

BIM und Vergaberecht am öffentlichen Bau

Birgit Lotz, LL.M. (Bristol)

Rechtsanwältin, Fachanwältin für Vergaberecht

Assoziierte Partnerin bei GvW Graf von Westphalen

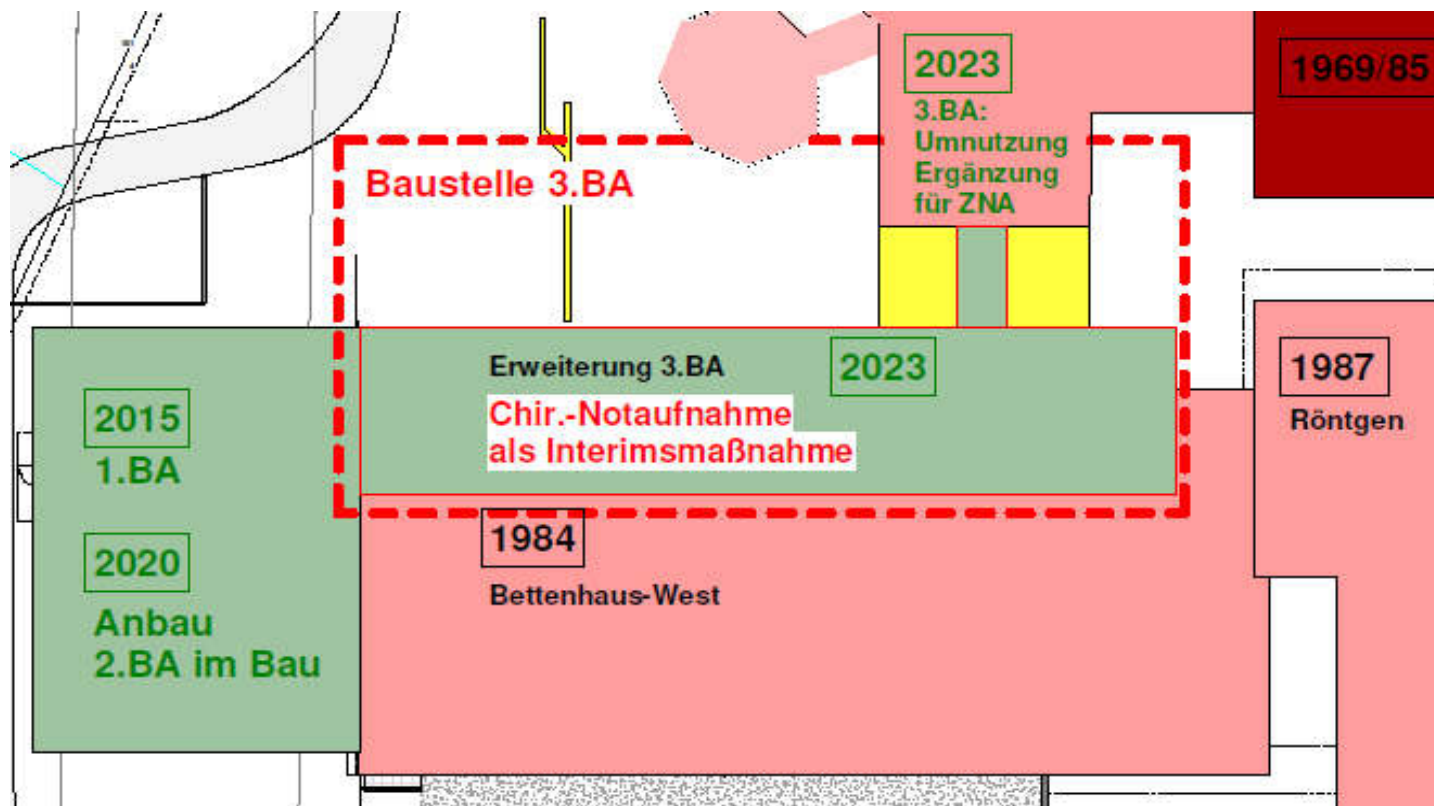
19. Mai 2022

GW Graf von Westphalen

1. Anwendungsbeispiel BIM
2. Warum überhaupt BIM?
3. Integration in Vergabeverfahren
4. Ausblick

Anwendungsbeispiel: Erweiterung eines bestehenden Krankenhausbaus

Erweiterung eines Bettenhauses in mehreren Bauabschnitten:



Anwendungsbeispiel: Erweiterung eines bestehenden Krankenhausbaus

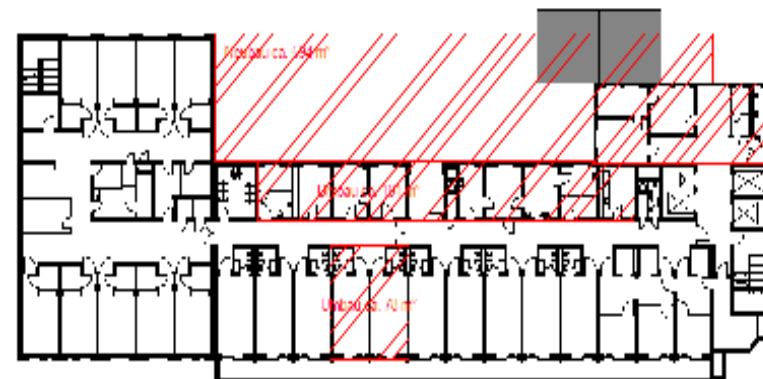
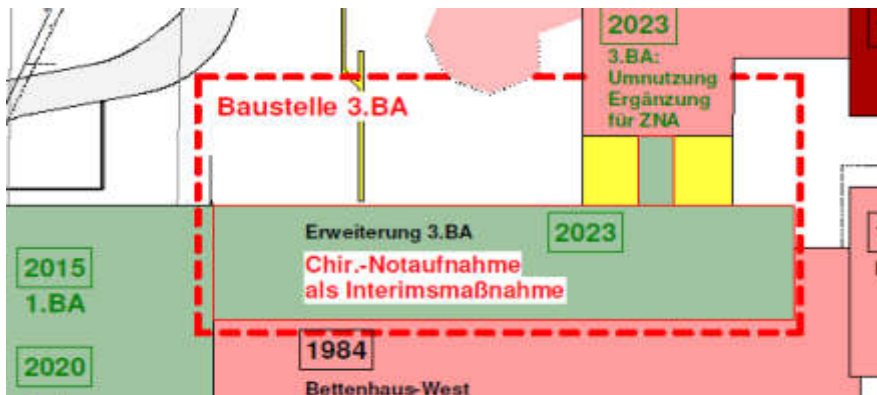
1. Bauabschnitt 2015



2. Bauabschnitt 2020



3. Bauabschnitt:



Anwendungsbeispiel: Erweiterung eines bestehenden Krankenhausbaus

Besondere Herausforderungen:

Von Anfang an:

- Umbau im **laufenden Betrieb**
- Möglichst keine oder nur geringfügige Beeinträchtigungen
- Volle **Funktionsfähigkeit** des Bestands

Ab 2020:

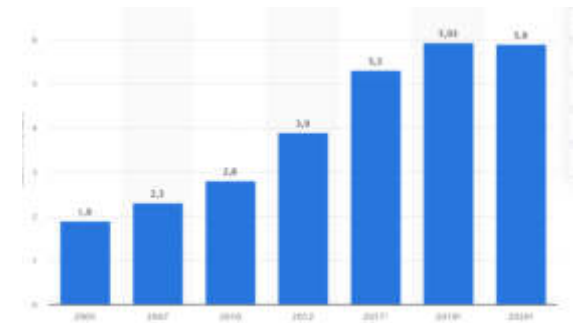
- unter Pandemiebedingungen

Warum überhaupt BIM?

Vergaberecht: Alle Regelungen zur Beschaffung durch die öffentliche Hand

Kritik an öffentlichen Vergaben:

- Anwenderfreundlich?
- Unübersichtlich
- Bürokratie
- Überforderung der öffentlichen Hand
 - mangelnde Kapazitäten
 - mangelnde fachliche Kompetenz
- Fehleranfällige Verfahren
- Schlechte Umsetzung von Bauvorhaben:
 - Qualitativ schlechte Umsetzung (Mängel)
 - Massive Kostensteigerungen
 - Erhebliche zeitliche Verzögerungen



Undichtes Dach, falscher Brandalarm

UPDATE 12.06.2021, 09:10 Uhr

Berliner Flughafen BER ist immer noch pannengeplagt

Wenn die Sonne falsch steht, gibt's in Terminal 1 Feueralarm. Nicht die einzige Macke, von der der neue Aufsichtsratschef der Flughafengesellschaft Jörg Simon noch häufiger hören dürfte. von

Warum überhaupt BIM?

- Nutzung eines untereinander zur Verfügung gestellten digitalen Bauwerksdatenmodells zur Unterstützung von Planungs-, Bau- und Betriebsprozessen als zuverlässige Entscheidungsgrundlage (DIN EN ISO 19650-1, Ziff. 3.3.14)
- optimiert die **Planung, Ausführung und den Betrieb** von Bauwerken, indem ihr gesamter Lebenszyklus digital erfasst wird und sämtliche Daten für alle am Bau Beteiligten nutzbar gemacht werden.

Chancen:

- Optimierung der Vorbereitung und Durchführung von Bauvorhaben
- Entlastung des Bauherren (öff. AG)
- Kostenkontrolle
- Terminkontrolle
- Optimierung des Betriebs des Bauwerks nach Fertigstellung

§ 11a EU Abs. 7 VOB/A

Der Auftraggeber kann für die Vergabe von Bauleistungen und für Wettbewerbe die Nutzung elektronischer Mittel im Rahmen der Bauwerksdatenmodellierung verlangen. Sofern die verlangten elektronischen Mittel für die Bauwerksdatenmodellierung nicht allgemein verfügbar sind, bietet der Auftraggeber einen alternativen Zugang zu ihnen gemäß Absatz 6 an.

§12 Abs. 2 VgV

Der öffentliche Auftraggeber kann im Rahmen der Vergabe von Bauleistungen und für Wettbewerbe die Nutzung elektronischer Mittel für die Bauwerksdatenmodellierung verlangen. Sofern die verlangten elektronischen Mittel für die Bauwerksdatenmodellierung nicht allgemein verfügbar sind, bietet der öffentliche Auftraggeber einen alternativen Zugang zu ihnen gemäß Absatz 1 an.

Zu beschaffende Leistungen:

→ Planungs- oder Bauleistungen

Integration in Vergabeverfahren

Verankerung in den [Vergabeunterlagen](#) an mehreren Stellen möglich:

- Leistungsbeschreibung
- Eignungskriterien
- Zuschlagskriterien
- Vertragsbedingungen

Integration in Vergabeverfahren: Offene Fragen und Risiken

Verankerung in den [Vergabeunterlagen](#):

- Leistungsbeschreibung

[Gebot der produktneutralen Ausschreibung](#): § 31 Abs. 6 VgV, § 7 EU Abs. 2 VOB/A

- Bei Ausschreibung von Planungsleistungen: Einsatz von ifc-Dateien
- Bei Ausschreibung der Bauleistungen: neutrale Bauteilkataloge

[Gebot der Mittelstandsförderung](#): Losbildung

- Ungleiche Erfahrung der Planungsbüros mit BIM führt zu bevorzugter Vergabe von Generalplanungsleistungen. Begründungsbedarf!

- Eignungskriterien

[Gebot der Mittelstandsförderung](#): Eignungskriterien dürfen keine Diskriminierung kleiner und mittelständischer Unternehmen bewirken (siehe VK Westfalen)

Integration in Vergabeverfahren: Aktuelle Rechtsprechung

VK Westfalen, Beschl. v. 07.03.2019, VK 1 - 04 / 19

Sachverhalt

Die Auftraggeberin (AG) veröffentlichte am 21.12.2018 eine EU-weite Auftragsbekanntmachung für ein Verhandlungsverfahren mit vorgeschaltetem Teilnahmewettbewerb für die **Objektplanung eines Bibliotheksgebäudes inkl. BIM**. Der Gesamtauftragswert für die Planungsleistungen betrug danach 4,2 Mio. €. Die Beauftragung sollte stufenweise erfolgen.

Als **Eignungsnachweise** forderte die AG u.a. drei Referenzen für Objektplanung Gebäude, davon mindestens eine **Referenz mit der BIM-Methode geplant** und dem Schwierigkeitsgrad mindestens Honorarzone IV, mindestens eine Referenz mit Baukosten KG 300 über 10 Mio. € brutto und mindestens eine Referenz mit dem Neubau einer Kultureinrichtung.

Die Antragstellerin (AS), ein Architekturbüro, sah in der Forderung zur Vorlage einer **Referenz nach BIM und Honorarzone IV** in Kombination mit mindestens einer Referenz über 10 Mio. € und dem Zeitraum von 3 Jahren eine Diskriminierung kleinerer Bieterunternehmen unter Verstoß gegen § 75 Abs. 4 Satz 2 VgV. Es gäbe bis auf ein Pilotprojekt auf Bundesebene keine BIM Referenzen im Bereich der Objektplanung. Dadurch hätten nur Großbüros eine echte Chance.

Die AG nannte keine nähere Begründung für die Aufstellung dieser Referenzanforderung.

Nach erfolgloser Rüge stellte die AS einen Nachprüfungsantrag. Zu Recht?

Integration in Vergabeverfahren: Aktuelle Rechtsprechung

VK Westfalen, Beschl. v. 07.03.2019, VK 1 - 04 / 19
Entscheidung

JA!

- Hinsichtlich des Eignungskriteriums fehlte der Kammer die Begründung der AG für die Festlegung der genannten hohen Anforderungen.
- Ohne diese folgt die Kammer der Annahme, das es bis 2019 am Markt kaum geeignete Referenzprojekte in einer Größe über 10 Mio. € brutto für Kosten KG 300 gäbe.

„Es stellt eine nach § 75 Abs. 4 Satz 2 VgV unzulässige Bevorzugung großer Büros dar, wenn der Auftraggeber die Bearbeitung von Projekten mit BIM fordert, denn kleinere und mittlere Büroeinheiten dürften nur im Ausnahmefall über entsprechende Referenzen verfügen. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass der Auftraggeber drei Referenzen über 10 Millionen Euro fordert und diese aus einem Zeitraum von drei Jahren stammen müssen. Diese Forderung ist unzulässig, weil sie kumulativ für kleinere und mittlere Büroeinheiten nicht ohne Weiteres zu erfüllen sind.“

Integration in Vergabeverfahren: Praxistipp für AG

- Genaue und auftragsbezogene Festlegung der Eignungskriterien
- Anforderungen müssen sich aus dem Auftragsgegenstand rechtfertigen lassen
- Keine willkürliche Einschränkung des Bewerberkreises

- Referenzanforderung BIM ist für Projekte, die BIM-Leistungen umfassen, angemessen und darf gefordert werden.

Integration in Vergabeverfahren: Beispiel Krankenhauserweiterungsbau

Verankerung in den [Vergabeunterlagen](#):

- [Los 1 Generalplanungsleistungen](#) für Objektplanung und Technische Gebäudeausrüstung
- Los 2 Tragwerksplanung

Für Los 1:

- [Eignungskriterium Referenzen](#): Keine Mindestanforderung an die Vergleichbarkeit der Referenz, aber höhere Bewertung von BIM-Referenzprojekten bei Auswahl der Bewerber, die zur Angebotsabgabe aufgefordert werden
- [Vertrag](#): Besondere Leistung des Architekten: Bauteilbezogene Planung (3D-BIM)

Integration in Vergabeverfahren

Beispiel Krankenhauserweiterungsbau

Verfahrensverlauf Ausgangsbeispiel:

- Teilnahmeanträge von mehr als drei Teilnehmern eingegangen
- Auswahl der drei besten Bewerber anhand der mitgeteilten Kriterien
BIM-Referenzen bei allen aufgeforderten Bietern vorhanden
- Auswahl des besten Angebots:
Darstellung BIM im geforderten Konzept war bei allen Bewerbern gut bis sehr gut

Bekanntheit von BIM bei öffentlichen Auftraggebern steigt

Bereitschaft zur Anwendung stellt AG vor neue Herausforderungen bei Verfahren:

- Zulässigkeit als Eignungs- und Zuschlagskriterium
- Erstellung einer produkt- und herstellerneutralen Leistungsbeschreibung
- Vertrag erfordert besondere Regelungen
 - klare Definition der Rechte und Pflichten im Vertrag, spätestens in einem BIM-Abwicklungsplan
 - flexible Anpassungsmöglichkeiten für unterschiedliche Leistungsphasen
 - Haftung
 - Vergütung

[Birgit Lotz, LL.M. \(Bristol\)](#)

Rechtsanwältin, Fachanwältin für Vergaberecht
Assoziierte Partnerin

GvW Graf von Westphalen
Rechtsanwälte Steuerberater Partnerschaft mbB
Königsallee 61 – Köblick
40215 Düsseldorf

b.lotz@gvw.com

T +49 211 56615-0

F +49 211 56615-123



