

Vergaberecht Informationen

VergabeR-Info 05/2023

Leipzig, Oktober 2023

Gesetzgebung und Verwaltung

Streichung des § 3 Abs. 7 S. 2 VgV Seite 1

Rechtsprechung

Zuschlagsvorbehalt auf Erstangebote Seite 2

Dokumentation von mündlicher Kommunikation Seite 2

Erfordernis einer umfassenden Dokumentation Seite 3

Seminarangebote

Vergaberecht für die Ver- und Entsorgungswirtschaft Seite 3

Effiziente Aufgabenerledigung kommunaler Unternehmen Seite 4

Gesetzgebung und Verwaltung

Streichung des § 3 Abs. 7 S. 2 VgV

Seit Inkrafttreten des § 3 Abs. 7 S. 2 VgV gab es Uneinigkeiten über die Europarechtskonformität der Vorschrift. Gem. § 3 Abs. 7 S. 1 VgV ist in Fällen, in denen mehrere Lose vergeben werden, der geschätzte Gesamtwert aller Lose zugrunde zu legen, um zu ermitteln, ob sich die Vergabe nach der Vergabeordnung richtet oder nicht. Dies gilt gem. § 3 Abs. 7 S. 2 VgV jedoch bei Planungsleistungen nur für Lose zu gleichartigen Leistungen. Bisher konnten unterschiedliche Leistungsbilder für dasselbe Projekt also national vergeben werden, auch wenn die Auftragswerte aller Planungsleistungen zusammen den EU-Schwellenwert überschritten. Mit Inkrafttreten der Verordnung zur Anpassung des Vergaberechts an die Einführung neuer

elektronischer Standardformulare für EU-Bekanntmachungen und an weitere europarechtliche Anforderungen am 24.08.2023 hat der nationale Verordnungsgeber § 3 Abs. 7 S. 2 VgV gestrichen. Die Streichung führt dazu, dass fortan für die Schwellenwertberechnung alle Honorare für Planungsleistungen zu addieren sind. Hiervon betroffen sind sämtliche Architekten- und Ingenieurleistungen sowie Beratungs- und Gutachterleistungen.

In der Praxis könnte dies dazu führen, dass es einen erhöhten Anteil an europaweit zu vergebenden Aufträgen geben wird, der erhöhten Ausschreibungsaufwand erfordert und vermehrt zu Verzögerungen führen dürfte.

Rechtsprechung

Vergabeverfahren:

Zuschlagsvorbehalt auf Erstangebot zulässig

VK Sachsen, Beschluss vom 22.06.2023, Az.: 1/SVK/014-23

Eine Vergabestelle (VS) schrieb Schienenpersonennahverkehrsdienstleistungen aus. Die Vergabe wurde jedoch wegen mangelnden wirtschaftlichen Ergebnissen aufgehoben. VS führte anschließend mit den Bietern, die zuvor im offenen Verfahren Angebote abgegeben hatten, ein Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb durch. In der Aufforderung zur Angebotsabgabe behielt sich VS vor, den Zuschlag auf Grundlage des Erstangebotes zu vergeben und keine weiteren Verhandlungen durchzuführen. Des Weiteren änderte VS die ursprüngliche Vorabinformation nach Art. 7 Abs. 2 VO (EG) Nr. 1370/2007, ohne Verweis auf den Zuschlagsvorbehalt auf die Erstangebote. Ein Bieter hielt diesen Verhandlungsverzicht für unwirksam und berief sich in Nachprüfungsverfahren unter anderem auf den Wirtschaftlichkeitsgrundsatz.

Der Antrag hatte keinen Erfolg. § 17 Abs. 11 VgV enthält keine gesetzliche Pflicht zur Durchführung von Verhandlungen im Rahmen eines Verhandlungsverfahrens ohne Teilnahmewettbewerb. Ein Vorbehalt, auf Vertragsverhandlungen zu verzichten, kann unter den Voraussetzungen des § 17 Abs. 11 VgV zulässig sein. Würde man ein generelles Verbot des Vorbehalts des Zuschlags auf Erstangebote annehmen, wären dringende Beschaffungen zeitnah unmöglich. Auch die Korrektur der Vorabinformation steht der Zulässigkeit nicht entgegen, denn die Vorabinformation ist weder eine Auftragsbekanntmachung noch eine Aufforderung zur Interessenbetätigung im Sinne des § 17 Abs. 1 VgV. Des Weiteren lässt sich auch aus dem Wirtschaftlichkeitsgrundsatz keine Pflicht zu mindestens einer Verhandlung ableiten.

Dokumentationspflicht:

Pflicht zur Dokumentation von mündlicher Kommunikation mit Bietern

VK Sachsen, Beschluss vom 28.07.2023, Az.: 1/SVK/011-23

In einem Vergabeverfahren hatte die Vergabestelle (VS) die Lieferung und Implementierung einer Fachsoftwarelösung ausgeschrieben. Die Bieter mussten laut den Vergabeunterlagen zwingend ein A-Kriterium sowie vier mit Mindestpunktzahl zu erreichende B-Kriterien erfüllen. Im Laufe des Verfahrens erfolgte eine mündliche Präsentation durch die Bieter. Diese wurde durch einen externen Berater durchgeführt und teilweise dokumentiert. Im Anschluss an die Präsentation wurden Fragen gestellt, die die Bieter schriftlich beantworten sollten. Ein Bieter (B) wurde wegen Nichterfüllung der insgesamt fünf Kriterien ausgeschlossen. Er rügte den Ausschluss und berief sich darauf, dass die Dokumentation insgesamt nicht ausreichend erfolgte.

Der Nachprüfungsantrag blieb erfolglos. Die Vergabekammer verwies darauf, dass vor allem bei mündlicher Kommunikation, wie sie beispielsweise vorliegend durch die Bieterpräsentationen erfolgt ist, eine umfassende Dokumentation zwingend erfolgen muss. Nur so können die Nachprüfungsinstanzen die konkrete Wertungsentscheidung nachprüfen. Vorliegend konnte die Vergabestelle infolge der nicht akribisch genug geführten Dokumentation der mündlichen Präsentationen durch den externen Berater nicht nachweisen, welche konkreten qualitativen Eigenschaften der Angebote mit welchem Gewicht in die Bewertung eingeflossen sind. Lediglich zu einem nicht erfüllten B-Kriterium war die Dokumentation ausreichend, sodass der Angebotsausschluss hierauf gestützt werden konnte.

Preiskalkulation:

Erfordernis einer umfassenden Dokumentation bei Unterkostenangeboten VK Bund, Beschluss vom 06.06.2023, Az.: VK 1-39/23

Eine Vergabestelle (VS) schrieb einen Rahmenvertrag über Reinigungsdienstleistungen aus. Die Bieter sollten ein Formblatt über die Kalkulation des Stundenverrechnungssatzes vorlegen. Der letztplatzierte Bieter (B4) rügte, dass die Angebote der anderen Bieter nicht nach den Mindestanforderungen kalkuliert worden wären. Es handele sich um Unterkostenangebote. VS forderte weitere Kalkulationsunterlagen von B4 und dem erstplatzierten Bieter (B1). Bei den Bietern auf Rang 1 und 2 fand keine Aufklärung statt. Der Rüge des B4 half die VS dennoch nicht ab. B4 stellte einen Nachprüfungsantrag. Er war der Auffassung, dass die Preisprüfung sowie die Preisauflärung nicht ausreichend dokumentiert wurde. Die VS wandte hiergegen ein, dass die Angebote der Bieter auf Platz 1 bis 3 ausreichend auf die Einhaltung der tarifvertraglichen Vorgaben geprüft worden seien.

Der Antrag war erfolgreich. Die Vergabestelle ist dazu verpflichtet, die Gründe für die Auswahlentscheidung nach der Überprüfung der Kalkulation ausreichend zu dokumentieren. Dies ist zumindest bei den Bietern auf Platz 2 und 3 nicht geschehen. Mangels Dokumentation muss davon ausgegangen werden, dass gar keine Preisprüfung- und -aufklärung erfolgte. Darüber hinaus sind Bieter zwar frei in ihrer Preiskalkulation. Die Vergabestelle muss bei Unterkostenangeboten dennoch sorgfältig prüfen, ob eine einwandfreie Ausführung und etwaige Gewährleistungsansprüche gesichert sind. Vorliegend geht aus den handschriftlichen Kommentierungen der Angebote in den Vergabeakten jedoch nicht eindeutig hervor, wie die Vergabestelle die Unterschiede in den jeweiligen Preiskalkulationen des B1 und B4 abschließend bewertet.

Seminarangebote

Die Kanzlei veranstaltet Fachseminare zu allen Schwerpunktbereichen unserer juristischen Beratungstätigkeit. Außerdem besteht die Möglichkeit, auf Ihre Bedürfnisse zugeschnittene *Inhouse*Schulungen als Präsenzveranstaltung in Ihren Räumlichkeiten oder als Online-Schulung zu buchen. Kontaktieren Sie uns unter info@kanzlei-schenderlein.de

Vergaberecht für die kommunale Ver- und Entsorgungswirtschaft

Angebot einer Online-Schulung

Die Unternehmen der kommunalen Ver- und Entsorgungswirtschaft (Wasser, Abwasser und Abfall) sind bei der Beschaffung von Bau- und Dienstleistungen sowie freiberuflichen Leistungen, aber auch beider Zusammenarbeit mit anderen öffentlichen Körperschaften, an das Vergaberecht gebunden. Deshalb müssen vergaberechtliche Hürden frühzeitig erkannt werden, um sie sicher und schadensfrei zu überwinden. Folgende branchenspezifische Themen sind Gegenstand der Schulung:

- Vergaberechtliche Anforderungen an die Gründung von Zweckverbänden und kommunalen Gesellschaften

- Interkommunale Zusammenarbeit und Kooperationen
- In-House-Geschäfte und freihändige Vergaben
- Freiberufliche Leistungen einschließlich HOAI 2021

Die Schulung richtet sich an mit der Vergabe von Aufträgen befasste Mitarbeiter von Städten, Gemeinden, Landkreisen, Zweckverbänden und sonstigen öffentlichen Auftraggebern sowie an die mit der Begleitung von Vergaben beauftragten Architekten und Ingenieure.

Online-Schulung

Effiziente Aufgabenerledigung durch kommunale Unternehmen

Mittwoch, den 06.12.2023, 09:30 bis 12:00 Uhr,

Rechtsanwalt Michael Franke, Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Die Erledigung kommunaler Aufgaben und die Organisationsstruktur in Städten und Gemeinden unterliegen einem andauernden Wandel. Leistungen der Daseinsvorsorge werden häufig nicht mehr durch die lokale Kernverwaltung erbracht. An ihre Stelle treten Regie- bzw. Eigenbetriebe, Kommunalunternehmen oder formell (teil-)privatisierte Unternehmen in Form von Kapitalgesellschaften, die die kommunalen Aufgaben effizienter und wirtschaftlicher erledigen sollen. Die Gründung bzw. Umwandlung kommunaler Unternehmen und die Wahl der passenden Organisationsform werfen komplizierte Fragen aus unterschiedlichen Rechtsgebieten auf. Das Se-

minar gibt einen Überblick über die relevanten Handlungsformen und diskutiert die jeweiligen Chancen und Risiken. Behandelt werden insbesondere folgende Themen:

- Voraussetzungen und Grenzen wirtschaftlicher Betätigung von Kommunen und Zweckverbänden
- Maßgebliche Kriterien für die Wahl der passenden Organisationsform
- Beihilferechtliche Aspekte bei der Finanzausgestaltung

Das Seminar richtet sich in erster Linie an Kommunen und Zweckverbände. Weitere Informationen erhalten Sie unter:
www.kanzlei-schenderlein.de

Zur Anmeldung für den kostenfreien E-Mail-Versand unserer Newsletter mit aktueller Rechtsprechung im Verwaltungsrecht, Baurecht, Vergaberecht, Mietrecht und Arbeitsrecht nutzen Sie bitte unsere Homepage www.kanzlei-schenderlein.de Sie können den Bezug jederzeit ohne Angabe von Gründen hier formlos abbestellen.

Impressum

Gesetzlich vorgeschriebene Angaben nach § 5 TMG:

Redaktion: Rechtsanwalt Dr. Volker Schenderlein
SCHENDERLEIN Rechtsanwälte
Käthe-Kollwitz-Str. 5, D-04109 Leipzig
Telefon: 0341/ 46 23 50
Telefax: 0341/ 46 23 525
E-Mail: info@kanzlei-schenderlein.de
Internet: <http://www.kanzlei-schenderlein.de>
USt-ID: DE 227724334

Die Rechtsanwälte der Kanzlei SCHENDERLEIN Rechtsanwälte sind Mitglieder der Rechtsanwaltskammer Sachsen, Glacisstraße 6, 01099 Dresden und durch den Präsidenten des Landgerichtes Leipzig als solche in der Bundesrepublik Deutschland zugelassen. Alle Rechtsanwälte unterliegen berufsrechtlichen Regelungen. Diese werden auf der Homepage der Bundesrechtsanwaltskammer <http://www.brak.de> bereitgehalten. Zu den berufsrechtlichen Regelungen gehören insbesondere:

BRAO Bundesrechtsanwaltsordnung
RVG Rechtsanwaltsvergütungsgesetz
BORA Berufsordnung der Rechtsanwälte
FAO Fachanwaltsordnung
Berufsregeln der Rechtsanwälte der Europäischen Union

Die vorstehenden Angaben dienen lediglich der allgemeinen Information und nicht der rechtlichen Beratung im Rahmen eines Mandatsverhältnisses. Trotz sorgfältiger Auswahl der Informationen kann keine Gewähr für die Richtigkeit, Vollständigkeit oder Aktualität der Daten übernommen werden. Eine Haftung ist insoweit ausgeschlossen.