wird erfahrungsgemäß von zahlreichen Faktoren beeinflusst, unter anderem von technischen, wirtschaftlichen, gestalterischen oder solchen der sozialen, ökologischen oder ökonomischen Nachhaltigkeit.

Die Wahl unterliegt der Bestimmungsfreiheit des Auftraggebers, deren Ausübung dem Vergabeverfahren vorgelagert ist. Sie muss zunächst einmal getroffen werden, um eine Nachfrage zu bewirken. Das Vergaberecht regelt demnach nicht, was der öffentliche Auftraggeber beschafft, sondern nur die Art und Weise der Beschaffung.

Einer besonderen vergaberechtlichen Ermächtigungsgrundlage bedarf die Bestimmung des Auftragsgegenstands durch den Auftraggeber nicht. Sie ergibt sich aus der Vertragsfreiheit. Die danach im jeweiligen Fall vorgenommene Bestimmung des Beschaffungsgegenstands ist von den Nachprüfungsinstanzen im Ausgangspunkt nicht zu kontrollieren.

Nach § 31 Abs. 1 S. 1 VgV hat der öffentliche Auftraggeber aber die Leistungsbeschreibung in einer Weise zu fassen, dass sie allen Unternehmen den gleichen Zugang zum Vergabeverfahren gewährt. In der Leistungsbeschreibung darf nicht auf eine bestimmte Produktion oder Herkunft oder ein besonderes Verfahren, das die Erzeugnisse oder Dienstleistungen eines bestimmten Unternehmens kennzeichnet, verwiesen werden, wenn dadurch bestimmte Unternehmen oder bestimmte Produkte begünstigt oder ausgeschlossen werden.

Solche Verweise sind nur zulässig, wenn dieser Verweis durch den Auftragsgegenstand gerechtfertigt ist oder wenn der Auftragsgegenstand andernfalls nicht hinreichend genau und allgemeinverständlich beschrieben werden kann.

Herstellerverweise sind nur dann durch den Auftragsgegenstand gerechtfertigt, wenn vom Auftraggeber nachvollziehbare objektive und auftragsbezogene Gründe angegeben worden sind und die Bestimmung folglich willkürfrei getroffen worden ist, solche Gründe tatsächlich vorhanden (festzustellen und notfalls erwiesen) sind und die Bestimmung andere Wirtschaftsteilnehmer nicht diskriminiert.

Dem öffentlichen Auftraggeber steht bei der Einschätzung, ob die Vorgabe eines bestimmten Herstellers gerechtfertigt ist, ein Beurteilungsspielraum zu. Die Entscheidung muss aber nachvollziehbar begründet und dokumentiert sein; wenngleich eine vorherige Markterkundung nicht erforderlich ist.

Die Darlegungslast für die Notwendigkeit einer herstellerbezogenen Leistungsbeschreibung liegt beim öffentlichen Auftraggeber.

Ausgehend von diesen Grundsätzen hat der Senat eine sachliche Rechtfertigung für eine Produktvorgabe aus technischen Gründen bejaht, wenn im Interesse der Systemsicherheit und Funktion eine wesentliche Verringerung von tatsächlich bestehenden und abzuwendenden Risikopotenzialen wie das Risiko von Fehlfunktionen und Kompatibilitätsproblemen bewirkt wird.

Bei sonstigen Kompatibilitätsproblemen, die bei der Beschaffung neuer Systemkomponenten – insbesondere von IT-Komponenten – regelmäßig auftreten können, muss der Auftraggeber demgegenüber aufzeigen, dass durch den Wechsel des Systems oder die produktneutrale Ergänzung ein unverhältnismäßiger Mehraufwand entstände oder die Funktionalität auf nicht hinnehmbare Weise beeinträchtigt würde.

Unter Zugrundelegung dieser Grundsätze ist es vergaberechtlich nicht zu beanstanden, dass die Auftraggeberin für die zu beschaffende Software produktspezifische Vorgaben gemacht und entschieden hat, dass die bereits vorhandene Lernsoftware T. weiterhin genutzt werden soll, damit Lehrer und Schüler an den Schulen nur eine einheitliche Lernsoftware nutzen.

Diese Entscheidung für eine produktspezifische Ausschreibung der Software ist sachlich gerechtfertigt, aufgrund objektiver und auftragsbezogener Gründe nachvollziehbar und diskriminierungsfrei getroffen und dokumentiert. Die Einführung einer zweiten Lernsoftware musste sie nicht in Erwägung ziehen, vielmehr ist die Entscheidung, vergaberechtlich nicht zu beanstanden.

Die Auftraggeberin hat bereits in dem Fragenkatalog zur Begründung der produktspezifischen Ausschreibung ausgeführt, dass ein Softwaremischbetrieb nicht möglich sei, da dies zu einem erhöhten Einarbeitungsaufwand in ver-

schiedene herstellereigene Softwaresysteme führe.

Ein Softwaremischbetrieb würde auch bei den Lehrern zu einem erheblichen Mehraufwand führen, weil sie alle Dateien und Lehrinhalte in zwei unterschiedlichen Formaten erstellen und bearbeiten müssten, was wertvolle Unterrichtszeit kosten würde.

### Praxishinweise

Die Entscheidung zeigt einmal mehr deutlich auf, dass das Leistungsbestimmungsrecht beim Auftraggeber liegt. Bestehen – wie im konkreten Fall – sachlich gerechtfertigte Gründe, produktspezifisch auszuschreiben, ist dies vergaberichtlich nicht zu beanstanden.

Für Auftraggeber ist hierbei nur zu beachten, dass die Begründung alle tatsächlich vorliegenden, sachlich gerechtfertigten objektiven und auftragsbezogenen Gründe hierfür enthält und diese ordnungsgemäß dokumentiert wurden.

■ Rechtsanwältin Julia Krefz, Leinemann & Partner Rechtsanwälte mbB, Berlin

# Referenz ist und bleibt Referenz

## OLG Jena: Tragfähiger Rückschluss auf Eignung des Bieters ausreichend

**Für die Vergleichbarkeit einer Referenz erforderlich, aber auch ausreichend ist die Vorlage solcher Referenzleistungen, die der ausgeschriebenen Leistung so weit ähneln, dass sie einen tragfähigen Rückschluss auf die Fachkunde und Leistungsfähigkeit des Bieters auch für die ausgeschriebene Leistung ermöglichen. Zu diesem Zweck muss jedenfalls ein Mindestmaß an Vergleichbarkeit zwischen der Referenzleistung und der ausgeschriebenen Leistung bestehen. Das hat das Oberlandesgericht (OLG) Jena mit Beschluss vom 19.2.2025 (Verg 10/24) bekräftigt.**

### Der Sachverhalt

Der Auftraggeber schrieb europaweit ein offenes Verfahren über Winterdienstleistungen und Störungsbeseitigungsleistungen auf Bundes- und Landesstraßen im Unstrut-Hainich-Kreis aus. Die Laufzeit des Vertrags beträgt vier Jahre (beginnend ab dem 1.10.2022).

Alleiniges Zuschlagskriterium war der Preis. Der Auftraggeber benannte in der Bekanntmachung die für die Bieter geltenden Eignungskriterien und die von ihnen zu erbringenden Angaben und Nachweise. So verlangte der Auftraggeber in dem Formblatt „Eigenerklärung zur Eignung“ u.a. die Vorlage bestimmter Referenzen.

Gemäß der Bekanntmachung waren drei „vergleichbare Leistungen“ im Winterdienst gefordert, ergänzt um folgenden Hinweis:

*„Achtung: Referenznachweise für die Erbringung von Winterdienstleistungen auf dem klassifizierten Straßennetz/Bundes-, Landes- oder Kreisstraßen“ und eine „vergleichbare Leistung“ in der Störungsbeseitigung im Zeitraum 2019-2021 nachzuweisen.“*

Weitere Anforderungen, insbesondere in Bezug auf die Länge und Lage der Strecken, legte der Auftraggeber nicht fest. Dies geschah nach seiner mehrfachen und unwidersprochen gebliebenen Darlegung im Verlauf des Nachprüfungsver-

fahren bewusst, um den Wettbewerb offenzuhalten.

Der Auftraggeber teilte der Antragstellerin mit Bieterinformation mit, dass beabsichtigt sei, den Zuschlag auf das Angebot des späteren Beigeladenen zu erteilen.

Die spätere Antragstellerin rügte die beabsichtigte Erteilung des Zuschlags auf das Angebot des Beigeladenen als vergaberechtswidrig. Nach Zurückweisung der Rüge durch den Auftraggeber stellte die Antragstellerin einen Nachprüfungsantrag bei der Vergabekammer.

Im Zuge der gewährten Akteneinsicht stellte die Antragstellerin fest, dass das Angebot des Beigeladenen an einer Stelle von der Ausschreibung abwich. Daraufhin rügte sie, dass das Angebot des Beigeladenen von den technischen Vorgaben der Ausschreibung abweiche.

Die Vergabekammer (VK) Thüringen erklärte das Verfahren für rechtswidrig (Beschluss vom 5.4.2023 – 5090-250-4003/396). Auf die Beschwerde des Beigeladenen hob der Vergabesenat den Beschluss mit Entscheidung vom 5.7.2023 auf und verwies die Sache zur erneuten Entscheidung an die Kammer zurück.

In einem parallelen Verfahren wurde der Beigeladene wegen angeblich unzutreffender Angaben zur Lagerkapazität durch den Auftraggeber ausgeschlossen. Der Nachprüfungsantrag wurde zunächst als unzulässig verworfen (VK Thürin-

Reguvis

**Leistungsbeschreibungen,  
Bewertungskriterien und  
Netzwerke!**



**Vergabeunterlagen-  
Datenbank für die  
Öffentliche Hand**

Jetzt kostenfrei testen:  
[reguvis.de](https://www.reguvis.de)



gen, Beschluss v. 21.2.2024 – 5090-250-4003/442), nach Beschwerde aber durch den Senat zur erneuten Entscheidung an die Kammer zurückverwiesen. Die Kammer bestätigte sodann den Ausschluss mit Beschluss vom 25.6.2024, der Senat hob diese Entscheidung jedoch mit Beschluss vom 2.10.2024 (Verg 5/24) erneut auf.

Mit weiterem Beschluss vom 10.12.2024 stellte die VK Thüringen fest, dass das Vergabeverfahren rechtswidrig war, und verpflichtete den Auftraggeber zur Zurücksetzung des Verfahrens in den Stand vor Angebotswertung. Gegen diesen Beschluss richteten sich die Beschwerden des Auftraggebers und des Beigeladenen. Die Antragstellerin legte zudem Anschlussbeschwerde ein.

## Die Entscheidung

Die zulässige Beschwerde der Antragstellerin ist begründet.

Der Beigeladene hat vier Referenzen für den Winterdienst erbracht, wovon sich zwei auf Stadtgebiete/Ortsteile einschließlich dort befindlicher Bundes-, Landes- und Kreisstraßen bezogen, davon ca. 18 km freie Strecke. Deren Bewertung als vergleichbare Leistungen durch den Auftraggeber ist nicht zu beanstanden.

Zweck von Referenzen im Sinne von § 46 Abs. 3 Nr. 1 der Vergabeverordnung (VgV) ist es, die tatsächliche Fähigkeit des Bieters zur Erbringung der ausgeschriebenen Leistung nachzuweisen.

Bei dem Begriff der vergleichbaren Leistung handelt es sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff, der anhand des Wortlauts der Vergabeunterlagen und von Sinn und Zweck der geforderten Angaben unter Berücksichtigung des Wettbewerbs- und Gleichbehandlungsgrundsatzes auszulegen ist. Dabei bedeutet die Formulierung „vergleichbar“ nicht „gleich“ oder gar „identisch“, sondern dass die Leistungen im technischen oder organisatorischen Bereich einen gleich hohen oder höheren Schwierigkeitsgrad hatten.

Deshalb geht es nicht um einen „1:1“-Vergleich bereits abgearbeiteter Aufträge mit dem zu vergebenden Auftrag, sondern allein darum, ob im Hinblick auf bereits durchgeführte Aufträge die Prognose gerechtfertigt ist, dass die fachliche

und technische Leistungsfähigkeit auch im Hinblick auf den zu vergebenden Auftrag gegeben ist.

Diese Auslegung des Begriffs der „Vergleichbarkeit“ wird auch regelmäßig dem Sinn des Vergabeverfahrens und dem Wettbewerb gerecht, da anderenfalls alle Bewerber, die die ausgeschriebene Leistung bisher nicht oder nicht so in ihrem Programm hatten, von vornherein ausgeschlossen wären.

Erforderlich, aber auch ausreichend ist deshalb die Vorlage solcher Referenzleistungen, die der ausgeschriebenen Leistung so weit ähneln, dass sie einen tragfähigen Rückschluss auf die Fachkunde und Leistungsfähigkeit des Bieters auch für die ausgeschriebene Leistung ermöglichen.

Anzulegen ist mithin nur ein Ähnlichkeitsmaßstab. Es kommt – nicht zuletzt vor dem Hintergrund des vergaberechtlichen Wettbewerbsgrundsatzes, § 97 Abs. 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) – gerade nicht auf eine völlige oder auch nur weitgehende Übereinstimmung früherer Leistungen mit der ausgeschriebenen Leistung an, sondern allein auf die kategoriale Vergleichbarkeit.

Erforderlich ist allein, dass die Referenzleistung der ausgeschriebenen Leistung so weit ähnelt, dass sie einen tragfähigen Rückschluss auf die Leistungsfähigkeit des Bieters für die ausgeschriebene Leistung eröffnet. Zu diesem Zweck muss jedenfalls ein Mindestmaß an Vergleichbarkeit zwischen der referenzierten Leistung und der ausgeschriebenen Leistung bestehen.

Bei der Anwendung dieses Maßstabs kommt der Vergabestelle, die regelmäßig über spezifisches Fachwissen und fachliche Erfahrung verfügt, ein nur eingeschränkt überprüfbarer Beurteilungsspielraum zu.

Die Überprüfung der Vergleichbarkeit durch die Nachprüfungsinstanzen ist darauf beschränkt, ob der der Eignungsprüfung zugrunde gelegte Sachverhalt zutreffend und vollständig ermittelt und bei der Eignungsprüfung berücksichtigt worden ist sowie allgemeine Bewertungsmaßstäbe eingehalten worden sind und sachwidrige Erwägungen dabei keine Rolle gespielt haben.

Diesen Maßstab zugrunde gelegt, ist die Wertung des Auftraggebers im konkreten Fall nicht zu beanstanden. Indem der Auftraggeber bewusst darauf verzichtet hat, Anforderungen an die Erbringung der Referenzen aufzustellen, die über die Straßenklassifizierung – mit der spezifische Qualitätserfordernisse einhergehen – hinausgehen, hat er den Maßstab der Vergleichbarkeit in einer nicht rechtswidrigen Weise bestimmt und in der Folge konsequent angewendet.

Beim Fehlen von – ggf. weiteren – Vorgaben, welche Art von Referenzaufträgen der Auftraggeber als geeignet ansieht, liegt eine geeignete Referenz bereits dann vor, wenn der Leistungsgegenstand der Art nach in der Vergangeneit bereits erbracht wurde.

Für sachwidrige Erwägungen und damit für eine willkürliche Handhabung bestehen keine Anhaltspunkte. Vielmehr ist sowohl die Festlegung der Anforderungen an Referenzen als auch deren Bewertung in einer besonders wettbewerbsorientierten Weise erfolgt.

Den geforderten Nachweis der Befähigung zur Erfüllung der Qualitätsanforderungen im Winterdienst auf Bundes-, Landes- und Kreisstraßen konnte der Beigeladene mit den vorgelegten Referenzen daher erbringen.

## Praxishinweise

Referenzanforderungen sollten praxishin und wettbewerbsfördernd ausgestaltet werden. Es genügt, wenn die eingereichten Referenzen vergleichbar – nicht identisch – mit der ausgeschriebenen Leistung sind. Entscheidend ist ein Mindestmaß an Vergleichbarkeit, um die Eignung des Bieters für den konkreten Auftrag einschätzen zu können.

Zu enge Vorgaben können den Wettbewerb unangemessen einschränken und sind nur zulässig, wenn sie sachlich erforderlich sind. Bieter dürfen nicht allein deshalb ausgeschlossen werden, weil ihre Referenz nicht exakt den Vorgaben entspricht.

Empfehlenswert ist eine transparente und dokumentierte Bewertungspraxis. Dies erhöht die Rechtssicherheit und beugt Nachprüfungsrisiken vor.

■ Rechtsanwältin Simon Gesing, M.A., Leinemann & Partner Rechtsanwältinnen mbB, Berlin

# Ausgleichspflichtiger Wissensvorsprung

## OLG Saarbrücken: Auftragsrelevante Daten sind allen Bietern mitzuteilen!

**Wissensvorsprünge, die aus einer früheren Zusammenarbeit des Bieters mit dem öffentlichen Auftraggeber resultieren, begründen grundsätzlich keinen ausgleichenden Wettbewerbsvorteil. Das gilt jedoch dann nicht, wenn der Wissensvorsprung auf den öffentlichen Auftraggeber selbst zurückzuführen ist, weil er ausschreibungsrelevante Daten nur einzelnen Bietern zur Verfügung stellt. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Saarbrücken mit Beschluss vom 7.5.2025 (1 Verg 1/25) entschieden.**

### Der Sachverhalt

Die Auftraggeberin führte ein offenes Verfahren zur Vergabe eines Auftrags für die Erstellung von Vermessungsplänen sowie den Modellaufbau und die Berechnung von Hochwassergefahrenkarten für verschiedene Gewässer durch. Für die Wertung der Angebote war in der Bekanntmachung und den Vergabeunterlagen der „Preis“ (Gewichtung 70 %) sowie die „Erfahrung des eingesetzten Personals“ (Gewichtung 30 %) angegeben.

Aus der Leistungsbeschreibung ergab sich, dass für die Modellierung der Hochwassergefahrenkarten zwingend das Software-Produkt „HydroAS 2D“ zu verwenden war. Dabei handelt es sich um ein Produkt, für das die spätere Beigeladene über ein ausschließliches Nutzungsrecht verfügt. Es war nicht beabsichtigt, dass die Auftraggeberin dem späteren Auftragnehmer ein Nutzungsrecht an dieser Software zur Verfügung stellt; dieses mussten die Bieter vielmehr auf eigene Kosten erwerben.

Die spätere Antragstellerin und die spätere Beigeladene gaben Angebote ab, wobei der von der Beigeladenen aufgeführte Preis um wenige Tausend Euro unterhalb desjenigen der Antragstellerin lag. Dabei hatte die Beigeladene im Verhältnis zu ihrer üblichen Kalkulation einen Preisnachlass im höheren fünfstelligen Bereich gewährt.

Zu der Bitte der Auftraggeberin, den ungewöhnlich hohen Preisnachlass zu

erläutern, nahm die Beigeladene wie folgt Stellung:

*„Der hohe Preisnachlass ist überwiegend auf bereits erbrachte Leistungen zurückzuführen, auf die wir für dieses Projekt zurückgreifen können. [...] Somit liegen sämtliche relevanten Daten für die Vorlandmodellierung nicht nur vor, sondern sind bereits für die Modellierung abschließend aufbereitet.“*

Nach den Feststellungen der Vergabekammer im anschließenden Nachprüfungsverfahren beziehen diese Ausführungen sich auf ein Projekt zur „Erstellung von Starkregengefahren- und Bodenerosionskarten für das Saarland“. Aufgrund dieser Projektbeteiligung verfügt die Beigeladene über Daten, welche auch das im Rahmen des hiesigen Vergabeverfahrens zu modellierende Vorland betreffen.

Unter Bezugnahme auf das vorbenannte Vergabeverfahren richtete die Antragstellerin eine Bieteranfrage an die Auftraggeberin, in der sie darum bat, ihr das im Rahmen des Forschungsprojektes „Erstellung von Starkregengefahren- und Bodenerosionskarten für das Saarland“ herausgearbeitete Modellnetz zur Verfügung zu stellen, um den Aufwand der Vorarbeiten zu reduzieren.

Die Auftraggeberin erklärte daraufhin, dass sie keine Daten aus diesem Projekt zur Verfügung stellen könne. Mit Informationsschreiben nach § 134 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) wurde die Antragstellerin über

ihre Nichtberücksichtigung und die vorgesehene Zuschlagserteilung an die Beigeladene informiert.

Als Grund für die Nichtberücksichtigung wurde angegeben, dass das Angebot der Antragstellerin nach Auswertung gemäß den in der Ausschreibung bekannt gemachten Kriterien nicht das wirtschaftlichste Angebot gewesen sei. Die Differenz zur Erstplatzierten ergebe sich (allein) aus der Wertung des Kriteriums „Preis“.

Die Antragstellerin rügte die vorgesehene Zuschlagserteilung an die Beigeladene. Dieser Rüge hat die Auftraggeberin nicht abgeholfen. Daraufhin leitete die Antragstellerin das Nachprüfungsverfahren ein.

Die Vergabekammer (VK) Saarland, gab der Auftraggeberin auf, das Vergabeverfahren in den Stand vor Angebotsabgabe zurückzusetzen und bei fortbestehender Beschaffungsabsicht das Verfahren unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung der Vergabekammer fortzuführen sowie geeignete Maßnahmen zu ergreifen, um die festgestellten Wettbewerbsnachteile für alle Bieter auszugleichen (Beschluss v. 17.1.2025 – 1 VK 01/2024). Gegen diesen Beschluss richtete sich die sofortige Beschwerde der Auftraggeberin.

### Die Entscheidung

Die Beschwerde hatte keinen Erfolg. Der Nachprüfungsantrag der Antragstellerin ist zulässig und begründet. Die Zuschlagsentscheidung der Auftraggeberin zugunsten des Angebots der Beigeladenen verstößt jedenfalls gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz (§ 97 Abs. 2 GWB). Eine Verletzung der Antragstellerin in Rechten gem. § 97 Abs. 6 GWB liegt demnach vor.

Die zwingende Vorgabe, im Rahmen des Auftrags das Softwareprodukt „HydroAS 2D“ aus dem Hause der Beigeladenen zu verwenden, führt nicht zu einer Vorbefasstheit der Letzteren im Sinne von § 7 Abs. 1 Alt. 2 der Vergabeverordnung (VgV).

Nach dem Wortlaut der Vorschrift liegt eine Vorbefasstheit in diesem Sinn vor, wenn ein Unternehmen oder ein mit ihm in Verbindung stehendes Unternehmen auf eine andere Art und Weise als der Beratung des öffentlichen Auftraggebers an der Vorbereitung des Vergabeverfahrens beteiligt war.

Das bedeutet zunächst, dass die Beteiligung geeignet und dazu bestimmt sein muss, den Auftraggeber bei einem konkreten Beschaffungsvorgang zu unterstützen und demzufolge dem vorbefass-

ten Unternehmen einen Wettbewerbsvorteil zu verschaffen.

Wertungsmäßig muss diese Beteiligung mit der Beratung bei der Vorbereitung des Vergabeverfahrens äquivalent sein. Eine solche Situation kann etwa dann eintreten, wenn ein Projektant die Vorbereitung des Vergabeverfahrens derart zu steuern imstande ist, dass er selbst oder ein mit ihm verbundenes Unternehmen durch die Leistungsbeschreibung einseitig begünstigt wird.

Damit § 7 Abs. 1 Alt. 2 VgV einschlägig sein kann, müsste aber im Vorfeld des Vergabeverfahrens irgendeine Form von Einwirken der Beigeladenen oder eines mit ihr verbundenen Unternehmens auf die Auftraggeberin dahingehend feststellbar sein, dass die Software „Hydro-AS 2D“ zwingend vorgegeben werde.

Für entsprechende Maßnahmen ist nichts ersichtlich. Allenfalls könnte man an einen Verstoß gegen das Gebot zur produktneutralen Ausschreibung gemäß § 31 Abs. 6 Satz 1 VgV denken. Insoweit räumt allerdings die Vergabekammer ein, dass Umstände dargetan seien, die eine Ausnahme von diesem Gebot zur produktneutralen Ausschreibung rechtfertigten.

Durfte die Auftraggeberin in der Ausschreibung sich aber auf ein bestimmtes Softwareprodukt festlegen, sind die damit einhergehenden Wettbewerbsbeschränkungen hinzunehmen.

Eine ausgleichungspflichtige Wettbewerbsverzerrung ergibt sich jedoch daraus, dass bei der Beigeladenen für die Auftragsbefüllung aus dem Projekt „Erstellung von Starkregengefahren- und Bodenerosionskarten für das Saarland“ Daten vorhanden sind, die für den verfahrensgegenständlichen Auftrag nutzbar sind und auf deren Überlassung die Auftraggeberin einen Anspruch hat.

Hierin kann nach Auffassung der Vergabekammer keine Vorbefasstheit im Sinne von § 7 Abs. 1 Alt. 2 VgV gesehen werden, denn die Daten zur Modellierung des Vorlandes seien während eines ganz anderen – von dem hiesigen Vergabeverfahren unabhängigen – Projekts gewonnen worden.

Daraus folgt aber noch nicht, dass ein etwaiger bei der Beigeladenen bestehender Wissens- und Informationsvorsprung vergaberechtlich stets unbeachtlich wäre. Vielmehr handelt es sich bei dem Umgang mit Bietern, die einen Wissensvorsprung gegenüber ihren Mitbewerbern

haben, um ein grundsätzliches Problem des Vergaberechts. Dabei gilt im Ausgangspunkt, dass Wissensvorsprünge gegenüber anderen Bietern nicht per se ausgleichungspflichtig sind, sondern nur dann, wenn besondere Umstände gegeben sind.

Aus den Äußerungen der Beigeladenen im Vergabeverfahren geht hervor, dass sie wegen der Beteiligung eines ihrer Geschäftsführer in dem Projekt „Erstellung von Starkregengefahren- und Bodenerosionskarten für das Saarland“ Daten für die auch hier erforderliche Vorlandmodellierung nicht nur gewonnen, sondern sogar bereits fertig aufbereitet habe.

Hier ist davon auszugehen, dass diese Daten bei der Beigeladenen vorhanden sind, für den verfahrensgegenständlichen Auftrag unmittelbar herangezogen werden können und dadurch wesentliche Vorarbeiten entbehrlich machen, welche andere Bieter erst noch erledigen müssen. Dies drückt sich auch in dem ungewöhnlich hohen Preisnachlass aus, welchen die Beigeladene gewährt hat.

Der Umstand, dass ein bietendes Unternehmen im Vorfeld nicht unmittelbar selbst für den Auftraggeber tätig geworden ist, sondern einer seiner Mitarbeiter persönlich, würde noch nicht einmal den Projektantenstatus im Sinne des § 7 VgV notwendigerweise entfallen lassen.

Das Gleiche muss erst recht gelten, wenn es – wie hier – um die allgemeinere Frage nach einer Ausgleichungspflicht von Wissensvorsprüngen im Rahmen von § 97 Abs. 2 GWB geht.

Auch wenn die Beigeladene bzw. ihr Geschäftsführer diese Daten im Rahmen des Projekts „Erstellung von Starkregengefahren- und Bodenerosionskarten für das Saarland“ selbst erarbeitet hat, handelt es sich dabei dennoch nicht um ein allgemeines und damit nicht ausgleichspflichtiges Knowhow. Sie bzw. ihr Geschäftsführer hat diese Daten nämlich weder für sich selbst noch für einen unbeteiligten Dritten, sondern im Auftrag der Auftraggeberin gewonnen.

Der besondere Umstand, der das für den ausgeschriebenen Auftrag einschlägige Vorwissen der Beigeladenen bzw. ihres Geschäftsführers zu einem ausgleichungspflichtigen Wettbewerbsvorteil macht, besteht darin, dass die Auftraggeberin über die entsprechenden Daten verfügt oder jedenfalls einen Anspruch auf Überlassung hat, sie jedoch im – bezogen

auf den Bieterkreis – exklusiven Zugriffsbereich der Beigeladenen belässt.

Grundsätzlich begründet ein Wissensvorsprung aus einer früheren Zusammenarbeit noch keinen ausgleichungspflichtigen Wettbewerbsvorteil. Ausnahmsweise sind solche Wissensvorsprünge vom Auftraggeber aber auszugleichen, wenn der Informationsvorsprung eines Bieters auf den Auftraggeber zurückzuführen ist.

Hier verhält es sich so, dass aus der früheren Zusammenarbeit zwischen der Auftraggeberin und der Beigeladenen bzw. deren Geschäftsführer ein konkretes Arbeitsergebnis in Form von Daten resultierte. Die Auftraggeberin hat auch die Möglichkeit, diese Daten anderen Bietern als der Beigeladenen zur Verfügung zu stellen.

Ob der öffentliche Auftraggeber solches Wissen nun aber aktiv nur an ausgewählte Bieter verteilt oder ob er den bestehenden Wissensvorsprung einzelner Bieter nicht ausgleicht, obwohl er dazu rechtlich und tatsächlich in der Lage ist, kann in Zusammenhang mit § 97 Abs. 2 GWB keinen Unterschied bedeuten.

In solchen Fällen ist der Auftraggeber verpflichtet, Informationsvorsprünge einzelner Bieter bei den anderen Vergabeinteressenten auszugleichen, soweit dies tatsächlich möglich ist. Nach alledem war die sofortige Beschwerde zurückzuweisen.

## Praxishinweise

Die Entscheidung des Senats überzeugt. Das Gleichbehandlungsgebot gemäß § 97 Abs. 2 GWB ist einer der zentralen Grundsätze des Vergaberechts. Es gilt übergeordnet und damit auch unberührt von der Frage, ob etwa die Tatbestandsvoraussetzungen von § 7 Abs. 1 VgV vorliegen.

Der Gleichbehandlungsgrundsatz greift ein, sobald ein öffentlicher Auftraggeber in einem materiellen Sinne einen Beschaffungsbedarf dem Markt zugänglich gemacht hat. Alle an dem Auftrag interessierten Unternehmen müssen dieselben Chancen haben, den Zuschlag zu erhalten. Dies bedingt insbesondere eine Gleichheit der Informationsgewährung und des Informationszugangs.

Dabei dürfen keine allzu hohen Anforderungen an den öffentlichen Auftraggeber gestellt werden. Hier ist jedoch davon auszugehen, dass es dem Auftraggeber ohne großen Aufwand möglich gewesen wäre, die Daten allen Unternehmen zur Verfügung zu stellen.

■ Wissenschaftliche Mitarbeiterin Laura Maria Wloka, Leinemann & Partner  
Rechtsanwälte mbB, Berlin

# Punktevergabe benötigt Begründung

## BayObLG: Bewertung muss plausibel und frei von Widersprüchen sein

**Auch bei der Bewertung von Konzepten im Rahmen qualitativer Zuschlagskriterien ist der Beurteilungsspielraum des Auftraggebers nicht schrankenlos. Das Bayerische Oberste Landesgericht (BayObLG) stellt in seinem Beschluss vom 7.5.2025 (Verg 8/24) klar, dass die Notenvergabe transparent und plausibel begründet werden muss. Der Auftraggeber muss nachvollziehbar dargelegt haben, welche konkreten Eigenschaften den Ausschlag für die Benotung gaben.**

### Der Sachverhalt

Der Auftraggeber schrieb die Erbringung von Beschaffungsdienstleistungen im Gesundheitswesen europaweit im offenen Verfahren aus. Neben dem Preis, der mit 30 % in die Wertung einfließt, war die Servicequalität mit einem Gewicht von 70 % entscheidend für den Zuschlag.

Die qualitative Bewertung sollte anhand von sieben Konzepten erfolgen, zu denen die Bieter schriftliche Ausarbeitungen einreichen mussten. Die maximal zu erreichende Gesamtpunktzahl betrug 220 Punkte, davon 154 Punkte für die Konzepte.

Die Konzepte bezogen sich unter anderem auf Rückvergütungsmechanismen, Betreuung und Dienstleistungen, Digitalisierung, innovative Produkte, Lieferengpassmanagement, Netzwerk- und Weiterbildungsangebote sowie den Umstellungsprozess.

Die Vergabeunterlagen enthielten eine Bewertungsmatrix, aus der sich die Gewichtung der einzelnen Kategorien und Unterpunkte sowie die maximal möglichen Punktzahlen ergaben. Die Bewertung erfolgte in Textform durch das Auswahlgremium des Auftraggebers.

Die spätere Antragstellerin reichte fristgerecht ein Angebot ein. Mit Vorabinformationsschreiben teilte ihr der Auftraggeber mit, dass der Zuschlag an einen Mitbewerber, die spätere Beigeladene, erteilt werden solle. Zur Begründung

verwies der Auftraggeber darauf, dass das Angebot der Beigeladenen in der qualitativen Bewertung höher bewertet worden sei.

Die Antragstellerin rügte daraufhin die beabsichtigte Zuschlagsentscheidung mehrfach, insbesondere hinsichtlich der Bewertung der Konzepte „Rückvergütung“, „Netzwerk und Weiterbildungsangebote“, „Lieferengpassmanagement“ sowie „innovative Produkte“. Sie monierte, dass die Bewertungen ihres Angebots widersprüchlich, unzureichend begründet und teilweise willkürlich erschienen. So seien etwa positive Aspekte genannt, die jedoch nicht zur Vergabe einer entsprechenden Punktzahl geführt hätten. An anderer Stelle fehle jeder konkrete Bezug zur tatsächlichen inhaltlichen Qualität des eingereichten Konzepts.

Zudem seien, so die Antragstellerin, die Maßstäbe der Bewertung weder aus den Unterlagen noch aus den Wertungsvermerken des Auftraggebers ersichtlich. Es fehle sowohl eine nachvollziehbare Abstufung zwischen den vergebenen Noten als auch ein erkennbarer Vergleich zwischen den Konzepten der einzelnen Bieter.

Die Antragstellerin machte ferner geltend, dass in die Bewertung Anforderungen eingeflossen seien, die nicht aus der Leistungsbeschreibung hervorgingen – was einen Verstoß gegen das Transparenzgebot darstelle.

Nachdem der Auftraggeber den Rügen nicht abgeholfen hat, strengte die Antragstellerin ein Nachprüfungsverfahren bei der Vergabekammer (VK) Nordbayern an.

Die Vergabekammer sah in der Tat mehrere Bewertungsmängel und gab dem Antrag teilweise statt: Die Bewertung der Konzepte zu Rückvergütung, Netzwerkangeboten, Lieferengpässen und innovativen Produkten sei nicht nachvollziehbar erfolgt. Das Verfahren sei insoweit in den Stand vor der Bewertung zurückzusetzen.

Andere Einwände wies die Kammer jedoch mangels Entscheidungserheblichkeit zurück.

Gegen die Entscheidung legten sowohl der Auftraggeber (sofortige Beschwerde) als auch die Antragstellerin (Anschlussbeschwerde) Rechtsmittel ein. Das BayObLG hatte somit über den Umfang der Angebotsprüfung und die Anforderungen an die Bewertung qualitativer Kriterien zu entscheiden.

### Die Entscheidung

Das BayObLG gab beiden Beschwerdeführern in Teilen Recht. Es hob den Beschluss der Vergabekammer hinsichtlich der angegriffenen Punkte auf. Gleichzeitig verpflichtete es den Auftraggeber, das Vergabeverfahren in den Stand vor der Wertung zurückzusetzen und die Konzepte „Rückvergütung“, „innovative Produkte“, „Netzwerk und Weiterbildungsangebote“, „Lieferengpassmanagement“, „Umstellungsprozess“ sowie bestimmte Unterkategorien weiterer Konzepte erneut zu bewerten – und zwar unter Beachtung der vom Gericht aufgestellten Maßstäbe.

Kern der Entscheidung ist die Feststellung, dass die Bewertung qualitativer Zuschlagskriterien durch den Auftraggeber nicht nur auf einem rechtlich zulässigen Beurteilungsspielraum beruht, sondern dass dieser auch inhaltlich nachvollziehbar ausgefüllt werden muss. Das bedeutet: Der Auftraggeber muss dokumentieren, welche konkreten Inhalte eines Konzepts zu welcher Bewertung geführt haben – und warum bestimmte Konzepte eine bessere oder schlechtere Punktzahl erhalten haben als andere.

Nach Auffassung des Senats mangelte es in mehreren Bewertungspunkten an der erforderlichen Transparenz. So lasse sich der Vergabedokumentation nicht entneh-

men, welche qualitativen Merkmale ein Konzept im Vergleich zu einem anderen überlegen erscheinen ließen. Teilweise fehlte es gänzlich an nachvollziehbaren Erläuterungen für die Punktevergabe. An anderen Stellen stimmten die Begründungen nicht mit der vergebenen Punktzahl überein, was aus Sicht des BayObLG auf einen Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot hindeuten kann.

Besondere Bedeutung maß das Gericht der Tatsache bei, dass der Auftraggeber Bewertungen auch auf Erwartungen stützte, die nicht aus den Vergabeunterlagen ersichtlich waren.

So wurden bestimmte Inhalte negativ bewertet, obwohl sie in dieser Form weder gefordert noch ausgeschlossen worden waren. Dies stelle eine unzulässige nachträgliche Veränderung der Bewertungskriterien dar.

Zwar betont das BayObLG, dass der Bewertungsspielraum der Auftraggeber nicht aufgehoben, sondern nur kontrollfähig sei – doch müsse ein Mindestmaß an Plausibilität, Widerspruchsfreiheit und Nachvollziehbarkeit gewahrt bleiben. In einem vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahren sei es nicht Aufgabe der Gerichte, eine inhaltlich „richtige“ Bewertung vorzunehmen. Aber die formalen Anforderungen an die Begründung und Vergleichbarkeit müssten erfüllt sein, damit ein überprüfbarer Wertungsvorgang überhaupt vorliegt.

Die Anschlussbeschwerde des Antragstellers hatte im Übrigen keinen Erfolg. Für die weiteren beanstandeten Konzepte sah das BayObLG keine Entscheidungserheblichkeit oder Mängel von ausreichendem Gewicht, um eine Wiederholung der Bewertung zu rechtfertigen.

### Praxishinweise

Die Entscheidung des BayObLG unterstreicht, dass Auftraggeber bei der Wertung qualitativer Zuschlagskriterien nicht nur einen Beurteilungsspielraum besitzen, sondern diesen auch systematisch, widerspruchsfrei und nachvollziehbar ausüben müssen. Eine formale Bewertungsmatrix reicht nicht aus, wenn die tatsächlichen Begründungen nicht erkennen lassen, wie genau die angebotenen Leistungen gewichtet und verglichen wurden.

Die Bewertung und Dokumentation müssen den Vorgaben des § 8 der Vergabeverordnung (VgV) sowie den Grundsätzen der Gleichbehandlung und Transparenz entsprechen. Unterschiedliche Bewertungen sind nachvollziehbar zu begründen – sowohl bei der Abwertung

eines Konzepts als auch bei der besseren Bewertung eines Konkurrenzangebots.

Darüber hinaus macht der Beschluss deutlich, dass die Berücksichtigung versteckter Wertungskriterien oder unausgesprochener Erwartungen unzulässig ist. Auftraggeber sollten deshalb ihre Anforderungen möglichst konkret formulieren und müssen die Bewertungsmaßstäbe vorab offenlegen.

Dies ist nicht nur ein Gebot der Fairness, sondern auch ein wesentliches Element

zur Absicherung gegen Nachprüfungsverfahren. Denn: Was nicht dokumentiert ist, kann im Streitfall nicht zur Verteidigung einer Wertungsentscheidung herangezogen werden.

Für die Praxis empfiehlt sich daher, Bewertungsvermerke nicht bloß als internen Gedankenspeicher, sondern als extern überprüfbare Nachweise zu behandeln – transparent, konsistent und ausreichend begründet. Nur so lässt sich sicherstellen, dass die Entscheidung im Einklang mit Recht und Gesetz steht – und im Nachprüfungsverfahren Bestand hat.

■ *Rechtsanwalt Armin Preussler, Leinemann & Partner Rechtsanwälte mbB, Berlin*

# Originäre Aufgaben sind selbst zu erfüllen

## OLG Düsseldorf: Auftraggebern sind Anwaltskosten nicht stets zu erstatten

**Über die Notwendigkeit der Beiziehung eines Rechtsbeistands in einem Nachprüfungsverfahren wird nicht schematisch, sondern im Einzelfall entschieden. Die Behandlung lediglich auftragsbezogener Sach- und Rechtsfragen, die der Auftraggeber ohnehin in seinem originären Aufgabenkreis organisieren muss, spricht eher gegen die Notwendigkeit der Beiziehung eines Rechtsbeistands durch ihn. Das hat das Oberlandesgericht (OLG) Düsseldorf im Beschluss vom 7.8.2023 (Verg 6/23) entschieden.**

### Der Sachverhalt

Die Auftraggeberin schrieb europaweit im offenen Verfahren den Abschluss eines Rahmenvertrages über Reinigungsleistungen im Bundesverwaltungsgericht aus. Der Auftrag war in zwei Lose unterteilt; streitgegenständlich war Los 1, Unterhaltsreinigung.

Neben dem Preis mit 40 % sollten die qualitativen Kriterien Verweildauer je Quadratmeter mit 20 %, unproduktive Stunden mit 10 % und das Umsetzungskonzept mit 30 % gewertet werden.

Neben der späteren Antragstellerin und der späteren Beigeladenen gaben noch weitere Bieter Angebote ab. Die Auftraggeberin informierte die Antragstellerin

nach § 134 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB), dass ihr Angebot nicht berücksichtigt werden könne, da es nicht das wirtschaftlichste sei, und beabsichtigt sei, den Zuschlag auf das Angebot der Beigeladenen, frühestens am 17.1.2023 zu erteilen.

Nach Nachfragen zu ihrer Bewertung rügte die Antragstellerin die beabsichtigte Zuschlagserteilung an die Beigeladene, die Wertung ihres Angebots sei fehlerhaft. Die Auftraggeberin wies die Rügen zurück und erteilte der Beigeladenen am 16.1.2023 um 15:03 Uhr den Zuschlag.

Ebenfalls am 16.1.2023 hatte die Antragstellerin einen Nachprüfungsantrag ein-

gereicht, der der Auftraggeberin allerdings erst um 15.22 Uhr übermittelt worden war.

Nach Mitteilung von der Zuschlagserteilung hat die Antragstellerin ihr Begehren geändert und Feststellung der Unwirksamkeit des Vertragsschlusses nach § 135 Abs. 1 Nr. 1 GWB beantragt, weil im Vorabinformationsschreiben der früheste Zeitpunkt des Zuschlags mit 17.1.2023 angegeben gewesen sei.

Zur Bewertung führte sie aus, dass die Erläuterung der Bewertungsformel in Bezug auf die unproduktiven Stunden widersprüchlich und auch die Wertung ihres Angebots nicht frei von Fehlern sei. So sei eine Bedarfsposition nur mit 30 % berücksichtigt worden. Hinsichtlich der Verweildauer seien alle Räume und nicht nur die als wertungsrelevant definierten in die Wertung eingeflossen.

Dem traten die Auftraggeberin und die Beigeladene entgegen. Der Antrag sei bereits unzulässig, da der Zuschlag wirksam erteilt sei, nachdem die zehntägige Frist nach § 134 GWB abgelaufen gewesen sei. Zudem sei das Angebot der Antragstellerin aufgrund seines hohen Preises ohnehin chancenlos gewesen. Auch sei die Antragstellerin mit ihren Rügen ausgeschlossen (präkludiert), da sie nicht bis zur Angebotsabgabe angebracht worden seien.

In der Sache, so die Auftraggeberin, habe die Bewertung der Bedarfsposition mit 30 % keinen Einfluss auf die Platzierung und gehörten die bei der Verweildauer mitberücksichtigten Flurflächen untrennbar zu den wertungsrelevanten Treppenhäusern.

Die Vergabekammer des Bundes (VK Bund) stellte unter hälftiger Teilung der Kosten die Unwirksamkeit des Vertragsschlusses mit der Beigeladenen fest und gab der Auftraggeberin die Wiederholung der Wertung auf (Beschluss vom 23.2.2023 – VK 2-2/23). Dabei verneinte sie die Notwendigkeit der Hinzuziehung der Verfahrensbevollmächtigten der Auftraggeberin – anders als bei der Antragstellerin und der Beigeladenen.

Der erteilte Auftrag sei unwirksam, da die im Informationsschreiben nach § 134 GWB mitgeteilte Wartefrist nicht eingehalten worden sei.

Soweit die Antragstellerin die Wertung ihres Angebots beanstandete, sei ihr Nachprüfungsantrag zulässig und begründet. Die Auftraggeberin habe den Preis nicht gemäß den bekannt gemachten Maßstäben ermittelt und auch bei Bewertung der Verweildauer sowie der unproduktiven

Stunden nicht die bekannt gemachten Maßstäbe angewandt.

Soweit die Antragstellerin die Grundlagen der Ausschreibung rüge, sei sie damit nach § 160 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 GWB ausgeschlossen (präkludiert). Die von ihr begehrte Rückversetzung in den Zeitpunkt vor Angebotsabgabe sei daher nicht veranlasst.

Von daher sei es auch billig, den Beteiligten die Kosten zu je 50 % aufzuerlegen. Dabei sei nur die Hinzuziehung der Verfahrensbevollmächtigten der Antragstellerin und der Beigeladenen notwendig gewesen.

Die konkrete Anwendung der von ihr vorgegebenen Wertungskriterien gehöre zum originären Aufgabenkreis der Auftraggeberin und sei daher von ihr selbst zu leisten, entschied die VK Bund. Das gelte auch für die Beurteilung der Rügeobliegenheit und Einhaltung der Vorgaben des § 134 GWB.

Gegen diese Entscheidung wandte sich die Auftraggeberin mit ihrer sofortigen Beschwerde, soweit die Notwendigkeit der Hinzuziehung ihrer Verfahrensbevollmächtigten von der VK Bund verneint wurde.

Sie trug vor, das Bundesverwaltungsgericht sei aufgrund der bestehenden Vertretungsregelung gezwungen gewesen, entweder aus sich selbst heraus eine Vertretung ihrer Interessen zu versuchen oder sich fachanwaltlich vertreten zu lassen. Beim Bundesverwaltungsgericht seien aber lediglich zwei Mitarbeitende des gehobenen Dienstes im Referat Haushalt und Beschaffungen für Vergabeverfahren zuständig.

Auch außerhalb dieses Referats seien im Bundesverwaltungsgericht keine tiefergreifenden vergaberechtlichen Kenntnisse vorhanden. Generell sei das Vergaberecht eine schwierig gelagerte, komplexe Rechtsmaterie, bei der erst die große Erfahrung und hohe Spezialisierung von Fachanwälten eine optimale Rechtsverteidigung garantiere.

Auch habe es sich hier um nicht ganz einfach gelagerte verfahrenstechnische und rügetechnische Fragen gehandelt, wie etwa, ob ein wirksamer Vertragsschluss erfolgt und ob die Antragstellerin mit ihren Rügen ausgeschlossen (präkludiert) sei. Auch die Frage der Bewertung der unproduktiven Stunden sei rechtlich schwierig gewesen.

Nicht umsonst sei die Sitzung für eine Zwischenberatung der Verfahrensbetei-

ligten unterbrochen worden, in der sich für sie schwierige prozesstechnische Fragen gestellt hätten und Risiken abzuwägen gewesen seien.

## Die Entscheidung

Die sofortige Beschwerde der Auftraggeberin ist zulässig, aber unbegründet. Die VK Bund hat die Notwendigkeit einer Hinzuziehung der Verfahrensbevollmächtigten der Auftraggeberin zu Recht verneint.

Gemäß § 182 Abs. 4 Satz 4 GWB in Verbindung mit § 80 Abs. 2 des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVfG) sind auch die Gebühren und Auslagen des Verfahrensbevollmächtigten des Beigeladenen erstattungsfähig, wenn dessen Hinzuziehung im Verfahren vor der Vergabekammer in Anbetracht der dort aufgetretenen Schwierigkeiten im Ergebnis notwendig war.

Über die Notwendigkeit eines Verfahrensbeteiligten, einen Rechtsanwalt zuzuziehen, ist nicht schematisch, sondern auf der Grundlage einer differenzierenden Betrachtung des Einzelfalles zu entscheiden (BGH, Beschluss v. 26. 9.2006 – X ZB 14/06; OLG Düsseldorf, Beschlüsse vom 16.3.2020 – VII-Verg 38/18 und v. 15.5.2018, VII-Verg 58/17; OLG Frankfurt a.M., Beschluss v. 2.11.2017 – 11 Verg 8/17).

Entscheidend ist, ob der Beteiligte unter den Umständen des Falles auch selbst in der Lage gewesen wäre, aufgrund der bekannten oder erkennbaren Tatsachen den Sachverhalt zu erfassen und hieraus die für eine sinnvolle Rechtswahrung oder -verteidigung nötigen Schlüsse zu ziehen und das danach Gebotene gegenüber der Vergabekammer vorzubringen, wobei neben Gesichtspunkten wie der Einfachheit oder Komplexität des Sachverhalts, der Überschaubarkeit oder Schwierigkeit der zu beurteilenden Rechtsfragen auch rein persönliche Umstände bestimmend sein können (BGH, Beschluss v. 26.9.2006 – X ZB 14/06).

Für den Bereich des Vergaberechts ist der Gesetzgeber davon ausgegangen, dass für den öffentlichen Auftraggeber als Antragsgegner bei der Klärung von rein auftragsbezogenen Sach- und Rechtsfragen oftmals keine Notwendigkeit der anwaltlichen Beratung besteht (BT-Drs. 16/10117, S. 25).

Sofern im Mittelpunkt des Nachprüfungsverfahrens auftragsbezogene Sach- und Rechtsfragen stehen, spricht im Allgemeinen mehr dafür,

dass der öffentliche Auftraggeber die erforderlichen Sach- und Rechtskenntnisse in seinem originären Aufgabenkreis ohnehin organisieren muss und daher auch im Nachprüfungsverfahren nicht notwendig eines anwaltlichen Bevollmächtigten bedarf (OLG Frankfurt, Beschluss vom 2.11.2017 – 11 Verg 8/17).

In seinem originären Aufgabenbereich muss er sich die für ein Nachprüfungsverfahren notwendigen Sach- und Rechtskenntnisse grundsätzlich selbst verschaffen; er kann dies nicht auf einen Rechtsanwalt abwälzen (OLG Düsseldorf, Beschluss v. 31.1.2019 – VII-Verg 9/18).

Nach Maßgabe dieser Voraussetzungen war die Hinzuziehung eines Verfahrensbevollmächtigten durch die Auftraggeberin nicht notwendig.

### Praxishinweise

Vergabestelle war hier der oberste Gerichtshof des Bundes für die Verwaltungsgerichtsbarkeit, der über hochqualifizierte Juristen verfügt. Zudem gehört die Vergabestelle zum Fachbereich des Bundesministeriums der Justiz, welches über ein zentrales Vergabemanagement verfügt.

Verfahrensgegenständlich waren hier solche Fragen der Anwendung des Vergaberechts, die zum originären Aufgabenkreis der Vergabestelle gehören. Dass eine selbstgesetzte Frist einzuhalten ist, bedarf keiner anwaltlichen Beratung. Auch Antragsbefugnis und Rügeobliegenheiten sind vergaberechtlicher Standard, ebenso die Auslegung der Vergabeunterlagen und die Bewertung der Angebote.

Die Beteiligung eines Rechtsanwalts kann notwendig sein, wenn sich im Nachprüfungsverfahren nicht einfach gelagerte Rechtsfragen, insbesondere verfahrensrechtlicher oder solcher Art stellen, die auf einer höheren Rechtsebene als jener der Vergabeordnungen zu entscheiden sind.

Dann erst kann berücksichtigt werden, inwieweit die Vergabestelle über geschultes Personal und Erfahrung mit Vergabeverfahren verfügt, da verwaltungsinterne Möglichkeiten der Rechtsberatung genutzt werden müssen. Schließlich kann dann auch der Gesichtspunkt der so genannten prozessualen Waffengleichheit in die Notwendigkeitsprüfung einfließen.

# Planungsleistungen als Bedarfsposition?

## Unbestimmte „Optionen“ auf weitere Leistungsphasen unzulässig!



Rechtsanwalt Dr. Rainer Noch, München

**Die Vergabekammer (VK) Westfalen hat jüngst die Frage einer optionalen Beauftragung mit weiteren Leistungsphasen im Zuge von Generalplanungsleistungen zu untersuchen gehabt. Dabei hatte sich der öffentliche Auftraggeber vorbehalten, ganz sicher nur die Leistungsphasen 1 und 2, eventuell aber auch die Leistungsphasen 6 und 7 zu einem späteren Zeitpunkt zu vergeben. Die Bedingungen jedoch sind in jeder Hinsicht unklar gewesen. Dies führte im Nachprüfungsverfahren zur Zurücksetzung des Vergabeverfahrens. Der typische Fall.**

### Worum geht es im Kern?

Ein großer öffentlicher Auftraggeber im Land NRW hatte Generalplanungsleistungen in einer möglichst flexiblen Art und Weise ausschreiben wollen. In der Anlage 3 der Vergabeunterlagen hieß es zu den Leistungsbildern und Leistungsphasen wie folgt:

*„01: Objektplanung ‚Gebäude‘ Leistungsphasen 1 bis 2, 6 bis 7 [...]“*

*F1: Tragwerksplanungen für Objektplanung Leistungsphasen 1 bis 2, 6 bis 7 [...]“*

Er hatte sich dabei grundlegend in dem beigefügten Vertragswerk ausbedungen, dass der spätere Gewinner der Ausschreibung lediglich einen Anspruch hat, die Leistungsphasen 1 und 2 zu erbringen. Dementsprechend lautete es unter Ziffer 4.3 des abzuschließenden Vertrages wie folgt:

*„Dem AN stehen keine Ansprüche auf Abruf von Leistungsphasen gemäß Ziffer 4.2 zu, er kann auch aus dem stufenweisen Abruf oder Nichtabruf keinerlei weitergehenden Rechte, gleich welcher Art, herleiten.“*

Hinsichtlich der weiteren Leistungsphasen wollte man mit eigenem Personal arbeiten und ggf. bezüglich der Leistungsphasen 6 und 7 eine weitere Beauftragung vornehmen. Diese sei aber nur optional zu verstehen.

Im Übrigen ist das Verhältnis der veröffentlichten Zuschlagskriterien zu insbe-

sondere diesen optional anzubietenden Leistungsphasen völlig unklar gewesen.

Ob die optional angebotenen Leistungsphasen überhaupt in die Wertung einfließen, und, wenn ja, in welcher Weise und mit welcher Auswahl aus den Zuschlagskriterien, blieb gemäß den Vergabeunterlagen völlig offen. Fakt ist dabei auch, dass einige der Zuschlagskriterien gar nicht oder höchstens bedingt auf die optionalen Leistungsphasen passen.

Dazu im Einzelnen weiter unten.

### Leistungsphasen

An dieser Stelle ist überblickshalber zunächst einmal eine Erläuterung der verschiedenen Leistungsphasen nach der Honorarordnung für Architekten und Ingenieure (HOAI) vorzunehmen.

Die Leistungsphasen 1 und 2 betreffen die Grundlagenermittlung und die Vorplanung. Die Leistungsphasen 6 und 7 betreffen die Vorbereitung der Vergabe und die Mitwirkung bei der Vergabe, wenn es in einer dann wesentlich späteren Phase um die Ausführung der Leistungen geht.

Insgesamt gliedern sich die Leistungsphasen (LP oder auch LPH) wie folgt auf:

- LP1: Grundlagenermittlung
- LP2: Vorplanung
- LP3: Entwurfsplanung



- LP4: Genehmigungsplanung
- LP5: Ausführungsplanung
- LP6: Vorbereitung der Vergabe
- LP7: Mitwirkung bei der Vergabe
- LP8: Objektüberwachung – Bauüberwachung und Dokumentation
- LP9: Objektbetreuung

### Vorbehalt „optionaler“ Beauftragungen der LPH 6 und 7

Hintergrund dieser vermeintlichen Sonderform einer gestuften Vergabe – oder wie auch immer dieses Verhältnis der optional ausgeschriebenen Leistungsphasen 6 und 7 zu den Grundleistungen der Phasen 1 und 2 beschaffen sein sollte – ist aus Sicht des öffentlichen Auftraggebers gewesen, dass man das Projekt zum Teil mit eigenem Personal begleiten und bzgl. der Planung auch leistungsmäßig ausführen wollte.

Schließlich glaubte man als öffentlicher Auftraggeber im Lande NRW, nicht wissen zu können, ob man in der Zeit, in der die Leistungsphasen 6 und 7 aktuell werden würden, haushaltsmäßige Voraussetzungen zur Verfügung hat, dass man diese Beauftragung auch überhaupt vornehmen könne.

Man wollte mit diesem Ansatz also auf maximale Sicherheit gehen, eine Ausschreibung gleich mit für die Leistungsphasen 6 und 7 durchzuführen, allerdings mit der gravierenden Einschränkung, dass diese eventuell nicht zum Zuge kommen respektive dass der betreffende Gewinner der Ausschreibung auf diese Beauftragung mit diesen Leistungsphasen keinen Anspruch hat.

### Unklare Zuordnung der Zuschlagskriterien: Worauf beziehen sie sich?

Gegenstand des Nachprüfungsverfahrens war u.a. auch, dass die antragstellende Bieterin sowohl die Konzeption als auch die Anwendung der sechs Zuschlagskriterien neben dem Preis monierte. Der Preis rangierte mit einer Wertigkeit von 30 % und die restlichen Zuschlagskriterien rangierten mit einer Gewichtung von 70 %.

Diese Zuschlagskriterien gliederten sich wiederum auf wie folgt:

- Vorgehen im ausgeschriebenen Projekt (15 %)
- Erläuterungen zur Kostenplanung und Steuerung (15 %)
- Projektablauf (10 %)
- Erläuterungen zur Terminplanung (10 %)
- Erläuterungen zur Qualitätssteuerung (10 %)
- Erfahrung des mit der Ausführung der späteren Leistung betrauten Personals (10 %)

Wie in vielen Fällen dieser Art wehrte sich der öffentliche Auftraggeber – wenig überraschend – gegen Vorwürfe, welche (vermeintlich oder tatsächlich) die Konzeption der Zuschlagskriterien betreffen.

Rechtzeitige Rüge bei „erkennbaren“ Verstößen

Die Rechtslage ist: Grundlegende Entscheidungen zur Konzeption, welche dem Bieter als fach- und sachkundigem Planungsunternehmen bekannt sein muss(t)en, sind unbedingt im Zeitraum bis zu der Angebotsabgabe zu rügen.

§ 160 Abs. 3 S. 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) lautet insoweit:

*„Der Antrag ist unzulässig, soweit (...)*

*2. Verstöße gegen Vergabevorschriften, die aufgrund der Bekanntmachung erkennbar sind, nicht spätestens bis zum Ablauf der in der Bekanntmachung benannten Frist zur Bewerbung oder zur Angebotsabgabe gegenüber dem Auftraggeber gerügt werden (...).*

Im konkreten Fall ging es, wie in nicht wenigen Fällen, also um die Frage der Erkennbarkeit als sachlichen und rechtlichen Fehler, was hinsichtlich gewisser Teile der Konzeption dieser Zuschlagskriterien zur sogenannten „Präklusion“ führte.

Präklusion bedeutet, dass die – verspätet gerügten – Aspekte nicht mehr in ein Nachprüfungsverfahren eingebracht werden können – wenn also Gesichtspunkte beanstandet werden, die zuvor nicht rechtzeitig formwirksam gerügt worden sind.

Vorstehendes betrifft im abgeurteilten Fall allerdings den kleineren Teil der rechtlichen Vorwürfe.

Dabei ist zugunsten der Bieterin und Antragstellerin zu beachten, dass bereits die rechtliche Einordnung, worum es sich handelt, namentlich um eine „optionale Beauftragung“ oder um eine „Beauftragung im Sinne einer Bedarfsposition“, nicht klar ist. Hier muss selbst für ein sach- und fachkundiges Planungsunternehmen jeder übertriebenen Anforderung an die sogenannte „Rügeschwelle“ eine Schranke gesetzt werden.

Es ist also zu fragen und vor allem in realistischer Weise zu beantworten, welche vertieften Kenntnisse der Tatsachen und auch welche Fähigkeit zu fortgeschrittenen und gelegentlich sogar sehr sophisticateden rechtlichen Schlussfolgerungen an ein Planungsbüro gestellt werden können.

Dies gilt unbeschadet der Tatsache, dass sich das Büro bei der Bewerbung auf eine solche Ausschreibung selbstverständlich in einem „ihm bekannten Metier“ bewegt. Jedoch dürfen nach allgemeiner Auffassung die Anforderungen diesbezüglich nicht überspannt werden.

Außerdem muss ebenso eine Grenze existieren für einen das Nachprüfungsverfahren begleitenden Fachanwalt. Denn letztlich werden die rechtlich fehlerhaften Einordnungen, von denen der öffentliche Auftraggeber ausgegangen ist, erst im Zuge der Akteneinsicht in einem Nachprüfungsverfahren offenkundig.

Typischerweise lassen sich verquere rechtliche Einordnungen und dazugehörige nicht ausreichende Begründungen im Vergabevermerk eben erst aus der Vergabeakte ersehen. Erst dann können sie in dem erforderlichen Umfang als rechtlich problematisch bzw. fehlerhaft beanstandet werden – unter Vermeidung eines in der Praxis meist überstrapazierten Gegenwurfes des Auftraggebers einer – wirkungslosen – sog. „Rüge ins Blaue hinein“.

Somit hat schon in diesem Punkt die Antragstellerin richtigerweise insoweit Recht bekommen, dass die Vergabekammer im Ergebnis sehr stark auf eine mangelnde Dokumentation abgestellt hat, schon was die Frage der Zuordnung anbelangt, um welche Formen einer zusätzlichen Beauftragung mit weiteren Leistungsphasen es sich handelt und wie dies in die Angebotsauswertung einfließen soll.

### Konzeption bzw. Anwendung der Zuschlagskriterien

Im Beschluss vom 10.2.2025 (VK 2-25) setzt sich die VK Westfalen zunächst damit auseinander, wie es sich verhält im Hinblick auf eine etwaige Bewertung dieser optionalen Leistungsbeauftragung mit den Phasen 6 und 7 im Sinne einer sogenannten „Option“.

Sie verneint im Ergebnis eine solche „optionale Beauftragung“, weil im Sinne einer Verlängerungsoption, wenn man den Begriff der Option nun einmal auf eine Verlängerungsoption verengt, eben eine solche hier in rechtlicher Hinsicht nicht passend ist.



Die Vergabekammer neigt zu der Auffassung, diese sogenannte „optionale Beauftragung“ mit den weiteren Leistungsphasen 6 oder 7 als eine Art „Bedarfsposition“ einzuordnen.

Zentraler „Dreh- und Angelpunkt“ im buchstäblichen Sinne ist demzufolge die rechtliche Bewertung aus Sicht der Kammer, dass diese bedarfspositionsmäßige Ausschreibung mit einem erheblichen Teil weiterer Leistungsphasen, die jedoch schon etwas ganz anderes darstellen als die verbindlich ausgeschriebenen Leistungsphasen 1 und 2, in dieser Form nicht rechtens sein kann.

Die Rechtfertigung des öffentlichen Auftraggebers, dass er hinsichtlich etwaiger Bedarfe gar nicht wissen könne, welche Personal- und Haushaltslage in späteren Jahren, wenn die Leistungsphasen 6 und 7 aktuell werden würden, existiert, und dass er dann später Entscheidungsfreiheit haben müsse zu prüfen, was er sich an zusätzlichen Beauftragungen leisten könne, ist nach Ansicht der Vergabekammer unter vergaberechtlichen Gesichtspunkten nicht akzeptabel.

Letztlich bedeutet dies auch schon einen Verstoß gegen das Gebot der Herstellung der sog. „Ausschreibungsreife“.

Ist bei dieser Form der Ausschreibung namentlich die Leistungsbeschreibung schon zu unbestimmt und verstößt sie daher gegen die Grundsätze des eindeutigen und erschöpfenden Charakters (§ 121 GWB), so wird man nicht umhinkönnen, in diesem Zusammenhang auch die gefestigte Rechtsprechung zu der sog. „Ausschreibungsreife“ zu bemühen.

Diese Rechtsprechung besagt, dass erst dann ausgeschrieben werden darf, wenn die Vergabeunterlagen in ausreichendem Maße und mit hinreichender Sicherheit fertiggestellt sind und prognostisch die Leistung und die Bewertung der Leistungsangebote in dem Vergabeverfahren feststehen.

Der gesamte Vorgang des Anbietens und Bewertens muss sich auf eine spätere tatsächlich auszuführende Leistung beziehen, die im Ausgang des Wettbewerbes im Wege der Zuschlagserteilung prämiert werden soll.

### **Verboten: eine zu große Optionalität oder Bedarfsposition**

Nach Meinung des Verfassers kann man die Einordnung der Vergabekammer dis-

kutieren, ob es sich nun wirklich im rechtlichen Sinne um eine „Bedarfsposition“ handelt.

Jedenfalls aber steht fest, dass ein größerer Teil der Leistung hier unter Verstoß gegen die Grundsätze der eindeutigen und erschöpfenden Leistungsbeschreibung unter dem Maßstab des § 121 GWB ausgeschrieben worden ist.

Spekulative Elemente hinsichtlich des späteren Leistungsspektrums sind, wenn möglich gänzlich, zu vermeiden. Gelingt es nicht, gewisse Unschärfen gänzlich zu verhindern, so sind sie jedenfalls auf ein solches Maß zu reduzieren, dass nicht die gesamte Ausschreibung – oder ein sehr großer Teil davon – letztlich als vom Leistungsspektrum her unbestimmt eingeordnet werden muss. Genau dies ist aber hier der Fall.

„Bedarfspositionen“ spielen eigentlich bei Leistungen der Bauausführung eine größere Rolle als im Vergleich zu Planungsleistungen. Bedarfspositionen betreffen üblicherweise Leistungen, die zu einem sehr untergeordneten Bereich gehören und bei denen zum Beispiel nicht klar ist, ob bei Ausschachtungsarbeiten infolge eines nassen Frühjahrs abgepumpt werden muss (Wasserhaltung) oder ob ein solcher Bedarf bzgl. des Abpumpens gar nicht eintritt, weil sich das Frühjahr, in dem ausgeschachtet werden soll, als absolut trocken erweist (vgl. Noch, Vergaberecht kompakt, 9. Aufl. 2023, Kap. 10, Rdn. 142).

Bedarfspositionen beziehen sich daher auf einen – gesamthaft betrachtet – kleinen Teil von zudem meist untergeordneten Leistungen, sofern man sie unter dem Maßstab des § 7 der VOB/A überhaupt für zulässig erachtet.

Insofern bleibt in der VOB/A diese Vorschrift etwas unklar, wenn dort geschrieben steht, dass Bedarfspositionen „grundsätzlich nicht“ zu verwenden sind.

*§ 7 Abs. 1 Nr. 4 VOB/A: „Bedarfspositionen sind grundsätzlich nicht in die Leistungsbeschreibung aufzunehmen.“*

Die Alternative wäre dann eine Extra-Ausschreibung bzw. -Vergabe dieser konkret auftretenden Leistungen, die nicht von vornherein als Bedarfspositionen ausgeschrieben werden. An der Richtigkeit dieser Vorgehensweisen scheiden sich in der Vergabewelt im buchstäblichen Sinne die Geister.

### **Wie fließen die „optionalen Leistungen/Bedarfspositionen“ in die Wertung ein?**

Im konkreten Fall der VK Westfalen ist von der Antragstellerin in sehr geschickter Weise außerdem die Frage aufgeworfen worden, welche Rückwirkungen die vermeintlich „optional“ oder als „Bedarfsposition“ ggf. zu beauftragenden Leistungsphasen 6 und 7 auf die Anwendbarkeit der Zuschlagskriterien haben.

Hiermit wird zwar die tendenziell verspätet gerügte und damit nicht mehr zum Gegenstand des Nachprüfungsverfahrens zu erklärende Konstruktion bzw. Konzeption der Zuschlagskriterien angegriffen. Jedoch wird man bei einem derart diffizilen Sachverhalt, in dem sich die näheren Erkenntnisse im Weiteren erst aus der Akteneinsicht ergeben, richtigerweise so urteilen müssen, dass man einem die Nachprüfung beantragenden Planungsbüro zugesteht, dieses gerade noch außerhalb jeder Ausschlusswirkung (Präklusion) thematisieren zu dürfen. So ist es im Prinzip ja auch geschehen.

Tatsache ist, dass von der Vergabeunterlage her weitestgehend unklar gewesen ist, welche der qualitativen Zuschlagskriterien überhaupt auf die vermeintlich optional bzw. bedarfsmäßig ausgeschriebenen Planungsleistungen der Leistungsphase 6 und oder 7 passen.

Die Vergabekammer führt dazu – pars pro toto – Folgendes aus:

*„Am Beispiel des Qualitätszuschlagskriteriums 5 ‚Erläuterungen zur Qualitätssteuerung am ausgeschriebenen Projekt‘ wird dies deutlich. Ob sich dieses auf die Leistungsphasen 6 und 7 bezieht, wird gerade nicht ausdrücklich vom Antragsgegner klargestellt.“*

Die Schlussfolgerung kann daher nur sein, dass diesbezüglich eine sehr erhebliche Intransparenz zutage getreten ist, die schon unter diesem Gesichtspunkt, bei dem es mehrheitlich um die Frage der Anwendung (nicht jedoch um die Konzeption) bekannt gemachter Zuschlagskriterien geht, der öffentliche Auftraggeber im Nachprüfungsverfahren unterlegen muss.

### **Schlichte Anwendungsfehler**

Es kamen weitere Rechtsanwendungsfehler hinzu:

Zuoberst gab es nach Meinung der VK Westfalen deutlich zu knappe Begründungen für die einzelnen Punktevergaben. Im Einklang mit der herrschenden Rechtsprechung stellt die Kammer inso-



weit fest, dass Begründungen für Punktevergaben auch stichwortartig oder in sonstiger Weise kurz gehalten sein können.

Jedoch muss mindestens in Fällen komplizierter Auswertungsverfahren darauf geachtet werden, dass die Zuschlagskriterien, welche sehr stark auf die Bewertung von Konzepten bzw. Herangehensweisen etc. ausgerichtet sind, auch in der Gegenschau mit den anderen Angeboten unter die Lupe genommen werden.

Insbesondere bedarf es im Einklang mit der BGH-Rechtsprechung vom 4.4.2017 (X ZB 3/17) einer vergleichenden Gegenschau (also einer In-Verhältnis-Setzung der Leistungsangebote untereinander), an der es gemäß den Feststellungen der Vergabekammer vorliegend komplett fehlte. Jedenfalls waren in den Akten keine entsprechenden Begründungselemente vorzufinden.

Als im buchstäblichen Sinne schon „delikat“ muss man den im Beschlusstext mitgeteilten Indizien zufolge einige der Begründungen zu den Punktevergaben einordnen.

Sehr „hellhörig“ ist die Antragstellerin spätestens an dem Punkt geworden, dass der gleiche Schreibfehler in einer Begründung für eine Bepunktung bei zwei Bieterinnen, namentlich bei ihr und bei einer Konkurrentin, auftrat: Es hieß dort in beiden Begründungstexten ein und derselben Bewerberperson “Stuerungselementen” anstatt “Steuerungselementen”.

Ein solches Vorkommnis ist naturgemäß nicht geeignet, den Glauben an die Richtigkeit und Ordnungsgemäßheit des Auswertungsvorgangs zu stärken. Daran ändert auch nichts, dass es wohl nicht um den Gesamt begründungstext, also den Zusammenschrieb des Begründungstextes für die Punktevergabe der betreffenden Bieter in dem Qualitätskriterium ging, sondern es handelte sich um den Wertungsbogen, der von ein und demselben Bewerber aus einer Jury von drei Personen in dieser Weise ausgefüllt wurde.

### Einmal mehr: Wie viele Jurymitglieder braucht es?

Des Weiteren setzt sich die VK Westfalen damit auseinander, dass in der Vergabeunterlage von sechs bewertenden Personen die Rede war.

Tatsächlich wurde die qualitative Bewertung der Leistungsangebote lediglich durch drei bewertende Personen mit ih-

ren jeweiligen Bewertungsbögen, die dann zusammengeschrieben wurden, vorgenommen.

In diesem Punkt ist – zumindest diese – Vergabekammer nachsichtig. Sie meint, dass es möglich sei, unter dem Gesichtspunkt der Auslegung von Willenserklärungen gemäß den §§ 133, 155 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) die Vergabeunterlagen so verstehen zu können, dass es keinen Anspruch eines Bieters auf den tatsächlichen Einsatz von sechs bewertenden Personen gibt, sondern dass auch eine Bewertung durch drei Personen ausreicht.

Immer wieder ist eine tolerante Haltung der Nachprüfungsinstanzen festzustellen, wenn es um die Frage geht, wie groß angekündigte Bewertungsgremien tatsächlich sein müssen. Auch andere Vergabekammern haben diesbezüglich zugunsten der öffentlichen Auftraggeber entschieden. Es gibt jedoch auch Gegenauffassungen (siehe VK Bund, Beschluss v. 6.4.2017 – VK 1-17/17: 15 Jurymitglieder sollten es sein, nur 6 waren es tatsächlich – Fehler!).

Überraschend ist, dass in diesem Fall der Selbstbindungsgrundsatz nicht höher gewertet wurde. Denn schließlich wird man eine angekündigte Bewertung durch ein Bewertungsgremium nicht in der Weise für vergaberechtskonform erachten können, wenn am Ende nur eine Person oder zwei Personen die Angebote auswerten.

Schließlich ist es so, dass gerade die Anzahl der bewertenden Personen insbesondere im Hinblick auf konzeptionelle und/oder sogar im Einzelfall, abseits des hier entschiedenen Falls, ästhetischer Bewertungskriterien, eine erst aus rechtlicher Hinsicht notwendige Objektivität in den Bewertungsvorgang hineinbringt.

Daher ist es nach hier vertretener Auffassung sehr wichtig, dass eine größere Anzahl von Personen den Bewertungsvorgang begleitet. Bindet sich ein öffentlicher Auftraggeber an eine bestimmte Anzahl von bewertenden Personen, so muss er dies richtigerweise auch in der Durchführung gegen sich gelten lassen.

### Fazit

Der Beschluss reiht sich in eine mittlerweile doch stattliche Anzahl an erfolgreichen Nachprüfungsverfahren zum Thema der Vergabe von Planungsleistungen ein.

Es überrascht einerseits, welche grundlegenden Dinge immer wieder nicht beachtet werden, die aber auch schon seit vielen Jahren in Fachveröffentlichungen als vergaberechtswidrig herausgestellt worden sind.

Andererseits ist öffentlichen Auftraggebern unbedingt zuzugestehen, dass bei der Vielzahl der durchzuführenden Verfahren und in Anbetracht der Personalknappheit Fehler immer wieder passieren, welche sie eigentlich vermeiden könnten, was ihnen jedoch rein faktisch oftmals nicht möglich ist.

In der Sache bleibt festzuhalten, dass im Interesse der Transparenz und des fairen Wettbewerbs die Leistungen möglichst ohne eventuelle Leistungen auszuschreiben sind. Lassen sich Bedarfspositionen partout nicht vermeiden, so ist klar anzugeben, unter welchen Bedingungen sie beauftragt werden und in welcher Weise sie im Rahmen der Bewertung der Angebote im Hinblick auf die Zuschlagserteilung berücksichtigt werden.

Deutlich wird außerdem, dass die Argumentation mit künftigen Haushaltslagen äußerst problematisch ist. Dürfte der öffentliche Auftraggeber im Rahmen der Ausschreibung länger dauernder Verträge stets damit argumentieren, dass er nicht wissen könne, wie die Haushaltslage in späteren Jahren aussehen wird, so wäre dies quasi eine Art Generalvorbehalt zugunsten öffentlicher Auftraggeber, der aus Sicht der Bieter – und auch des objektiven Vergaberechts – völlig inakzeptabel ist.

Im Übrigen ist in diesem Zusammenhang an den klassischen Umgehungsfall in der Rechtssache der „Aulhalle“ in Niedernhausen bei Wiesbaden zu erinnern. Dort hatte der Europäische Gerichtshof (EuGH) eine Argumentation des öffentlichen Auftraggebers im Zusammenhang mit Leistungen der Planung einer Mehrzweckhalle, welche darauf ausgerichtet war, sich auf die jeweiligen Haushaltsjahre zurückzuziehen und anzuführen, dass man nicht wisse, welche Mittel man in welchem Haushaltsjahr zur Verfügung haben würde, ausdrücklich nicht anerkannt (EuGH, Urteil v. 15.3.2012, Rs. C-574/10 – »Aulhalle«).

Zu guter Letzt mag, etwas überspitzt formuliert, an den zivilrechtlichen Grundsatz erinnert werden, der da lautet: „Geld hat man zu haben!“ Erst recht gilt dies für öffentliche Hände, die, wie vorliegend, in ein Investitionsvorhaben eingestiegen sind und die dieses auch mit Sicherheit zu Ende führen werden.



# Änderungen vergebener Aufträge

## Im Vergabe-Check: Welche Spielräume, aber auch welche Grenzen bestehen?



Rechtsanwalt Dr. Rainer Noch, München

**Änderungen laufender Verträge können die Rechte später auftretender Unternehmen beeinträchtigen. Dies gilt ganz prinzipiell und erst recht dann, wenn Verträge für sehr lange Zeit ausgeschrieben worden sind. So lagen die Dinge im**

**Fall des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) zur Konzession für den Betrieb von Autobahnraststätten. Wie unter einem Brennglas zeigt der Fall, welche Risiken es bei Änderungen bestehender Verträge abzuwägen gilt. Risiken, denen der VergabeCheck diesmal nachgeht – jedoch nicht, ohne auch bestehende Spielräume bei der Änderung laufender Verträge aufzuzeigen.**

### Faktische Änderungen genügen

Vorzustellen ist, dass jede Art einer geänderten Ausführung des Vertrages im Hinblick auf das Vergaberecht Relevanz entfalten kann. In Einzelfällen müssen die vorgenommenen Änderungen – oder besser: die erst geplanten Änderungen, welche auf ihre vergaberechtlichen Folgewirkungen hin untersucht werden sollen – dann zwingend eine Neuausschreibung auslösen.

Es kommt außerdem nicht darauf an, ob die Änderungen rechtlich in einer offiziellen, schriftlichen Änderungsvereinbarung zum Vertragsdokument niedergelegt sind oder ob sie rein tatsächlich, also faktisch erfolgt sind. Der vergaberechtliche Maßstab ist nicht nur darauf ausgerichtet, offizielle, rechtsformale Änderungsvereinbarungen zu betrachten, sondern auch die Faktizität des Leistungsaustauschverhältnisses im Hinblick auf dasjenige zu untersuchen, was seinerzeit Gegenstand der Ausschreibung war.

Den Maßstab bildet bereits seit einer sehr frühen Entscheidung des Oberlandesgerichts (OLG) Düsseldorf, in welcher es sich grundlegend zu dem damals neuartigen Phänomen der sogenannten „De-facto-Vergaben“ äußerte, ein sogenanntes „materielles Verständnis“ des Vergaberechts (OLG Düsseldorf, Beschluss v. 20.6.2001, Verg 3/01):

„[Es muss] nicht unbedingt auf irgendwelche vom öffentlichen Auftraggeber bereits eingeleitete Förmlichkeiten (...)

*abgestellt werden (...). Denn ein (sogar besonders schwerwiegender) Vergaberechtsfehler, der mit dem Nachprüfungsantrag angefochten werden kann, besteht gerade darin, dass die Ausschreibung einer Vergabe rechtswidrig unterblieb (vgl. BReg. in ihrer Begr. zum heutigen § 107 GWB, BT-Drs. 13/9340, S. 17). Für die Zwecke des Primärrechtsschutzes ist daher ein materielles Verständnis des ›Vergabeverfahrens‹ notwendig.“*

Es ist immer zu bedenken: Auch eine sogenannte „wesentliche Vertragsänderung“ gehört zu den sogenannten „De-facto-Vergaben“, wenn also eine derart wesentliche Veränderung vorgenommen wurde, dass es an sich einer Ausschreibung bedurft hätte. Das ist letztlich genauso gravierend, wie wenn man von Anfang an überhaupt kein Ausschreibungsverfahren vorgenommen hätte.

### Gesetzgeberisches Motiv für Grenzen bei Vertragsänderungen

In Zeiten, in denen aus guten Gründen immer mehr von Bürokratieabbau und auch der sogenannten „Entfesselung des Vergaberechts“ die Rede ist, mag man zunächst hinterfragen, ob es zu den Vertragsänderungen überhaupt rechtlicher Regularien bedarf.

Schlagworte wie „Mehr Flexibilität bei öffentlichen Auftragsvergaben“ und

„Rückführung von zunehmenden Verrechtlichungstendenzen im öffentlichen Beschaffungswesen“ machen die Runde.

Dennoch ist in Zusammenhang mit Änderungen an bestehenden Verträgen nicht nur über die Rechtsansprüche von an der veränderten Leistung interessierten Unternehmen zu diskutieren, sondern auch über die Wirtschaftlichkeit einer Beschaffung unter veränderten Rahmenbedingungen.

Es geht daher keineswegs allein um subjektive Ansprüche von Bietern (im Zusammenhang mit nachträglichen Vertragsänderungen sogar außerhalb eines förmlichen Vergabeverfahrens), sondern es geht gerade auch um die Wirtschaftlichkeit von ehemals ausgeschriebenen Aufträgen, welche nicht mehr zu 100 % in die aktuelle Bedarfslandschaft passen.

Der öffentliche Auftraggeber besitzt Vertragsfreiheit und kann sich die Bindungen des Vergaberechts sogar zunutze machen. Zu diesem Zweck existiert in § 133 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) ein Kündigungsrecht des öffentlichen Auftraggebers, wenn er aus nachvollziehbaren Gründen an einem ehemals ausgeschriebenen und in der Ausführung befindlichen Vertrag nicht mehr festhalten kann und auch nicht mehr festhalten möchte, weil dies erstens (vergabe-)rechtlich nicht mehr haltbar ist und zweitens auch wirtschaftlich keinen Sinn mehr ergibt.

### § 133 GWB – Kündigung von öffentlichen Aufträgen in besonderen Fällen

„(1) Unbeschadet des § 135 können öffentliche Auftraggeber einen öffentlichen Auftrag während der Vertragslaufzeit kündigen, wenn

1. eine wesentliche Änderung vorgenommen wurde, die nach § 132 ein neues Vergabeverfahren erfordert hätte (...).“

### Fälle von im Einzelfall unzulässigen Änderungen

Der buchstäbliche „Dreh- und Angelpunkt“ für die rechtliche Einordnung zulässiger bzw. unzulässiger vertraglicher Änderungen ist die Bestimmung des § 132 Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB).

Die Vorschrift wurde erstmalig mit der großen GWB-Reform im Jahre 2016 eingeführt und hat ihre Grundlage in den aktuellen Vergabekoordinierungsrichtlinien 2014/23, /24 und /25/EU.

In der Zeit davor mussten Fälle von geändert durchgeführten Aufträgen stets



über die allgemeinen Grundsätze des fairen Wettbewerbs und der Nichtdiskriminierung gelöst werden. Leitlinie war und ist auch heute noch die Entscheidung EuGH in der Sache „presstext“. Dort hatte er erstmalig vertieft zu den vergaberechtlichen Konsequenzen im Hinblick auf Änderungen an bestehenden Verträgen Stellung genommen (EuGH, Urteil v. 19.6.2008 – C-454/06, „presstext“).

Seit 2016 gibt es Regularien, die in definierter Form einen Rahmen vorgeben, in welchem Ausmaß und unter welchen Bedingungen Aufträge geändert werden dürfen, ohne dass eine neue Ausschreibungspflicht entsteht.

§ 132 Abs. 1 Nr. 1 GWB definiert **wesentliche Änderungen** eines öffentlichen Auftrags während der Vertragsausführungsphase dann als wesentlich, wenn sie gemäß dem Wettbewerbsprinzip zu einer Bewertung führen, wonach man annehmen muss, dass sich seinerzeit andere oder weitere Bewerber an der Ausschreibung oder dem sonstigen Vergabeverfahren beteiligt hätten.

Mit § 132 Abs. 1 Nr. 1 GWB wird im Prinzip das „äußere Wettbewerbsprinzip“ angesprochen, welches sich maßgeblich an der Beurteilung orientiert, inwieweit die Auftragsänderungen im Nachhinein betrachtet dem seinerzeitigen Wettbewerb (bzgl. Auswahl der Eignungs- und Zuschlagskriterien sowie der Ausführungsbedingungen) entweder ganz oder auch in Teilen die Grundlage entzogen haben.

Damit in Verbindung kann § 132 Abs. 1 Nr. 2 GWB stehen. Hier geht es um die Prüfung, inwieweit das **wirtschaftliche Gleichgewicht** infolge der Vertragsänderung **verschoben oder insgesamt** in einer Weise (zugunsten des Auftragnehmers!) **verändert** wird, dass zum Beispiel der gesamte kalkulatorische Ansatz der seinerzeitigen Bieter in der damaligen Ausschreibung ein ganz anderer gewesen wäre.

Hiermit wird im Wesentlichen das „innere Wettbewerbsprinzip“ umschrieben, welches gebietet zu untersuchen, ob durch die vorgenommenen Änderungen der gesamte Wettbewerb, insbesondere hinsichtlich seines damaligen Ergebnisses, ein anderer hätte sein können. Speziell wird hiermit adressiert, dass im Grunde genommen – im Nachhinein betrachtet – ein anderes Unternehmen der Gewinner der damaligen Ausschreibung hätte sein können.

§ 132 Abs. 1 Nr. 3 GWB betrifft eine **erhebliche Ausweitung des Umfangs**

**des öffentlichen Auftrages**. Die quantitative Erweiterung kann ebenfalls starke Rückwirkungen auf das damalige Ausschreibungsverfahren haben. Dies entweder deshalb, weil sich von der Eignung her ganz andere Bieter seinerzeit an der Ausschreibung beteiligt hätten oder weil auch hier von dem kalkulatorischen Ansatz her der Ausgang, also das Ergebnis des Wettbewerbes, ein ganz anderer hätte sein können, weil zum Beispiel ganz andere Kalkulationen seitens der Bieter angestellt worden wären.

§ 132 Abs. 1 Nr. 4 GWB betrifft die **Ersetzung eines Auftragnehmers** durch einen anderen. Hierbei geht es um den Gesichtspunkt des damaligen Vertragschlusses, der im Ausgang einer Ausschreibung immer auch an eine bestimmte Person oder an ein bestimmtes Unternehmen anknüpft. Es wird also nicht nur eine Leistung eingekauft, sondern gerade auch eine Leistung von einem Unternehmen, das eine ganz bestimmte, ggf. auch eine sehr spezifische Eignung besitzt.

Unter Umständen waren die seinerzeitigen Voraussetzungen in dem betreffenden Betrieb auch im engeren Sinne mitentscheidend für das Ergebnis der Ausschreibung (zum Beispiel Berücksichtigung der Erfahrungen benannter Personals bei der Zuschlagsentscheidung). Es muss daher sichergestellt sein, dass zumindest der Kern der Eignung der neuen Unternehmerperson der gleiche bleibt.

Adressiert sind durch Nummer 4 daher auch grundsätzlich unschädliche juristische Umfirmierungen, wenn z.B. eine Ingenieurgesellschaft von einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) zu einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) avanciert und lediglich der Rechtsnachfolger des seinerzeit bezuschlagten Unternehmens nun Vertragspartner wird.

### Unzulässige Vertragsänderung: beliebiger Wechsel in der Person des Vertragspartners

In Abgrenzung zu dem letztgenannten Fall der bloßen Umfirmierung liegt eine wesentliche Änderung des Vertrages im Sinne des § 132 Absatz 1 GWB vor, wenn der öffentliche Auftraggeber den Auftrag oder auch den (zum Beispiel nach einer Kündigung) restlichen Auftrag willkürlich an Drittunternehmen vergibt.

So zeigt verschiedenste vergaberechtliche Spruchpraxis Folgendes: Eine öffentliche Auftraggeberin, die ihren über eine EU-weite Ausschreibung ermittelten Vertragspartner gekündigt hat, darf die restlichen Arbeiten nicht ohne (neue) Aus-

schreibung an eine andere Firma im Zuge einer Ersatzvornahme vergeben. Sie kann nicht behaupten, dass keine (wesentliche) Änderung des Vertrages stattgefunden hat. Vielmehr hat sie in solch einem Fall unter Verstoß gegen § 132 Absatz 2 Nr. 4 GWB einen grundlegend neuen Auftragnehmer an die Stelle des bisherigen Auftragnehmers gesetzt.

Solcherlei Änderungen eines öffentlichen Auftrags während der Vertragslaufzeit erfordern richtigerweise ein neues Vergabeverfahren.

Genau dies bekräftigte der Münchener Vergabesenat des Bayerischen Obersten Landesgerichtes (BayObLG) im Beschluss vom 21.2.2024 (Verg 5/23). Dort ging es um die freihändige Vergabe noch offener Restleistungen an den Auftragnehmer des nachfolgenden Gewerkes, und zwar nach Kündigung wegen Verzuges des ursprünglichen Auftragnehmers. Dies ist nicht zulässig, weil es sich dabei um einen unautorisierten Austausch des Auftragnehmers handelt, welcher nicht durch die Ausnahme des § 132 Absatz 2 Nr. 4 GWB gedeckt ist.

Ebenso stelle die Erledigung von Arbeiten durch Drittunternehmen im Wege von Nachträgen mit Nachunternehmerinsatz eine Änderung des Gesamtcharakters des Auftrages dar (vgl. VK Südbayern, Beschluss v. 28.2.2023 – 3194.Z3-3\_01-22-41).

### Zulässige Änderungen geringen Umfangs im Normalbetrieb

Einen Rückgriff auf die quantitativen Toleranzen enthält die Bestimmung des Absatzes 3 des § 132 GWB. Dort existieren klare Vorgaben, dass im Falle von mengenmäßigen Änderungen im Falle von Liefer- und Dienstleistungsaufträgen nicht mehr als 10 % zusätzlich vergeben werden dürfen. Bei Bauleistungen liegt die Grenze bei 15 %.

Es gilt lediglich eine Sonderregel, dass im Anwendungsbereich der besonderen sozialen und anderen Dienstleistungen (zum Beispiel: Leistungen nach Sozialgesetzbuch (SGB) II/III, SGB VIII, Gesundheits- und Kulturbereich, Gaststätten- und Beherbergungsgewerbe) diese Toleranzgrenze im Falle von Dienstleistungsaufträgen nicht bei 10 % liegt, sondern bei 20 %. Dies ergibt sich aus der Zusammenschau mit dem § 130 Absatz 2 GWB.

### Sonderfall: Ausdrücklich vorbehaltene Optionen und Überprüfungsklauseln

§ 132 Abs. 2 Nr. 1 GWB enthält im eigentlichen Sinne eine Banalität, wenn es



darum geht, dass der seinerzeitige Auftrag bereits in der Form ausgeschrieben wurde, dass es zum Beispiel Verlängerungsoptionen für die Vertragslaufzeit gab oder auch **Optionen** einer definierten Leistungserweiterung.

Die letztgenannte qualitative Leistungserweiterung muss allerdings in genügender Weise bestimmt gewesen sein. Andernfalls handelt es sich um keine wirksamen „Optionen“ im Sinne des § 132 Absatz 2 Nr. 1 GWB. Hiergegen verstößt ein Auftraggeber, der sich vorbehält, einen Vertrag hinsichtlich seines Umfangs zu verändern, ohne zumindest die Größenordnung dieser Erweiterungsoption festzulegen (VK Berlin, Beschluss v. 13.9.2019 – VK B 1-13/19).

Gleichermaßen sind gemäß § 132 Absatz 2 Nr. 1 GWB präzise formulierte **Überprüfungsklauseln** in der Weise unschädlich, dass sie keine grundsätzliche Vertragsveränderung darstellen. Es geht dabei um Material- oder Lohnkosten oder sonstige Überprüfungsklauseln anhand der Lebenshaltungskosten, die eine Dynamik (und auch sehr wünschenswerte Flexibilität) des Vertrages bewirken, was naturgemäß zu einer Vergütungsänderung führt.

Interessanterweise ist im Rahmen dieser Nummer 1 ganz grundsätzlich – und insbesondere im Falle von Überprüfungsklauseln in quantitativer Hinsicht – keine 50%-Deckelung vorgesehen.

§ 132 Absatz 2 Satz 2 GWB lautet:

*„In den Fällen des Satzes 1 Nummer 2 und 3 darf der Preis um nicht mehr als 50 Prozent des Wertes des ursprünglichen Auftrags erhöht werden.“*

Dies bedeutet, dass im Falle explodierender Materialkosten auch quantitative Vergütungsanpassungen von mehr als 50 % vorgenommen werden dürfen.

Im Falle von Optionen wird man implizit eine latente Meinung aus der Rechtsprechung beachten müssen, die durchaus – im Interesse der Eindeutigkeit der Leistungsbeschreibung – verlangt, dass optionale Leistungen richtigerweise nicht mehr als 50 % der Grundleistung betragen sollten.

Hierbei handelt es sich allerdings um nicht wirklich abgesicherte Meinungsäußerungen von Vergabesenaten in Zusammenhang mit Kostenfestsetzungen. Jedoch wird man vorsichtigerweise insbesondere bei Verlängerungsoptionen und dergleichen die Optionen tunlichst auf bis zu 50 % des Gesamtwertes begrenzen, wenn man nicht gewisse rechtliche Risiken eingehen möchte.

Hintergrund dafür ist, dass die Gerichte letztendlich bei einer überwiegenden oder sogar stark überwiegenden Zuweisung von beschriebenen Leistungen zum Bereich der Optionen ein Problem im Hinblick auf die Grundsätze der eindeutigen und erschöpfenden Leistungsbeschreibung § 121 GWB sehen.

Prinzipiell müssen Leistungen in unbedingter Weise ausgeschrieben werden, also mit der Maßgabe, dass sie im Rahmen des gelebten Vertrages auch tatsächlich abgerufen werden. Das Ausbedingen einer Vielzahl von optionalen Leistungen rangiert daher nach deren Verständnis im Sinne eines Ausnahmeprinzips.

In dieser Richtung hatte sich jüngst die Vergabekammer des Bundes (VK Bund) in einem Fall geäußert, welcher die Ausschreibung von verschiedensten Arten von Kontrastmitteln für medizinische Untersuchungen betraf.

Eine Leistungsbeschreibung, welche nicht die unbedingte Beschaffung bestimmter Sorten von Kontrastmitteln vorsieht, weil der öffentliche Auftraggeber sich vorbehält, diese, wenn sie von dem bezuschlagten Bieter teils nicht geliefert werden könnten, aus einem anderen Rahmenvertrag abzurufen, kann im Rahmen einer öffentlichen Ausschreibung gemäß den Wertungen der VK Bund nicht in dieser Form an den Markt gegeben werden (VK Bund, Beschluss v. 20.12.2024 – VK 2-105/24).

### **Besonderer Ausnahmefall: Unvorhersehbarer Mehrbedarf bzw. Auftragnehmer kann nicht gewechselt werden**

§ 132 Abs. 2 Nr. 2 und 3 GWB betreffen meistens ähnlich gelagerte, **besondere Ausnahmefälle**, in denen über die Änderungstoleranzen des Absatz 3 mit regulär 10 % bei Dienstleistungen eine Erweiterung des Auftrages um bis zu 50 % möglich ist, weil der Auftragnehmer nicht (zumutbar) gewechselt werden kann bzw. diese Änderung aufgrund von Umständen erforderlich geworden ist, welche der öffentliche Auftraggeber im Rahmen seiner Sorgfaltspflicht nicht vorhersehen konnte. Meistens sind diese beiden Tatbestände gleichzeitig gegeben.

Anschaulich wird dies zum Beispiel dann, wenn im Falle der Vergabe von Projektsteuerungsleistungen sich das Projekt erheblich verzögert und somit zum Beispiel zu den fest ausgeschrieben drei Jahren mit drei Jahresauftrags-

werten nun ein viertes Jahr mit einem Jahresauftragswert von (bezogen auf das Ganze) ca. 33 % noch einmal hinzukommt.

Natürlich kann bei einem über 3 Jahre andauernden Projektsteuerungsvertrag der Auftragnehmer nicht gewechselt werden, wenn man nicht weitere Verzögerungen oder gar eine Havarie des gesamten Projektes heraufbeschwören möchte. Sich auf Letzteres einzulassen, ist der öffentliche Auftraggeber naturgemäß nicht verpflichtet.

Diesbezüglich stünde dem öffentlichen Auftraggeber in dem genannten Fall der Projektsteuerung zulässigerweise eine Erweiterungsmöglichkeit um 33 % zur Verfügung.

Nun kann es außerdem sein, dass der öffentliche Auftraggeber sich vorgestellt hatte, diese Arbeiten mit mehr eigenem Personal in der Verwaltung durchführen bzw. begleiten zu können. Unvorhergesehenerweise ist es aber so, dass eigenes Personal infolge Stellenwechsels, Schwangerschaft oder Krankheit etc. nicht in dem geplanten Umfang zur Verfügung steht. Somit ist er nachträglich gezwungen, weitere Leistungen an das Projektsteuerungsbüro zu übertragen.

Dies könnten dann auch noch einmal zusätzlich ca. 16 % der ursprünglichen Gesamtleistung sein. Zusammengerechnet mit dem Auftragswert für die Verlängerung (33 %) ermöglicht diese Regel daher die Flexibilität einer volumenmäßigen Mehrvergabe von bis zu 50 %.

Eine quantitative Mehrvergabe bei voneinander unabhängigen Ereignissen ist auch mehrmals in einem Volumen von bis zu 50 % möglich, allerdings immer nur bezogen auf den ursprünglichen Auftragswert.

In § 132 Absatz 2 Satz 2 GWB heißt es:

*„Bei mehreren aufeinander folgenden Änderungen des Auftrags gilt diese Beschränkung für den Wert jeder einzelnen Änderung, sofern die Änderungen nicht mit dem Ziel vorgenommen werden, die Vorschriften dieses Teils zu umgehen.“*

Dann müsste es sich um voneinander unabhängige neue Ereignisse handeln. Mit anderen Worten: Der „50%-Joker“ darf nicht willkürlich mehrfach gezogen werden, wenn es sich nicht um unterschiedliche Ereignisse handelt, welche jeweils für sich gesehen unvorhersehbar gewesen sind und die nun zu der Notwendigkeit einer Mehrbeauftragung von bis zu 50 % führen, auch weil der Auf-



tragnehmer nicht gewechselt werden kann.

Noch einmal anders ausgedrückt: Hat der Auftraggeber ursprünglich eine Vergabe von 230.000,- € getätigt, so kann er bei dem Eintritt voneinander unabhängiger Ereignisse durchaus zweimal oder auch dreimal jeweils 115.000,- € auf Basis unvorhergesehener Ereignisse und regelmäßig auch in Ansehung der Tatsache, dass der Auftragnehmer nicht gewechselt werden kann, zusätzlich an diesen Vertragspartner vergeben.

Über die Verweissvorschrift des § 47 Abs. 1 der Unterschwellenvergabeordnung (UVgO) gelten diese Regelungen auch im Unterschwellenrecht der Liefer- und Dienstleistungsvergaben.

### Rechtliche Bindungen durch den Charakter des ursprünglichen Vertrages

Was nun die Betrachtung **sonstiger wesentlicher Veränderungen** im Sinne des Absatzes 1 des § 132 GWB anbelangt, so wird man untersuchen müssen, was den Gesamtcharakter des Vertrages ausmacht und welche strukturelle Leistung oder Verpflichtung nun hinzukommt, die dazu führt, dass man eine wesentliche Änderung des Vertrages annehmen könnte, welche im Ergebnis gebieten würde, eine neue Ausschreibung vorzunehmen.

Genau dies hat der EuGH vor Kurzem in der eingangs bereits erwähnten Entscheidung vom 29.4.2025 herausgearbeitet (Rs. C-452/23 – „Tank & Rast“).

Dort ging es um die langjährigen Konzessionsverträge für die Tankstellenbetreiber. Die Tankstellen- und Raststättenbetreiber an den bundesdeutschen Autobahnen waren seinerzeit erst einmal Staatsbetriebe, wurden dann in eine bundesdeutsche Aktiengesellschaft überführt und anschließend privatisiert. Diese Historie soll hier jedoch im Detail nicht weiter interessieren.

Der EuGH befasst sich vielmehr mit der Frage, dass, ausgehend von dem heutigen Privatisierungsstandard, die betreffenden Konzessionsverträge in den Jahren 2021 und 2022 in der Weise angepasst wurden, dass die Betreiber verpflichtet wurden, Elektro-Ladesäulen in einer definierten Zahl und Qualität zur Verfügung zu stellen.

Hintergrund ist die politische Entscheidung, dass die E-Mobilität gestärkt werden soll und dazu notwendigerweise auch entsprechende Ladesäulen an den

Autobahnraststätten vorhanden sein müssen.

Tatsache war, dass die seinerzeitigen Vergaben in den 1990er und 2000er Jahren selbstverständlich nicht Verpflichtungen im Hinblick auf die Einrichtung von elektronischen Ladesäulen für Fahrzeuge enthalten konnten. Insofern sind die jetzigen Notwendigkeiten der Installation von entsprechenden Ladesystemen nebst Unterhaltung nicht vorhersehbar gewesen.

Die hauptsächlich interessierende Frage ist jedoch, inwieweit diese Verpflichtung zur Einrichtung und Unterhaltung von E-Ladesäulen die jeweiligen Betreiberverträge, die als eine Art Konzession einzuordnen sind, in der Weise verändern, dass sie von Grund auf neu ausgeschrieben werden müssten.

Der EuGH verneint eine solche wesentliche Änderung der Verträge im Sinne des § 132 Absatz 1 GWB: Die Änderung ist demnach nicht in dem Maße bedeutsam für die bestehenden Verträge, dass sie die wirtschaftlichen Gleichgewichte dermaßen verschieben, dass hier von einer Schwelle der Wesentlichkeit durch diese zusätzlichen Verpflichtungen der Konzessionsnehmer auszugehen ist.

Es ist außerdem nicht damit zu rechnen, dass sich weitere oder andere Betreiber von Autobahnraststätten, zum Beispiel auch aus dem EU-Ausland, nunmehr in einem diesbezüglich geänderten Vergabeverfahren, welches man neu durchführen müsste, wiederfinden müssten. Hauptleistungspflichten sind der Betrieb der Autobahnraststätten mit all ihren Einrichtungen, also auch der Speisenversorgung und der Tatsache einer Öffnung von 24 Stunden an 365 Tagen im Jahr.

Es kann nicht angenommen werden, dass sich der Charakter der Verträge geändert oder auch eine umfangmäßige Erweiterung eingestellt hat. Somit ist in diesem Fall nicht von einer wesentlichen Veränderung mit Rückschlagwirkung auf den damaligen Wettbewerb auszugehen.

Das Erstaunliche ist, dass dies nicht einmal mit Blick auf die damals noch nicht vorhandene Konzessionsvergabe-Richtlinie vom EuGH in dieser Weise bejaht wird.

Formaljuristisch hätte man durchaus argumentieren können, dass eine Neuvergabe schon deswegen erforderlich ist, weil die damaligen Vergaben gar nicht in einem förmlichen EU-weiten Konzessionsvergabeverfahren durchgeführt worden sind. Dies wäre dann ein rein forma-

les Argument, was man allerdings auch nicht ganz von der Hand weisen kann.

Und dennoch führt der EuGH aus, dass sich seinerzeit schon bei diesen unförmlicheren Vergaben ohne Geltung der Konzessionsrichtlinie ausländische Gesellschaften mitbeteiligt hatten.

### Schlussfolgerungen für weitere Fälle

Unter Einbeziehung der tatsächlichen und rechtlichen Wertungen des vom EuGH jüngst behandelten Falles wird man sich im Einzelfall anschauen, welche Änderungen als wesentlich anzusehen sind:

Wesentlich sind immer solche Änderungen, die völlig neuartige Leistungen betreffen, also zum Beispiel Leistungen wie diejenigen, dass bei einem Rahmenvertrag über mechanische Schließanlagen Systeme nicht plötzlich elektronische Schließanlagen Systeme beschafft werden können. Hier handelt es sich qualitativ um einen Techniksprung und außerdem stellt die Belieferung mit diesen Schließanlagen Systemen dann auch die Hauptleistung dar.

Spiegelt man dies an den Aussagen des EuGH im Hinblick auf die Autobahnraststätten, so wird deutlich, dass der Betrieb der E-Ladesäulen nur ein Nebenaspekt unterschiedlichster Versorgungsaufträge an den Autobahnen ist mit klassischen Betankungs-, Restaurations- und sonstigen Leistungen zur Erholung bis hin zu Spielplätzen und dergleichen, inklusive heutiger technischer Vorrichtungen, die der Dynamik der Technik unterliegen, zum Beispiel einen funktionierendes WLAN etc. pp.

Außerdem könnte man argumentativ anführen, dass zumindest derzeit (noch) nur ein kleinerer Teil der Menschen mit Elektrofahrzeugen unterwegs ist und diese den normalen Nutzer diese Elektro-Ladesäulen gar nicht interessieren.

Es handelt sich hier lediglich um ein partielles Interesse von Nutzern, die Elektroautos fahren, wohingegen Erfrischungs- und Rekreativleistungen im Rahmen der angebotenen Restauration sowie entsprechende sanitäre Anlagen inklusive Duschen ausnahmslos alle aufzufahrenden Verkehrsteilnehmenden interessieren.

Auch von dieser Warte aus lässt sich eine Abgrenzung vornehmen, inwieweit zusätzliche Leistungen vergeben worden sind, die nur einen Teil der späteren Nutzer betreffen. Ist dies der Fall, so spricht



dies gegen eine „wesentliche Änderung des Auftrags“ im Sinne von § 132 Abs. 1 GWB. Der Gesamtcharakter des Vertrages ändert sich nicht.

### Welche Maßstäbe gelten gemäß der Spruchpraxis im Bauvergaberecht?

Zwar bleibt es nach Vertragsschluss dem Auftraggeber vorbehalten, Änderungen des Bauentwurfs anzuordnen, ggf. mit Folgen für den Preis (§ 1 Absatz 3, § 2 Absatz 5 VOB/B). Im Anwendungsbereich des GWB-Vergaberechts reichen aber derartige allgemeine Anpassungsklauseln weder nach der obergerichtlichen Vergaberechtsprechung noch gemäß der Literatur und sonstiger Spruchpraxis aus, um von Änderungen der Vertragsinhalte im Sinne des § 132 GWB sprechen zu können (VK Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss v. 10.3.2022 – 1 VK 8/21).

### Vermeidbarkeit von Änderungen durch eine vorausschauende Vertragsgestaltung

Es ist schließlich die Frage zu stellen, ob und inwieweit der öffentliche Auftraggeber in vermeidbarer Weise in eine Situation hineingeraten ist, welche es ihm nunmehr erlauben soll,

- entweder den Vertrag bis zu 50 % Volumen auf Basis des § 132 Absatz 2 GWB zu ändern
- oder alternativ eine nichtwettbewerbliche Vergabe gemäß § 14 Abs. 4 Nr. 2 b) VgV bzw. § 8 Absatz 4 Nr. 10 UVgO (technische Gründe / kein Wettbewerb / Alleinstellungsmerkmal) durchzuführen.

Die Frage des „Verschuldens“ stellt einen sehr wichtigen Hinweis des Frankfurter Vergabesenates dar (OLG Frankfurt, Beschluss v. 24.11.2022 – 11 Verg

5/22). Sowohl die Vorschriften über im Ausnahmefall notwendige Vertragsänderungen als auch über die unwettbewerbliche Vergabe stellen die Grundanforderung auf, dass die Situation für den öffentlichen Auftraggeber nicht vorhersehbar gewesen sein darf.

Im Falle der Konstellation von Vertragsänderungen ist immer zu beleuchten, dass der öffentliche Auftraggeber auch Vorkehrungen treffen kann, zusätzliche Flexibilität in Form von Optionen, Überprüfungs-klauseln oder Vorbehalten von gewissen Leistungsänderungen einzubauen.

Er kann demzufolge vorausschauend durchaus einiges tun. Auf diese Weise kann er – unter Anwendung des genannten Maßstabes eines gewissen „Verschuldensprinzips“ – später größere Schwierigkeiten und unliebsame Überraschungen bei der Berufung auf vermeintlich unvorhersehbare, außergewöhnliche Situationen, welche Vertragsänderungen erfordern, vermeiden.

 Deutsches  
Vergabeportal  
Einfach. Schnell. Sicher.

## DTVP Bieterverzeichnis

Die Datenbank für öffentliche Beschaffung

Ihr praktisches Tool zur Markterkundung

- ✓ Zentrale Marktübersicht
- ✓ Vergabespezifische Filtersysteme
- ✓ Projektbezogene Merklisten

Mehr Informationen unter [bieterverzeichnis.dtv.de](https://bieterverzeichnis.dtv.de)

NEU!



## Detallierte Darstellung mit praxistauglichem Bezug

### Schuchert, Cloud-Vergaberecht, Baden-Baden 2024

Die Beschaffung von IT-Leistungen stellt nicht nur wegen ihrer fachlichen Komplexität und Schnellebigkeit eine besondere Herausforderung für die Vergabepaxis dar, sondern auch wegen der Vielzahl der zusammenwirkenden Rechtsnormen des Vergaberechts, des Datenschutzes und der IT-Rechts. Ausgehend von der allgemein angestrebten Förderung der Digitalisierung befasst sich die auf einer Dissertation beruhende Arbeit mit der Beschaffung von Leistungen des Cloud-Computings und trifft damit direkt den Puls der Zeit. Mit einer vorangestellten Einführung in den allgemeinen Gegenstand des Cloud-Computings unter Skizzierung seiner technischen Merkmale sowie der Vor- und Nachteile schafft es der Autor, die Verbindung von diesem sachlichen Ausgangspunkt zu den sich anschließenden rechtlichen Erörterungen herzustellen. Insofern haftet dem Werk trotz des wissenschaftlichen Ansatzes ein gleichwohl praxisnaher Bezug an. Dies verdeutlicht

auch die Schwerpunktsetzung in den vergaberechtlichen Ausführungen. Während zunächst grundsätzliche Überlegungen zu Kooperationsmöglichkeiten für öffentliche Auftraggeber unternommen werden, setzt sich der Autor sodann mit Einzelfragen hinsichtlich der Gestaltung von Vergabeverfahren im Bereich des Cloud-Computings auseinander. In diesem Zusammenhang werden etwa Aspekte der Verfahrenswahl, der Bestimmung des Leistungsgegenstandes und der Eignungskriterien, aber auch die Frage der nachhaltigen Beschaffung aufgegriffen. Die Ausführungen zu diesen Themen sind strukturiert und kompakt, dabei aber durchaus lösungsorientiert. Sie bieten eine solide Basis für den Einstieg in die Beschaffung von Leistungen des Cloud-Computings. Aufbauend auf der vorliegenden Dissertation wäre es nunmehr für etwaige Folgeveröffentlichungen interessant, wenn sich beispielsweise mit weiter vertiefenden Einzelfragen zur Vorbereitung der Leistungsbe-

stimmung, namentlich der Markterkundung oder der alternativen Ausschreibung von Cloud-Leistungen und „On-Premise-Lösungen“, vertieft auseinandergesetzt würde. Ungeachtet dessen werden dem Charakter des vorliegenden Werks angemessen die Kernprobleme im Zusammenhang mit der Beschaffung von Leistungen des Cloud-Computings detailliert und profund bearbeitet. Kurz: Die Arbeit dient nicht nur der Wissenschaft, sondern ist für Vergabepaktiker der IT-Beschaffung als begleitende Einstiegslektüre zu empfehlen.

(Ch.R.)

Schuchert, Cloud-Vergaberecht – Die Nutzung, Beschaffung und Vergabe von Cloud-Leistungen durch staatliche Stellen, Nomos Verlag, Baden-Baden 2024, 309 Seiten. Preis: 104,00 €. ISBN 978-3-7560-1882-6

## Inzidentkontrolle aufgrund von Anknüpfungsnormen

### Heinzke, Der Prüfungs- und Entscheidungsmaßstab im Vergabenachprüfungsverfahren, Köln 2025

Nicht selten stellen sich im Nachprüfungsverfahren Rechtsfragen aus anderen Rechtsgebieten. Zu denken ist etwa an Verstöße gegen das Kartellverbot, gegen Vorschriften des kommunalen Wirtschaftsrechts oder des Patentrechts. Auch Einzelfragen etwa des Datenrechts, des Wettbewerbsrechts, des Steuerrechts, des Abfallwirtschaftsrechts, des Beihilferechts oder des Postrechts und des Urheberrechts etc. können erheblich sein. Für die am Vergabeverfahren Beteiligten ist es von großer Bedeutung, ob und welche vergaberechtlichen und aufervergaberechtlichen Vorgaben Gegenstand einer Nachprüfung sind. Die Kontrolle möglicher Rechtsverletzungen kann sich etwa auf die Entscheidung darüber auswirken, ob sich ein Unternehmen überhaupt oder weiter am Vergabeverfahren beteiligt. Für öffentliche Auftraggeber geht es schlicht auch um die rechtssichere Ausgestaltung des Vergabeverfahrens. Die auf einer

Dissertation beruhende Arbeit untersucht unter Berücksichtigung der verfassungs- und unionsrechtlichen Anforderungen für den effektiven Rechtsschutz, welche Rechtsverstöße zum Prüfungs- und Entscheidungsmaßstab eines Nachprüfungsverfahrens gehören. Dabei werden Anknüpfungsnormen und zwingende Vorfragen genauer analysiert, die unter bestimmten Voraussetzungen aufervergaberechtliche Vorschriften in die Nachprüfung integrieren. Die Arbeit bereitet hierzu die maßgebenden Anforderungen an den effektiven Rechtsschutz auf, stellt das vergaberechtliche Sonderverfahrensrecht dar, untersucht das Prüfprogramm der Vergabekammern und Beschwerdegerichte näher, identifiziert gesetzlichen Unklarheiten und etwaige Anknüpfungsnormen sowie zwingende Vorfragen. Kurz gefasst kommt die Arbeit zu dem Ergebnis, dass Verstöße gegen Fachrecht nicht unmittelbar über § 97 Abs. 6 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschrän-

kungen (GWB) von den Nachprüfungsinstanzen kontrolliert werden. Eine Entscheidung über Verstöße gegen Fachrecht, also außer vergaberechtlichen Fragestellungen, findet aber über Inzidentkontrollen statt. Derartige Inzidentkontrollen im Nachprüfungsverfahren umfassen nur dann keine Prüfung aufervergaberechtlicher Vorschriften, wenn kein subjektives Recht betroffen ist oder kein innerer Zusammenhang zwischen Bestimmungen über das Vergabeverfahren sowie Rechtsfragen außerhalb des Vergaberechts besteht.

(oha)

Heinzke, Der Prüfungs- und Entscheidungsmaßstab im Vergabenachprüfungsverfahren, Reguvis Fachmedien, Köln 2025. 236 Seiten. Preis: 59,00 €. ISBN: 978-3-8462-1602-6

## Problematische Doppelrolle

### Helmich, Die öffentliche Hand als Bieter im Vergabeverfahren, Berlin 2025

Die öffentliche Hand nimmt zunehmend als Bieter an Vergabeverfahren teil. Dies birgt das Risiko, dass sie staatliche Wettbewerbsvorteile einsetzt, um private Unternehmen zu unterbieten. Von diesem Ausgangspunkt aus sucht die aus einer Dissertation hervorgegangene Arbeit, spezifische Wettbewerbsvorteile öffentlicher Einrichtungen im Vergabeverfahren zu ermitteln und Lösungsansätze zu entwickeln, um etwaige Verzerrungen des Bieterwettbewerbs zu neutralisieren. Soweit zur Herstellung eines unverfälschten Wettbewerbs erforderlich, erarbeitet der Autor zugleich Kriterien, die es der öffentlichen Hand ermöglichen, vergabe- und wettbewerbsrechtlich unbedenkliche Angebote einzureichen. Die umfangreiche Untersuchung ist in sechs Teile gegliedert, die sich nach einer Einleitung mit dem Begriff und der Rechtsstellung öffentlicher Bieter im harmonisierten Vergaberecht befassen, die beihilfenrechtliche Grundlagen thematisiert, um sich dann Wettbewerbsvorteilen öffentlicher Bieter im Lichte des Beihilfentatbestands zu widmen sowie die Rolle beihilfebegünstigter öffentlicher Bieter im Vergaberecht zu untersuchen. Daran anschließend identifiziert die Arbeit sonstige Wettbe-

werbsvorteile öffentlicher Bieter im Vergaberecht. Die Untersuchung geht etwa der Frage nach, ob Marktzutrittsverbote im Vergabeverfahren zu prüfen sind, welche Vorteile – zum Beispiel der Abschluss von ausschreibungsfreien Inhouse-Geschäften – als staatliche Beihilfen einzustufen sind und inwiefern zu berücksichtigen ist, dass Bieter staatliche Beihilfen erhalten haben. Besonders betrachtet wird das Verfahren zur Überprüfung ungewöhnlich niedriger Angebote. Ebenfalls erörtert werden Interessenskonflikte infolge von Nähebeziehungen zwischen öffentlichen Auftraggebern und Bietern, die sich aus der Doppelfunktion einer natürlichen Person auf beiden Seiten ergeben können, aber auch aus strukturellen, insbesondere gesellschaftsrechtlichen Verbindungen. In seinem Fazit kommt der Autor zum Ergebnis, dass in der Praxis allenfalls der Status als Inhouse-Einrichtung negative Auswirkungen auf die Eignung eines öffentlichen Bieters haben können. Beihilfebedingte Wettbewerbsverzerrungen in der Eignungsprüfung zu unterbinden, werde sich als Ansatz jedoch kaum durchsetzen. Stattdessen werde sich die Arbeit öffentlicher Auftraggeber und Nachprüfungsinstanzen auf das Verfahren

beihilfebedingt ungewöhnlich niedriger Angebote konzentrieren. Bei bestimmten Beihilfen könne eine Beweislastumkehr zulasten des öffentlichen Bieters helfen, die verfahrensmäßige Belastung des öffentlichen Auftraggebers und der Nachwachstumsinstanzen zu mindern. Als effektivste Methode zur Neutralisierung personeller Interessenskonflikte werden Maßnahmen der personellen und organisatorischen Trennung genannt. Institutionelle Interessenskonflikte stellten die öffentlichen Auftraggeber vor besondere rechtliche Herausforderungen. In diesen Fällen könne ein effektives Mittel darin bestehen, eine eigenverantwortlich agierende zentrale Beschaffungsstelle mit der Durchführung des Vergabeverfahrens zu beauftragen. Insgesamt, so der Autor, bestünden keine Anhaltspunkte für die Annahme, das Konfliktpotenzial der Verfahrensteilnahme öffentlicher Bieter werden sich zukünftig reduzieren. (oha)

Helmich, Die öffentliche Hand als Bieter im Vergabeverfahren, Duncker & Humblot, Berlin 2025. 693 Seiten. Preis: 129,90 €. ISBN 978-3-428-19133-8

## Wenig genutztes Potenzial

### Paul: Gemeinsame grenzüberschreitende Auftragsvergabe zwischen Deutschland und Österreich, Berlin 2025

Beschaffungsk Kooperationen bieten ein großes Potenzial zur Effizienzsteigerung im öffentlichen Vergabewesen: Durch die Bündelung von Ressourcen und die Reduzierung des Verwaltungsaufwands werden günstigere Vertragsbedingungen und nachhaltige Lösungen gefördert. Der europäische Gesetzgeber sieht in der grenzüberschreitenden Kooperation eine Chance zur Stärkung des Binnenmarkts und hat daher in den Vergaberichtlinien 2014 Vorschriften zur Rechtswahl bei grenzüberschreitenden Beschaffungen eingeführt. Diese Möglichkeiten zur gemeinsamen Beschaffung, so der Ausgangsbefund der auf einer Dissertation beruhenden Untersuchung, werden gleichwohl nur zögerlich in Anspruch genommen. Der Grund hierfür liegt aus Sicht der Autorin unter anderem darin, dass bei einer gemeinsamen Vergabe öffentlicher Aufträge, insbesondere durch öffentliche Auftraggeber aus verschiede-

nen Mitgliedstaaten, rechtliche Fragestellungen hinsichtlich der Kollision nationaler (Vergabe-)Rechtsvorschriften hinzutreten. Die Arbeit sucht die bestehende Forschungslücke hinsichtlich der rechtlichen Rahmenbedingungen grenzüberschreitender Auftragsvergaben innerhalb der EU zu füllen. Kern der Arbeit ist die Systematisierung und Untersuchung der Gemeinsamkeiten und Unterschiede in der Umsetzung der gemeinsamen grenzüberschreitende Auftragsvergabe im Vergaberecht Deutschlands und Österreichs. Ziel ist es u.a., durch eine detaillierte Rechtsvergleichung Erkenntnisse insbesondere darüber zu gewinnen, welche verfahrenstechnischen und rechtlichen Herausforderungen bestehen. Die Arbeit kommt zu dem Ergebnis, dass die EU-Richtlinien zur grenzüberschreitenden Beschaffung noch Entwicklungspotenzial aufweisen. Zwei zentrale Herausforderungen bestünden nach wie vor: Ange-

sichts nur weniger bekannter kooperativer EU-weiter Beschaffungsprojekte sei es zum einen schwierig, gute Praktiken zu identifizieren; zum anderen stelle die bestehende Rechtsunsicherheit weiterhin die Hauptbarriere für grenzüberschreitende Beschaffungen dar. Insgesamt werde die gemeinsame grenzüberschreitende Beschaffung vermutlich selten zum Einsatz kommen, so die abschließende Einschätzung der Autorin. Es bleibe daher abzuwarten, ob die gemeinsame grenzüberschreitende Beschaffung der Weg für eine EU-weite Zusammenarbeit sein könne, wie von der Europäischen Kommission erhofft. (oha)

Paul, Gemeinsame grenzüberschreitende Auftragsvergabe zwischen Deutschland und Österreich, Duncker & Humblot, Berlin 2025. 250 Seiten. Preis: 79,90 €. ISBN 978-3-428-19364-6



# Termine

## ■ HYBRIDVERANSTALTUNG

### Zertifizierter VergabePraktiker

**Veranstalter:** Reguvis Akademie GmbH

**Veranstaltungsort:** Köln oder online

**Termin:** 10.9.–30.10.2025 oder  
11.11.–11.12.2025 (online)

**Infos/Anmeldung:**

Reguvis Akademie GmbH

Internet: <https://shop.reguvis.de>

E-Mail: [veranstaltungen@reguvis.de](mailto:veranstaltungen@reguvis.de)

**Preis:** ab 3.699,- € zzgl. MwSt.

## ■ INHOUSE-SCHULUNG

### Leistungsbeschreibungen

**Veranstalter:** Reguvis Akademie GmbH

**Veranstaltungsort:** online

**Termin:** 15.9.2025

**Infos/Anmeldung:**

Reguvis Akademie GmbH

Internet: <https://shop.reguvis.de>

E-Mail: [veranstaltungen@reguvis.de](mailto:veranstaltungen@reguvis.de)

**Preis:** ab 429,- € zzgl. MwSt.

## ■ HYBRIDVERANSTALTUNG

### KI-Crashkurs für Führungskräfte

**Veranstalter:** Reguvis Akademie GmbH

**Veranstaltungsort:** Köln oder online

**Termin:** 17.9.–18.9.2025

**Infos/Anmeldung:**

Reguvis Akademie GmbH

Internet: <https://shop.reguvis.de>

E-Mail: [veranstaltungen@reguvis.de](mailto:veranstaltungen@reguvis.de)

**Preis:** ab 1.290,- € zzgl. MwSt.

## ■ INHOUSE-SCHULUNG

### Einkauf von Sicherheitsdienstleistungen

**Veranstalter:** Reguvis Akademie GmbH

**Veranstaltungsort:** online

**Termin:** 18.9.2025

**Infos/Anmeldung:**

Reguvis Akademie GmbH

Internet: <https://shop.reguvis.de>

E-Mail: [veranstaltungen@reguvis.de](mailto:veranstaltungen@reguvis.de)

**Preis:** ab 279,- € zzgl. MwSt.

## ■ INHOUSE-SCHULUNG

### VergabeSpezial – Dokumentation und Vergabevermerk

**Veranstalter:** Reguvis Akademie GmbH

**Veranstaltungsort:** online

**Termin:** 22.9.2025

**Infos/Anmeldung:**

Reguvis Akademie GmbH

Internet: <https://shop.reguvis.de>

E-Mail: [veranstaltungen@reguvis.de](mailto:veranstaltungen@reguvis.de)

**Preis:** ab 209,- € zzgl. MwSt.

## ■ INHOUSE-SCHULUNG

### IT-Vergabe

**Veranstalter:** Reguvis Akademie GmbH

**Veranstaltungsort:** online

**Termin:** 25.9.2025

**Infos/Anmeldung:**

Reguvis Akademie GmbH

Internet: <https://shop.reguvis.de>

E-Mail: [veranstaltungen@reguvis.de](mailto:veranstaltungen@reguvis.de)

**Preis:** ab 429,- € zzgl. MwSt.

## ■ HYBRIDVERANSTALTUNG

### IT-Beschaffungspraxis: Vergabe von Cloudleistungen

**Veranstalter:** Reguvis Akademie GmbH

**Veranstaltungsort:** Köln oder online

**Termin:** 30.9.–1.10.2025

**Infos/Anmeldung:**

Reguvis Akademie GmbH

Internet: <https://shop.reguvis.de>

E-Mail: [veranstaltungen@reguvis.de](mailto:veranstaltungen@reguvis.de)

**Preis:** ab 649,- € zzgl. MwSt.

## ■ INHOUSE-SCHULUNG

### VergabeSpezial – Produktvorgaben

**Veranstalter:** Reguvis Akademie GmbH

**Veranstaltungsort:** online

**Termin:** 6.10.2025

**Infos/Anmeldung:**

Reguvis Akademie GmbH

Internet: <https://shop.reguvis.de>

E-Mail: [veranstaltungen@reguvis.de](mailto:veranstaltungen@reguvis.de)

**Preis:** ab 209,- € zzgl. MwSt.

## ■ INHOUSE-SCHULUNG

### Korruption bei der öffentlichen Auftragsvergabe

**Veranstalter:** Reguvis Akademie GmbH

**Veranstaltungsort:** Köln oder online

**Termin:** 8.10.2025

**Infos/Anmeldung:**

Reguvis Akademie GmbH

Internet: <https://shop.reguvis.de>

E-Mail: [veranstaltungen@reguvis.de](mailto:veranstaltungen@reguvis.de)

**Preis:** ab 249,- € zzgl. MwSt.

## ■ INHOUSE-SCHULUNG

### Rahmenvereinbarungen

**Veranstalter:** Reguvis Akademie GmbH

**Veranstaltungsort:** online

**Termin:** 28.10.–29.10.2025

**Infos/Anmeldung:**

Reguvis Akademie GmbH

Internet: <https://shop.reguvis.de>

E-Mail: [veranstaltungen@reguvis.de](mailto:veranstaltungen@reguvis.de)

**Preis:** ab 649,- € zzgl. MwSt.

## ■ HYBRIDVERANSTALTUNG

### 13. Kölner VergabeTreff

**Veranstalter:** Reguvis Akademie GmbH

**Veranstaltungsort:** Köln oder online

**Termin:** 6.11.2025

**Infos/Anmeldung:**

Reguvis Akademie GmbH

Internet: <https://shop.reguvis.de>

E-Mail: [veranstaltungen@reguvis.de](mailto:veranstaltungen@reguvis.de)

**Preis:** ab 279,- € zzgl. MwSt.

## ■ INHOUSE-SCHULUNG

### Angebotsaufklärung & Prüfung ungewöhnlich niedriger Angebote

**Veranstalter:** Reguvis Akademie GmbH

**Veranstaltungsort:** online

**Termin:** 14.11.2025

**Infos/Anmeldung:**

Reguvis Akademie GmbH

Internet: <https://shop.reguvis.de>

E-Mail: [veranstaltungen@reguvis.de](mailto:veranstaltungen@reguvis.de)

**Preis:** ab 199,- € zzgl. MwSt.

## ■ INHOUSE-SCHULUNG

### VergabeSpezial – Die Nachforderung fehlender Unterlagen

**Veranstalter:** Reguvis Akademie GmbH

**Veranstaltungsort:** online

**Termin:** 17.11.2025

**Infos/Anmeldung:**

Reguvis Akademie GmbH

Internet: <https://shop.reguvis.de>

E-Mail: [veranstaltungen@reguvis.de](mailto:veranstaltungen@reguvis.de)

**Preis:** ab 209,- € zzgl. MwSt.

## ■ INHOUSE-SCHULUNG

### EVb-IT

**Veranstalter:** Reguvis Akademie GmbH

**Veranstaltungsort:** online

**Termin:** 20.11.2025

**Infos/Anmeldung:**

Reguvis Akademie GmbH

Internet: <https://shop.reguvis.de>

E-Mail: [veranstaltungen@reguvis.de](mailto:veranstaltungen@reguvis.de)

**Preis:** ab 429,- € zzgl. MwSt.

## Ihr Team für fachkompetente Beratung in allen Bereichen des Vergaberechts

### JURISTISCHE BERATUNG



#### Prof. Dr. Ralf Leinemann

**FUNKTION:**

Seniorpartner der Sozietät Leinemann & Partner, Berlin/Hamburg/Düsseldorf/Frankfurt/Köln/München

**ADRESSE:**

Leinemann & Partner, Friedrichstr. 185/190, 10117 Berlin

Prof. Dr. Ralf Leinemann ist seit 1992 als Rechtsanwalt tätig und Verfasser des Standardwerks „Die Vergabe öffentlicher Aufträge“ sowie Herausgeber der VergabeNews. Seine Sozietät ist auf die Durchführung von Vergabenaachprüfungsverfahren spezialisiert und hat eine Vielzahl bekannter Leitentscheidungen erwirkt.

**INTERNET:** [www.leinemann-partner.de](http://www.leinemann-partner.de)

**E-MAIL:** [Berlin@leinemann-partner.de](mailto:Berlin@leinemann-partner.de)

JAHRGANG 1962  
RECHTSANWALT



#### Dr. Rainer Noch

**FUNKTION:**

Rechtsanwalt

**ADRESSE:**

Kanzlei Dr. Noch, Theresienstraße 1, 80333 München

Beratung von öffentlichen Auftraggebern und Bieterern auf dem Gebiet des öffentlichen Vergaberechts, Vertretung in Nachprüfungsverfahren, Durchführung von Fortbildungen, Allein-Autor des Standardwerkes „Vergaberecht kompakt“, Tätigkeit als freier Sachverständiger.

**INTERNET:** [www.kanzleidrnoch.de](http://www.kanzleidrnoch.de)

**E-MAIL:** [info@kanzleidrnoch.de](mailto:info@kanzleidrnoch.de)

JAHRGANG 1967  
RECHTSANWALT

### VERWALTUNG



#### Dr. Kay-Uwe Rhein

JAHRGANG 1962  
VOLLJURIST

**FUNKTION:**

Leitender Rechtsdirektor, Bereichsleiter Recht, Vergabe, Untere Abfallwirtschaftsbehörde bei der mags AÖR

**ADRESSE:**

mags AÖR, GB Recht, Am Nordpark 400, 41068 Mönchengladbach  
Leitender Rechtsdirektor, Bereichsleiter Recht, Vergabe, Untere Abfallwirtschaftsbehörde bei der mags AÖR

**INTERNET:** [www.mags.de](http://www.mags.de)

**E-MAIL:** [kay-uwe.rhein@mags.de](mailto:kay-uwe.rhein@mags.de)



#### Martin Krämer

JAHRGANG 1953  
RECHTSANWALT

**FUNKTION:**

Rechtsanwalt, Leitender Städt. Rechtsdirektor a.D., ehemaliger Leiter des zentralen Vergabeamtes der Stadt Bonn

**ADRESSE:**

Decksteiner Str. 81, 50354 Hürth

Mitautor des „Kommunalen Vergabehandbuchs BauNRW“, Dozententätigkeit (Vorträge, Seminare), Beratung

**E-MAIL:** [Na.Si.Ma.Kraemer@t-online.de](mailto:Na.Si.Ma.Kraemer@t-online.de)



#### Norbert Portz

JAHRGANG 1955  
VOLLJURIST

**FUNKTION:**

Leiter des Vergabedezernats a.D., Deutscher Städte- und Gemeindebund, ehrenamtlicher Beisitzer der Vergabekammer des Bundes

**ADRESSE:**

Augustastr. 53, 53153 Bonn

Norbert Portz ist im Vergaberecht seit vielen Jahren aktiv und u.a. Mitherausgeber und Autor zahlreicher Kommentare im Vergaberecht.

**E-MAIL:** [norbert.portz@dt-online.de](mailto:norbert.portz@dt-online.de)

### CONSULTING



#### Ulrich Welter

**FUNKTION:**

Berater; ö.b.u.v.S. für Ingenieurhonorare nach HOAI

**ADRESSE:**

Deichhausenerstraße, 25761 Büsum

Beratungsleistungen für Ingenieure und Verbände zu Vergabe, Honorar, Weiterbildung, Betreuung der Landesverbände, Ausschuss Wasserwirtschaft und AG Vergabe des VUBIC Verband Unabhängig Beratender Ingenieure und Consultants e.V.

**INTERNET:** [www.ingside.de](http://www.ingside.de)

**E-MAIL:** [u.welter@ingside.de](mailto:u.welter@ingside.de)

JAHRGANG 1953  
DIPL.-ING.

### REDAKTION



#### Oliver Hattig

**FUNKTION:**

Rechtsanwalt

**ADRESSE:**

Hattig und Dr. Leupolt Rechtsanwälte, Ebertplatz 14–16, 50668 Köln

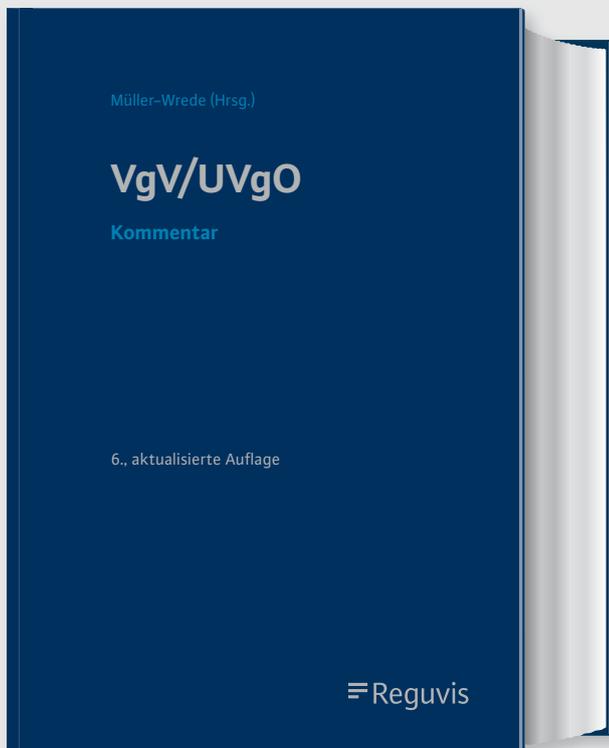
Beratung von öffentlichen Auftraggebern und privaten Unternehmen in Vergabe-, Privatisierungs- und Nachprüfungsverfahren. Zahlreiche Veröffentlichungen; Autor in Kommentaren zum GWB, zur VgV, UVgO und zur SektVO sowie im „Handbuch Nachhaltigkeit im Vergaberecht“. Dozententätigkeit.

**INTERNET:** [www.hattig-leupolt.de](http://www.hattig-leupolt.de)

**E-MAIL:** [hattig@hattig-leupolt.de](mailto:hattig@hattig-leupolt.de)

JAHRGANG 1970  
RECHTSANWALT

## Die 6. Neuauflage des Standardwerks!



### NEUAUFLAGE

Müller-Wrede (Hrsg.)  
**VgV/UVgO**  
**Kommentar**

6., aktualisierte Auflage, 2025, ca. 2350 Seiten,  
16,5 x 24,4 cm, Buch (Hardcover),  
**Subskriptionspreis** 259,00 € gültig bis 31.10.2025, danach 269,00 €.  
ISBN 978-3-8462-1091-8

| Print | E-Book | Datenbank-Version |

### AUTORENINFO

„Über 70 renommierte Vergaberechtler aus Vergabep Praxis, Rechtsprechung, Ministerien, Wissenschaft und Wirtschaft sowie Anwaltschaft.“

### Die 6. Neuauflage des Standardwerks!

Der Kommentar zur VgV/UVgO ist einer der renommiertesten Titel in der vergaberechtlichen Fachliteratur und fester Bestandteil jeder gut geführten Vergabebibliothek. Die aktuelle sechste Auflage bringt dieses Standardwerk auf den neuesten Stand. Sie berücksichtigt die aktuellen Entwicklungen im Vergaberecht, u.a. zu den eForms und zur Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen. Die Vorschriften der VgV und der UVgO werden in gewohnt hoher Qualität von über 70 renommierten Expertinnen und Experten des Vergaberechts aus Vergabestellen, Anwaltschaft, Rechtsprechung, Wirtschaft und Ministerien prägnant, praxisgerecht und fundiert kommentiert. Die Leserinnen und Leser erhalten mit diesem Titel ein unverzichtbares Hilfsmittel für die erfolgreiche Durchführung von Vergabeverfahren.

### AUS DEM INHALT

- VgV und UVgO in einem Kommentar
- Verständliche, fundierte und strukturierte Kommentierungen der einzelnen Vorschriften
- Erörterung praxisrelevanter Problemstellungen und praxisgerechter Lösungswege
- Darstellung und kritische Analyse der aktuellen Rechtsprechung
- Kompetenz von über 70 Autorinnen und Autoren aus Vergabep Praxis, Anwaltschaft, Wirtschaft, Ministerien und Wissenschaft
- Berücksichtigung der aktuellen Entwicklungen im Vergaberecht, u.a. zu den eForms und zur Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen
- Amtliche Begründungen und Erläuterungen im Anhang der einzelnen Kommentierungen

### VORTEILE

- ✓ In einer Hand: Hochwertige Erläuterungen der VgV und UVgO in einem Kommentar
- ✓ Aus erster Hand: Mitwirkung zahlreicher an Gesetzgebungsprozessen beteiligter Autoren
- ✓ Aus nächster Nähe: Darstellung von praxisrelevanten Problemstellungen und praxisgerechten Lösungswegen
- ✓ Auf einen Blick: Amtliche Begründungen und Erläuterungen im Anhang der einzelnen Kommentierungen
- ✓ Auf dem neuesten Stand: Aktueller Stand der Regelwerke und der Rechtsprechung
- ✓ Im Netz: Kommentar ist inkl. aller zitierten Normen und Entscheidungen in unserer vergaberechtlichen Datenbank "VergabePortal" enthalten

Mehr Infos und versandkostenfrei (deutschlandweit) bestellen:

[shop.reguvis.de](https://shop.reguvis.de)

# DTVP Bieterverzeichnis

Die Datenbank für öffentliche Beschaffung  
Ihr praktisches Tool zur **Markterkundung**

## Vergabespezifische Filtersysteme

Unternehmensprofile nach Geschäftsumsatz, Innovationen,  
Präqualifizierung uvm. durchsuchen

