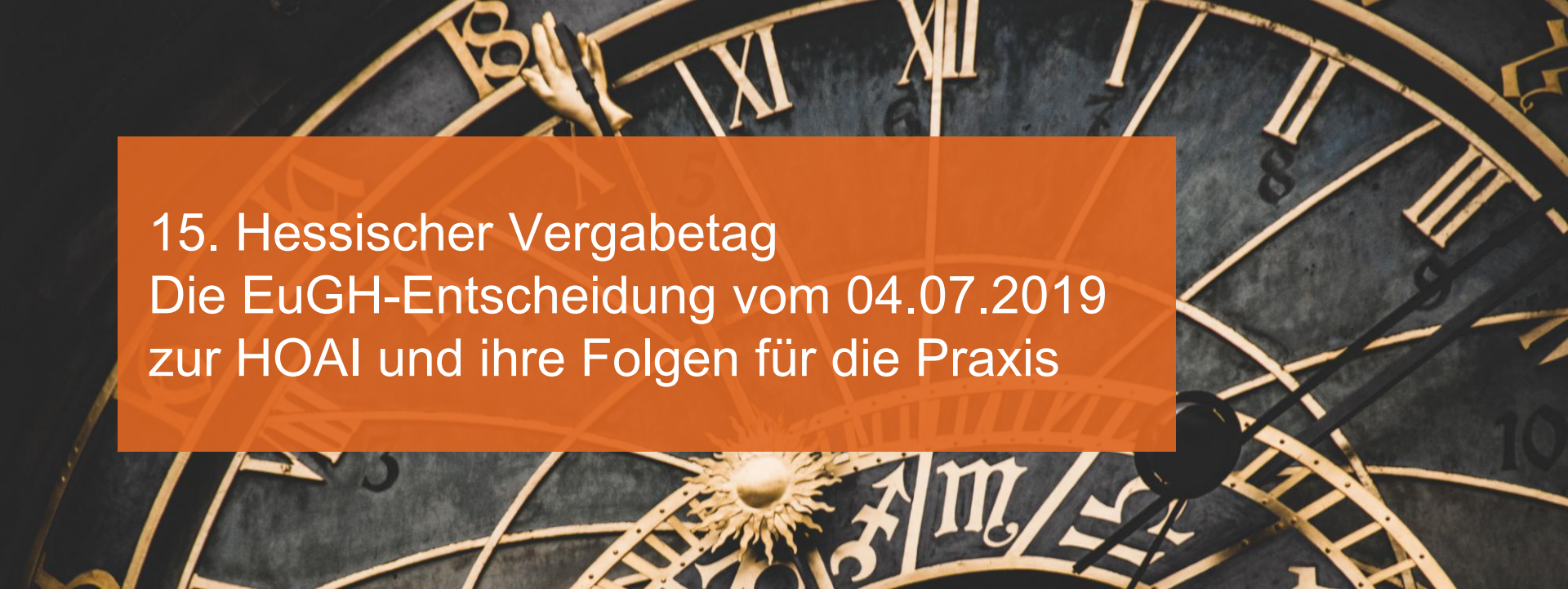


Dr. Thomas Stickler, 05.02.2020



15. Hessischer Vergabetag
Die EuGH-Entscheidung vom 04.07.2019
zur HOAI und ihre Folgen für die Praxis

REDEKER | SELLNER | DAHS

Inhalt

- I. Inhalt der EuGH-Entscheidung**
- II. Folgen der EuGH-Entscheidung**
- III. Auswirkungen im Vergabeverfahren**
- IV. Unangemessen niedrige Preise**

I. Inhalt der EuGH-Entscheidung

Ausgangspunkt

Die EU-Kommission hat ein Vertragsverletzungsverfahren (Art. 258 Abs. 2 AEUV) gegen die Bundesrepublik Deutschland eingeleitet.

Hauptargumente der Kommission

Das zwingende Preisrecht der HOAI verstößt gegen die Niederlassungsfreiheit (Art. 49 AEUV) und die Dienstleistungsrichtlinie 2006/123/EG.

Nach Art. 15 Abs. 2 lit.g) der Richtlinie können Mindest- und/oder Höchstpreise für Dienstleistungserbringer die Niederlassungsfreiheit beschränken.

Durch die preisrechtlichen Vorschriften der HOAI wird neuen Anbietern der Zugang zum deutschen Markt erschwert.

I. Inhalt der EuGH-Entscheidung

Argumentation der Bundesrepublik

Das Preisrecht der HOAI ist nach Art. 15 Abs. 3 der Richtlinie gerechtfertigt, da es der Sicherung der Qualität der Planungsleistungen und dem Verbraucherschutz dient.

Die Niederlassungsfreiheit ist auf innerstaatliche Sachverhalte nicht anwendbar. Die HOAI gilt aber nur für Inländer (§ 1 HOAI).

I. Inhalt der EuGH-Entscheidung

Entscheidung des EuGH 04.07.2019 Rs. C-377/17

1. Die Richtlinie 2006/123/EG gilt auch für innerstaatliche Sachverhalte.
2. Grundsätzlich kann das Ziel, die Qualität von Planungsleistungen und den Verbraucherschutz zu sichern, preisliche Vorschriften rechtfertigen.
3. Es fehlen jedoch kohärente und systematische Bestimmungen, um diese Ziele zu erreichen. Insbesondere sieht das deutsche Recht nicht vor, dass die Erbringung von Planungsleistungen einer bestimmten Berufsgruppe, die definierte Eignungsanforderungen erfüllt, vorbehalten ist.

I. Inhalt der EuGH-Entscheidung

Tenor der Entscheidung

Die Bundesrepublik Deutschland hat dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 15 Abs. 1, Abs. 2 Buchst. g und Abs. 3 der Richtlinie 2006/123/EG verstoßen, dass sie verbindliche Honorare für die Planungsleistungen von Architekten und Ingenieuren beibehalten hat.

I. Inhalt der EuGH-Entscheidung

Was hat der EuGH nicht festgestellt?

Der EuGH hat nicht einzelne Vorschriften der HOAI für unwirksam erklärt.

II. Folgen der EuGH-Entscheidung

Welche Folgen ergeben sich hieraus?

Art. 260 Abs. 1 AEUV

„Stellt der Gerichtshof der Europäischen Union fest, dass ein Mitgliedsstaat gegen eine Verpflichtung aus den Verträgen verstoßen hat, so hat dieser Staat die Maßnahmen zu ergreifen, die sich aus dem Urteil des Gerichtshofs ergeben.“

II. Folgen der EuGH-Entscheidung

Was bedeutet das konkret?

Hierzu werden im Wesentlichen drei Meinungen vertreten.

II. Folgen der EuGH-Entscheidung

Erste Meinung

Das Urteil hat keine Folgen, bis die HOAI durch den deutschen Verordnungsgeber aufgehoben oder geändert wird.

II. Folgen der EuGH-Entscheidung

Zweite und dritte Meinung

Art. 260 Abs. 1 AEUV gilt unmittelbar für den Staat und seine Untergliederungen.

Folge

Öffentliche Auftraggeber dürfen in Vergabeverfahren die zwingenden Preisvorschriften der HOAI nicht mehr anwenden.

(2. VK Bund v. 30.08.2019 – VK 2-60/19; VK Berlin v. 13.09.2019 – VK-B1-13/19; 1. VK Sachsen-Anhalt v. 24.10.2019 – 1 VK LSA 4/19).

II. Folgen der EuGH-Entscheidung

Ähnlich

BMI v. 05.08.2019

Bei der Vergabe von Planungsleistungen im Anwendungsbereich der HOAI dürfen infolge der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs Angebote nicht aus dem Grund ausgeschlossen werden, dass sie Mindesthonorarsätze unterschreiten oder Höchsthonorarsätze überschreiten.

II. Folgen der EuGH-Entscheidung

Zweite Meinung

Dies gilt nicht im Verhältnis zwischen Privaten.

- Zwar haben wegen des Grundsatzes der Unionstreue sämtliche Gerichte die Auffassung des EuGH zu berücksichtigen.
- Das nationale Recht ist aber nur dann unwirksam, wenn die nicht berücksichtigte europäische Rechtsnorm im nationalen Recht unmittelbar wirkt.
- Die richtlinienkonforme Auslegung der HOAI ist nicht möglich, da die Bestimmungen zum Mindestsatz eindeutig sind.

II. Folgen der EuGH-Entscheidung

- Das EU-Recht gebietet nicht, den Architekten insoweit zu schützen, dass er an einer Vergütungsvereinbarung festhalten muss, die den Mindestsatz unterschreitet. Das Urteil des EuGH ist für einen Architekten nur dann von Interesse, wenn er sich um einen Auftrag bewirbt. Nach Abschluss des Vertrags gilt dies nicht mehr.

OLG Hamm v. 23.07.2019 – 21 U 24/18; KG v. 19.08.2019 – 21 U 20/19; OLG München v. 08.10.2019 – 20 U 94/19

II. Folgen der EuGH-Entscheidung

Dritte Meinung

Dies gilt auch im Verhältnis zwischen Privaten.

- Die nationalen Gerichte haben umfassend zu prüfen, ob und inwieweit nationales Recht im Widerspruch zu EU-Recht steht.
- Eine richtlinienkonforme Auslegung der HOAI ist möglich. Aus den Materialien ergibt sich, dass der Verordnungsgeber die Vorgaben der Dienstleistungsrichtlinie einhalten wollte.
- Die Richtlinie wirkt unmittelbar.

II. Folgen der EuGH-Entscheidung

- Es wäre nicht nachvollziehbar, wenn im Vergabeverfahren Angebote unter den Mindestsätzen zulässig sind, der Bieter aber nachträglich ein höheres Honorar verlangen könnte.

OLG Celle v. 17.07.2019 – 14 U 188/18; OLG Celle v. 23.07.2019 – 14 U 182/18; OLG Celle v. 14.08.2019 – 14 U 198/18; OLG Düsseldorf v. 17.09.2019 – I-23 U 155/18; OLG Schleswig v. 25.10.2019 – 1 U 74/18; OLG Celle v. 08.01.2020 – 14 U 96/19

II. Folgen der EuGH-Entscheidung

Entscheiden wird der Bundesgerichtshof.

VII ZR 174/19

Mündliche Verhandlung: 14. Mai 2020

II. Folgen der EuGH-Entscheidung

Welche Vorschriften sind betroffen?

- § 7 Abs. 1 HOAI (gilt das auch für das Schriftformerfordernis?)
- § 7 Abs. 3 HOAI
- § 7 Abs. 4 HOAI
- § 650q Abs. 2 BGB
- § 127 Abs. 2 GWB, soweit die preisrechtlichen Vorschriften der HOAI betroffen sind
- § 76 Abs. 1 Satz 2 VgV
- umstritten: § 7 Abs. 5 HOAI

II. Folgen der EuGH-Entscheidung

Welche Vorschriften sind nicht betroffen?

- Leistungsbilder
- Honorarzonen
- anrechenbare Kosten

III. Auswirkungen auf Vergabeverfahren

Vergabeverfahren

Öffentliche Auftraggeber dürfen die preisrechtlichen Vorschriften der HOAI in Vergabeverfahren nicht mehr zwingend vorgeben.

Zulässig ist es, bzgl. der Kalkulation ein Vorgehen an den preislichen Vorgaben der HOAI vorzuschreiben. Abweichungen können durch Zu- oder Abschläge angegeben werden (BMI v. 05.08.2019).

Ein Angebot darf nicht mehr allein deshalb ausgeschlossen werden, weil es den Mindestsatz unterschreitet.

III. Auswirkungen auf Vergabeverfahren

Welche Vorschriften bleiben unberührt?

§ 76 Abs. 1 Satz 1 VgV

Architekten- und Ingenieurleistungen werden im Leistungswettbewerb vergeben.

III. Auswirkungen auf Vergabeverfahren

§ 58 Abs. 2 Satz 3 VgV

Der öffentliche Auftraggeber kann auch Festpreise oder Festkosten vorgeben, sodass das wirtschaftlichste Angebot ausschließlich nach qualitativen, umweltbezogenen oder sozialen Zuschlagskriterien nach Satz 1 bestimmt wird.

III. Auswirkungen auf Vergabeverfahren

Art. 67 Abs. 2 Unterabs. 2 Richtlinie 2014/24/EU

Was bedeutet das?

- handelt es sich bei der HOAI um Festpreise?
- es genügt, dass der Festpreis bestimmbar ist
- wenn schon ein Festpreis zulässig ist, gilt dies nicht (erst recht) für eine Preisspanne?
- erste Meinung: § 58 Abs. 2 Satz 3 VgV gilt nur, wenn der Preis gesetzlich vorgegeben ist
- zweite Meinung: § 58 Abs. 2 Satz 3 VgV gilt in allen Fällen, solange der Preis bestimmt oder bestimmbar ist
- in der Literatur wird die Vorgabe der Sätze der HOAI als Festpreise für zulässig erachtet (Greb, VergabeR 2019, 623; Fuchs NZBau 2019, 483; Hänsel NJW-Spezial 2019, 620)

IV. Unangemessen niedrige Preise

§ 60 Abs. 1 VgV

Erscheinen der Preis oder die Kosten eines Angebots im Verhältnis zu der zu erbringenden Leistung ungewöhnlich niedrig, verlangt der öffentliche Auftraggeber vom Bieter Aufklärung.

§ 60 Abs. 3 Satz 1 VgV

Kann der öffentliche Auftraggeber nach der Prüfung gem. den Absätzen 1 und 2 die geringe Höhe des angebotenen Preises oder der angebotenen Kosten nicht zufriedenstellend aufklären, darf er den Zuschlag auf dieses Angebot ablehnen.

IV. Unangemessen niedrige Preise

Aufgriffsschwelle

Preisabstand von 20 % zum nächst höheren Angebot.

OLG Jena v. 26.10.1999 – 6 Verg 3/99; OLG Düsseldorf v. 25.04.2012 – VII–Verg 61/11

Es handelt sich hierbei lediglich um einen möglichen Ansatz. Andere Parameter sind zulässig.

BGH v. 31.01.2017 – X ZB 10/16

IV. Unangemessen niedrige Preise

Kann auf Abweichungen zu den Sätzen der HOAI abgestellt werden?

- Argument: Die Sätze der HOAI orientieren sich an den tatsächlichen Kosten. Allgemein wird angenommen, dass die Mindestsätze gerade noch auskömmlich sind. Orientierung seien die Mittelsätze.
- Bedeutet das, es muss eine Aufklärung stattfinden, wenn die angebotenen Preise 20 % unterhalb der Mittelsätze liegen?

IV. Unangemessen niedrige Preise

Vorgehen bei Überschreitung der Tafelwerte

Wenn ein Bieter die unverbindlichen Werte der RfT erheblich unterschreitet, muss der Auftraggeber die Kalkulation des Bieters daraufhin überprüfen, ob der von dem Bieter kalkulierte Aufwand nachvollziehbar ist und eine ordnungsgemäße Leistungserbringung erwarten lässt.

VK Bremen v. 07.06.2019 – 16–VK 4/19

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit

Ihr Ansprechpartner

Dr. Thomas Stickler
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht
Fachanwalt für Vergaberecht
Mozartstraße 10, 04107 Leipzig
Tel +49 341 21378-13
stickler@redeker.de



Rechtsanwälte, Partnerschaftsgesellschaft mbB, Sitz Bonn, Essen PR 1947



Berlin · Bonn · Brüssel · Leipzig · London · München

www.redeker.de

REDEKER | SELLNER | DAHS

Berlin

Leipziger Platz 3
10117 Berlin
Tel +49 30 885665-0
Fax +49 30 885665-99
berlin@redeker.de

Bonn

Willy-Brandt-Allee 11
53113 Bonn
Tel +49 228 72625-0
Fax +49 228 72625-99
bonn@redeker.de

Brüssel

172, Av. de Cortenberg
1000 Brüssel
Tel +32 2 74003-20
Fax +32 2 74003-29
bruessel@redeker.de

Leipzig

Mozartstraße 10
04107 Leipzig
Tel +49 341 21378-0
Fax +49 341 21378-30
leipzig@redeker.de

London

4 More London Riverside
London SE1 2AU
Tel +44 20 740486 41
Fax +44 20 743003 06
london@redeker.de

München

Maffeistraße 4
80333 München
Tel +49 89 2420678-0
Fax +49 89 2420678-69
muenchen@redeker.de

Rechtsanwälte, Partnerschaftsgesellschaft mbB, Sitz Bonn, Essen PR 1947



Berlin · Bonn · Brüssel · Leipzig · London · München

www.redeker.de

REDEKER | SELLNER | DAHS