

Privates Bau- und Architektenrecht  
Öffentliches Baurecht  
Immobilientransaktionen  
Gewerbliches Miet-, Pacht- und Leasingrecht  
Vergaberecht, Privatisierung und ÖPP-Modelle  
Wohnungseigentumsrecht  
Energiewirtschaftsrecht  
Umweltrecht  
Joint Ventures – Gesellschaftsrecht  
Immobilienfinanzierungen  
Arbeitsrecht  
Familien- und Erbrecht

**WAGENSONNER**  
RECHTSANWÄLTE

# NEWSLETTER

Ausgabe März 2023



## Zahlen des Tages

# 407

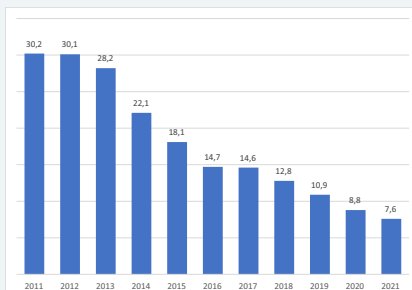
Wettbewerbe in

# 14.326

Ausschreibungen (2021)

Zwar stieg die Zahl der Wettbewerbe im Vergleich zum Vorjahr im Jahr 2021 um 4% an, dennoch sinkt ihr Anteil an allen architektenrelevanten Ausschreibungen das zehnte Jahr in Folge und erreicht damit einen historischen Tiefstand von 7,6%.

### Anteil von Wettbewerben an den architektenrelevanten Ausschreibungen 2011-2021



[Quellenangabe](#)

Umso mehr werden die veröffentlichten Ausschreibungen einer kritischen Prüfung von Interessierten unterzogen und umso wichtiger ist es, dass diese wettbewerbskonform ausgestaltet werden. Inwiefern sich die Bindung des Auftraggebers an die RPW 2013 bei öffentlichen Ausschreibungen auch auf das anschließende Verhandlungsverfahren nach der VgV auswirkt, wird in der Ausgabe 1-2/2023 des Deutschen Architektenblattes an [einem Fallbeispiel dargestellt](#).

## Wann gilt ein Unternehmen als vorbefasst?

(VK Baden-Württemberg, Beschl. v. 08.06.2022 – 1VK 17/22)



Immer wieder ist die Abgrenzung der Vorbefassung zur Vorbeauftragung Gegenstand von vergaberechtlichen Entscheidungen. Denn Auftraggeber sind nach § 7 Abs. 1 VgV verpflichtet, durch angemessene Maßnahmen sicherzustellen, dass der Wettbewerb durch eine Vorbefassung eines Unternehmens nicht verzerrt wird. Hat ein Unternehmen den Auftraggeber „beraten oder war auf andere Weise an der Vorbereitung des Vergabeverfahrens beteiligt“, ist dieses gemäß § 7 Abs. 1 VgV vorbefasst.

**Doch: Wie eng muss der Bezug der Unterstützungstätigkeit im Vorfeld des Vergabeverfahrens zu ebenjenem sein, um eine Vorbefassung im Sinne des § 7 Abs. 1 VgV auszulösen? Und: Ist es für eine Vorbefassung ausreichend, wenn das in Rede stehende Unternehmen bisheriger Vertragspartner des Auftraggebers ist?**

Letzteres beantwortet die Vergabekammer Baden-Württemberg in o.g. Entscheidung mit einem klaren „Nein“!

Um als vorbefasst im Sinne des § 7 Abs. 1 VgV zu gelten, ist es erforderlich, dass die Unterstützungstätigkeit im Vorfeld des Vergabeverfahrens einen konkreten Bezug zu ebenjenem aufweist. Das bedeutet, dass sich die vor Beginn des Vergabeverfahrens ausgeübte Bera-

tung oder sonstige Unterstützung des Auftraggebers gerade auf den Auftrag beziehen muss, um den sich das in Rede stehende Unternehmen selbst bewerben möchte, in dem der Auftraggeber bei der Vorbereitung der Vergabe dieses Auftrags unterstützt wurde. Fehlt es an der Unterstützung in diesem Sinne, müssen insofern jedenfalls Leistungen erbracht worden sein, die zu dem zu vergebenden Auftrag einen untrennbaren Zusammenhang aufweisen. Dies ist bspw. dann der Fall, wenn Vorleistungen erbracht wurden, auf denen der zu vergebende Auftrag unmittelbar aufbaut (u.a. Machbarkeitsstudien, Vorentwürfe, Gutachten oder Aufgabenbeschreibungen). Dass ein Unternehmen aufgrund der Tatsache, dass es als bisheriger Vertragspartner des Auftraggebers über einen Wissensvorsprung verfügt, ist jedoch kein Fall des § 7 Abs. 1 VgV.

**Doch: Was bedeutet das nun für die Praxis?**

Nicht selten sieht sich der Auftraggeber mit dem Vorwurf konfrontiert, den – aufseiten eines Konkurrenten angeblich bestehenden – Wissensvorsprung nicht in ausreichendem Maße ausgeglichen und damit eine Wettbewerbsverzerrung verhindert zu haben. Jedoch ist nicht jede irgendwie geartete (vertragliche) Beziehung zu dem Auftraggeber ausreichend, um eine Vorbefassung im Sinne des § 7 Abs. 1 VgV auszulösen. Dies wird für jeden Einzelfall gesondert zu prüfen sein.

# Wörter aus dem Vergaberecht – einfach erklärt: **Kostenschätzung**

Vor Einleitung eines jeden Vergabeverfahrens muss der Auftraggeber eine Kostenschätzung vornehmen. Diese entscheidet – je nachdem, ob der maßgebliche Schwellenwert überschritten ist oder nicht – darüber, ob ein europaweites Vergabeverfahren durchgeführt werden muss oder ob eine nationale Ausschreibung ausreichend ist. Neben der Tatsache, dass die Kostenschätzung das anwendbare Vergaberegime bestimmt, entscheidet sie auch darüber, ob die dem Auftraggeber für die Beschaffung zur Verfügung stehenden Mittel ausreichend sind. Die Kostenschätzung spielt damit also in jedem Vergabeverfahren eine entscheidende Rolle.

§ 3 VgV regelt, wie bei der Kostenschätzung vorzugehen ist. Maßgeblich ist insofern der voraussichtliche Gesamtwert der vorgesehenen Leistung ohne Umsatzsteuer, § 3 Abs. 1 VgV. Die Kostenschätzung ist sorgfältig durchzuführen und in ausreichendem Maße zu dokumentieren. Wichtig – und in der Praxis häufig unterschätzt – ist außerdem, dass die Kostenschätzung aktuell ist, § 3 Abs. 3 VgV. Hierzu erging erst kürzlich wieder eine weitere Entscheidung der Vergabekammer Südbayern (Beschl. v. 12.12.2022 – 3194.Z3-3\_01-22-33).

Seminarempfehlung

## Planungswettbewerbe und Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen am Dienstag, den 28.03.2023

Für die erfolgreiche Realisierung eines Bauprojektes ist es unerlässlich, einen geeigneten Planungspartner an seiner Seite zu haben. Einen solchen können öffentliche Auftraggeber mittels Auswahlverfahren zur Vergabe von Planungsaufträgen ausfindig machen. Das Vergaberecht lässt dem öffentlichen Auftraggeber durchaus Spielräume, die genutzt werden können.

Mehr [Informationen über das Seminar](#)  
Direkt zum [Anmeldeformular](#) (PDF)

MÄRZ

28

# 3.430.000

Geben Sie bei Google.de den Begriff „Vergaberecht“ ein, erhalten Sie o.g. Anzahl an Suchergebnissen. Wir schaffen Klarheit und sind für Sie da.

## Kontakt



**Janina Heidemann**  
Rechtsanwältin | Senior Associate

### Tätigkeitsschwerpunkte

Vergabe- und Zuwendungsrecht, Immobilien- und Baurecht sowie Ingenieur- und Architektenrecht

rechtliche Konzeptionierung, Vorbereitung und Durchführung von Vergabeverfahren (Liefer- und Dienstleistungen sowie Planungs- und Bauaufträge) und wettbewerblichen Verfahren (Konzessionen)

Vertretung in Nachprüfungsverfahren und (gerichtlichen) Auseinandersetzungen

### Veröffentlichungen

Kommentierung der §§ 171 f. sowie 180 f. GWB, 56 VgV und 3, 26 f. (Ersterer im Erscheinen), 30, 37, 39 (im Erscheinen), 46, 48, 51 SektVO in: Dickert/Osseforth/Steck, Praxiskommentar Vergaberecht (Verlag WEKA MEDIA GmbH & Co. KG)

Veröffentlichung von Beiträgen in der „Zeitschrift für das gesamte Vergaberecht“ (Vergaber) und im PUBLICUS

Veröffentlichung von Beiträgen in der Zeitschrift „Health & Care Management“

Veröffentlichung von Beiträgen in der Zeitschrift „Deutsches Architektenblatt“

### E-Mail

janina.heidemann@wagensonner.com



**WAGENSONNER Rechtsanwälte Partnerschaft mbB**

Nymphenburger Straße 70  
80335 München

Telefon: +49 (89) 1239850  
muenchen@wagensonner.com

Meinekestraße 13  
10719 Berlin

Telefon: +49 (30) 88033910  
berlin@wagensonner.com