



Workshop Vergaberecht

Agenda:

Workshop Vergaberecht am 26.04.2018

Vorstellung Einleitung 09:30 – 10:00 Uhr

Teil 1: 10:00 – 11:30 Uhr
11:45 – 13:15 Uhr
Vergabewesen im Überblick

Teil 2: 13:45 – 15:15 Uhr
Die Durchführung der Vergabe

Teil 3: 15:30 – 16:30 Uhr
Fragen/Austausch

Gerald Hellmuth

Verwaltungsangestellter Stadt Coburg

Leiter der Zentralen Beschaffungsstelle

Erfahrung mit dem Vergaberecht seit 23 Jahren

Christopher Löffler

Beamter Stadt Coburg

Stellvertretender Leiter der Zentralen Beschaffungsstelle

Stadt Coburg

Aufgrund der Tatsache, dass das Vergaberecht eine sehr hohe Dynamik in seiner Entwicklung annahm, immer komplexer wird und fast täglich neue Entscheidungen der Gerichte publiziert werden, richtete die Stadt Coburg zum 01.11.2014 eine **„Zentrale Beschaffungsstelle“** ein.



- In den Jahren 2016/2017 hatten wir von den Städten und Gemeinden des LK Coburg immer mehr Anfragen mit der Bitte um Beratung.
- So entstand die Vision Coburg Stadt und Land.
- Nach längerer Vorbereitung wurde die zentrale Beschaffungsstelle der kreisfreien Stadt Coburg zum Vergabepartner für Coburg Stadt und Land.
- Seit 01.01.2018 zeigen wir uns für den vergaberechtlich korrekten Ablauf der Ausschreibungen der Gemeinde, Städte und des Landratsamtes Coburg verantwortlich.
- Ein solcher Zusammenschluss ist in Bayern bisher einmalig.

Ziele:

- Vergabewesen vereinheitlichen und alle europaweiten und nationalen Ausschreibungsverfahren vergaberechtskonform durchführen.
- Strikte Trennung von Auftragsdurchführung/-abwicklung und formeller Durchführung der Vergabeverfahren – unter anderem mit dem Ziel Korruption und Manipulation vorzubeugen.
- Rechtssicherheit bei der Beachtung/Erfüllung von Förderrichtlinien erreichen.
Hierzu auch „Richtlinien zur Rückforderung von Zuwendungen bei schweren Vergabeverstößen“.

Aufgaben:

- Hauptaufgabe der Zentralen Beschaffungsstelle ist die verantwortliche Leitung und Überwachung der vergaberechtskonformen Durchführung der gesamten europaweiten und nationalen Ausschreibungsverfahren zur Vergabe von Aufträgen bis zur Erteilung des Zuschlags auf das wirtschaftlichste Angebot (Zuschlag erfolgt nicht durch ZBS).
- Ausschreibungs- und Vergabeverfahren nach GWB, VgV, KonzVgV, SektVO, VOB/A, Abschnitt 1 und 2, VOL/A Abschnitt 1 (künftig UVgO) und nach Haushaltsrecht (freiberufliche Leistungen unterhalb des Schwellenwerts).
- Ab einem geschätzten Auftragswert über 25.000,00 €.

Wir wollen heute einen kleinen Exkurs durch das Vergaberecht anbieten.

Die Definition von Exkurs:

Behandlung eines nebensächlichen Themas in einem Vortrag oder einem Text.

Sie werden aber schnell erkennen, dass dies nicht zutrifft, sondern dass es jeden von uns betrifft.



Wichtig:

Wenn Sie am Ende des Tages erkannt haben, dass wir
**„TROTZ VERGABERECHTS NICHTS KAUFEN, WAS SIE
NICHT WOLLEN“**

(aber Sie kaufen es rechtssicher), haben wir unser Ziel erreicht.



Workshop Vergaberecht Teil 1

Vergabewesen im Überblick

Am 18.04.2014 war die Vergaberichtlinie 2014/24/EU über die öffentliche Auftragsvergabe in Kraft getreten.

Die Mitgliedstaaten mussten die Richtlinie binnen 24 Monaten nach Inkrafttreten umsetzen (**somit bis 18.04.2016**).

Dies erfolgte in der Bundesrepublik Deutschland durch das Vergaberechtsmodernisierungsgesetz (VergRModG) und die Vergaberechtsmodernisierungsverordnung (VergRModVO).

Kurz: Reform des GWB und der VgV sowie der Vergabeordnungen.

Vorab die wichtigsten Neuerungen im Vergaberecht

Reform des GWB und der VgV sowie der Vergabeordnungen

- verpflichtende e-Vergabe
- Statistikpflicht
- Einheitliche Europäische Eigenerklärung („EEE“)
- Wertungskriterien: „weiche“ soziale und innovative Aspekte (Nachhaltigkeit)
- unverzügliche Rügefrist: 10 Tage
- Berücksichtigung mittelständischer Interessen bei Prüfung der Eignung („Newcomer“)
- Wesentliche Vertragsänderungen oder -anpassungen geregelt
- Inhouse-Vergaben und öffentlich-öffentliche Zusammenarbeit

Sie erkennen sich hier?



Dann ist es Zeit mit den Grundlagen zu beginnen:

Bildnachweis und Freigabe : <https://www.asta.uni-siegen.de/2014/01/13/asta-bilderraetsel-im-aktuellen-kalender/>

Der Schwellenwert

- | | |
|-----------------------------|-------------|
| ➤ Bauaufträge: | 5.548.000 € |
| ➤ Liefer-/DL-Aufträge: | 221.000 € |
| ➤ Konzessionen: | 5.548.000 € |
| ➤ Soziale und besondere DL: | 750.000 € |

Unterhalb des Schwellenwertes:

Haushaltesrecht des Freistaates Bayern

Reines Verwaltungsrecht (Innenrecht)

Oberhalb des Schwellenwertes:

Europarechtliche Determinierung (Festlegung)

Einklagbarer Anspruch der Bieter



Government Procurement Agreement

Internationales Recht

EG-Vertrag
EG-Vergaberichtlinien
Richtlinie 2014/24/EU – klassische Vergaberichtlinie
Richtlinie 2014/23/EU – Konzessionsrichtlinie
Richtlinie 2014/25/EU – Sektorenrichtlinie

Europarecht

GWB Teil 4

VgV

VOB/A (2. Abschnitt)

Bauleistungen

VgV

Liefer- & DL

SektVO

VSVgV

VOB/A 3. Abschnitt

VergStatVO

Nationales Recht

Haushaltsrecht
BayHO, KommHV

Verw.-Vorschriften

VOL/A (1. Abschnitt)
künftig UVgO
VOB/A (1. Abschnitt)

Das Kaskadenprinzip

Schwellenwert

Grundsätze des Vergaberechts

(Unter- und Oberschwellenbereich)

Hier stellt sich die Frage HH-Recht oder nicht HH-Recht.

Bindung an das Haushaltsrecht? (Verwaltungsvorschriften, Auflagen Förderbescheid, Satzung etc.)

Für alle „öffentliche Auftraggeber“ (Eigenbetriebe/-gesellschaften etc.)

ACHTUNG: EU-Primärrecht!

- Gleichbehandlung bzw. Nichtdiskriminierung
 - Wettbewerbsprinzip
 - Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit
 - Korruptionsvermeidung
 - Transparenzprinzip
 - Mittelstandsförderung
-

Gleichbehandlung/Nichtdiskriminierung

 kein Bieter darf gegenüber anderen Bietern bevorzugt oder benachteiligt werden

Offene Diskriminierung:

Durch die Ausschreibungsbedingungen werden bestimmte Unternehmen unmittelbar diskriminiert oder bevorzugt, weil sie einem bestimmten Bieterkreis angehören.

Verdeckte Diskriminierung:

Hier werden Bieter indirekt/mittelbar diskriminiert, weil sie einer Gruppe angehören, die typischerweise bestimmte Anforderungen nicht erfüllt.

Wettbewerbsprinzip

Der Wettbewerbsgrundsatz gehört zu den tragenden vergaberechtlichen Grundsätzen.

Aus ihm ergibt sich, dass der öffentliche Auftraggeber bei der Vergabe öffentlicher Aufträge stets für größtmöglichen Wettbewerb zu sorgen hat.

Dieser Verpflichtung wird der Auftraggeber u.a. dadurch gerecht, dass er in der Regel das offene Verfahren bzw. die öffentliche Ausschreibung wählt, die nachgefragte Leistung eindeutig und erschöpfend sowie produktneutral beschreibt etc.

Ausdruck des Wettbewerbsgebots ist auch das Prinzip des Geheimwettbewerbs: dadurch, dass kein Bieter vom Angebotsinhalt eines Konkurrenten Kenntnis haben darf, soll für den öffentlichen Auftraggeber das beste Preis-Leistungs-Verhältnis erzielt werden.

Auch müssen Bieter, die nachweislich wettbewerbs-beschränkende Abreden getroffen haben, vom Vergabe-verfahren ausgeschlossen werden.

Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit

Hier konfrontiert das Vergaberecht erstmalig mit den Verwaltungsvorschriften!

Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit gehört zu den Haushaltsgrundsätzen.

Sie ist bereits in der Gemeindeordnung verankert:

Art. 61 GO

Allgemeine Haushaltsgrundsätze

(2) ¹Die Haushaltswirtschaft ist sparsam und wirtschaftlich zu planen und zu führen.....

Nicht für Eigenbetriebe/-gesellschaften etc., außer es ist verfügt

ACHTUNG: EU-Primärrecht!

Transparenzprinzip

Transparenz im Vergabeverfahren wird in erster Linie über die Ausschreibungsunterlagen erzielt.

- Leistungsbeschreibung eindeutig und erschöpfend
- Eignungs- und Zuschlagskriterien klar definieren
- Gewichtung der Kriterien angeben
- Abweichen von der Norm begründen

Korruptionsvermeidung

in Bayern für die Gebietskörperschaften des öffentlichen Rechts kurz und bündig:

Richtlinie zur Verhütung und Bekämpfung von Korruption in der öffentlichen Verwaltung (Korruptionsbekämpfungsrichtlinie – KorruR)

1.1 Geltungsbereich

¹Diese Bekanntmachung gilt für **alle Behörden** und Gerichte des Freistaates Bayern.

<http://gesetze-bayern.de/Content/Document/BayVwV97287>true>

Binnenmarktrelevanz

Die Anwendbarkeit der EU-Grundfreiheiten setzen nicht das Erreichen des Schwellenwertes voraus!

Öffentliche Auftraggeber beachten den
„grenzüberschreitenden Bezug“
auch im Unterschwellenbereich

Kriterien:

- Auftragsgegenstand
- Geschätzter Auftragswert
- Besonderheit des betroffenen Marktes
- Ort der Leistungserbringung

Mittelstandförderung

Mittelstandsförderungsgesetz – MfG

Zweck: Vielfalt und Leistungskraft der mittelständischen Unternehmen und Freien Berufe in Bayern zu erhalten und zu stärken.

Anwender: Freistaat Bayern, die Gemeinden und Gemeindeverbände sowie die sonstigen Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts.

Anwendung: Programmen, Planungen und Maßnahmen.

Zusatz: in Unternehmen der o. g juristischen Personen (Beteiligung mehr als 50 v.H.) Umsetzung durch Gesellschafterrecht.

Möglichkeiten:

- Teilung der Leistung in Fach- und Teillosten
- Teilnahme- und Zuschlagskriterien entsprechend anlegen
- Zulassung von Bietergemeinschaften

Phasen einer Beschaffung

Beschaffung = grundsätzlich in 2 Phasen

Entscheidungsfindungsphase/-prozess:

(Prozess **WAS** wir beschaffen wollen/müssen)

Rechtsprechung hat wiederholt klargestellt, dass es eine vom Vergaberecht nicht geregelte Entscheidung ist, **was** der öffentliche Auftraggeber beschafft. Das Vergaberecht regelt lediglich die Art und Weise der Beschaffung.

Wir beschaffen nur „was wir wollen!“

- Grundsätzlich ist der Auftraggeber völlig frei
- Spielräume erheblich
- jedoch auftrags- und sachbezogene Gründe
- Vergabevermerk unerlässlich

Das Ermessen ist durch die allgemeinen vergaberechtlichen Grundsätze des Wettbewerbs, der Transparenz und der Gleichbehandlung begrenzt!

Phasen einer Beschaffung

Beschaffung = grundsätzlich in 2 Phasen

Die Entscheidung für ein bestimmtes Produkt, eine Herkunft, ein Verfahren oder dergleichen ist dem Vergabeverfahren vorgelagert.

Beschaffungsphase/-prozess:

(Prozess **WIE** wir beschaffen müssen)

Vorgaben aus den vorgenannten und folgenden Bestimmungen/Vorschriften!

WICHTIG: die Vorbereitung einer Beschaffung nimmt mehr Zeit in Anspruch!!!

(Nur so kann das Beschaffungsziel erreicht werden.)

Phasen einer Beschaffung

1. Vorbereitung der Ausschreibung durch den Auftraggeber (hierzu später Näheres)

 1. Teilnahme- und Angebotsphase
 2. Wertungsphase
 - 3.1 formale Prüfung
 - 3.2 Eignungsprüfung
 - 3.3 Angemessenheit der Preise
 - 3.4 Zuschlagskriterien
 4. Zuschlag oder Aufhebung (**VERFAHREN ENDEN IMMER**)
 5. Informationspflicht zum Abschluss
-

Der Schwellenwert

- | | |
|-----------------------------|-------------|
| ➤ Bauaufträge: | 5.548.000 € |
| ➤ Liefer-/DL-Aufträge: | 221.000 € |
| ➤ Konzessionen: | 5.548.000 € |
| ➤ Soziale und besondere DL: | 750.000 € |

Unterhalb des Schwellenwertes:

Haushaltesrecht des Freistaates Bayern

Reines Verwaltungsrecht (Innenrecht)

Oberhalb des Schwellenwertes:

Europarechtliche Determinierung

Einklagbarer Anspruch der Bieter

Die Wertgrenzen im Unterschwellenbereich

- Öffentliche Ausschreibung:
100.000 € - Schwellenwert
 - Beschränkte Ausschreibung:
50.000 € - 100.000 €
 - Freihändige Vergabe:
10.000 - 50.000 €
 - Freihändige Vergabe (Bestellschein)
1.000 € - 10.000 €
 - Direktkauf
1 € - 1.000 €
(Bauleistungen abweichend)
- Nicht für Eigenbetriebe/-gesellschaften etc., außer es ist verfügt
-

Wahl des Vergabeverfahrens (Teil 1)

§ 3 Abs. 2 VOL/A: „Die Vergabe von Aufträgen erfolgt in Öffentlicher Ausschreibung. In begründeten Ausnahmefällen ist eine Beschränkte Ausschreibung oder eine Freihändige Vergabe zulässig.“

Beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb:

- Leistung kann nach ihrer Eigenart nur von einem beschränkten Kreis von Unternehmen in geeigneter Weise ausgeführt werden, besonders wenn außergewöhnliche Eignung erforderlich ist
- eine Öffentliche Ausschreibung ist aus anderen Gründen (z.B. Dringlichkeit, Geheimhaltung) unzweckmäßig

Beschränkte Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb:

- Öffentliche Ausschreibung brachte kein wirtschaftliches Ergebnis
- Öffentliche Ausschreibung verursacht für den Auftraggeber oder die Bewerber einen Aufwand, der zu dem erreichten Vorteil oder dem Wert der Leistung im Missverhältnis steht

Wahl des Vergabeverfahrens (Teil 2)

Freihändige Vergabe:

- nach Aufhebung einer Öffentlichen oder Beschränkten Ausschreibung verspricht eine Wiederholung kein wirtschaftliches Ergebnis
- bei geringfügigen Nachbestellungen im Anschluss an einen bestehenden Vertrag wird kein höherer Preis als für die ursprüngliche Leistung erwartet, und die Nachbestellungen insgesamt 20% des Wertes der ursprünglichen Leistung nicht überschreiten
- Ersatzteile oder Zubehörstücke zu Maschinen und Geräten vom Lieferanten der ursprünglichen Leistung sollen beschafft werden und diese Stücke können in brauchbarer Ausführung von anderen Unternehmen nicht oder nicht unter wirtschaftlichen Bedingungen bezogen werden
- Gründe der Geheimhaltung
- Leistung ist aufgrund von Umständen, die die Auftraggeber nicht voraussehen konnten, besonders dringlich und die Gründe für die besondere Dringlichkeit sind nicht dem Verhalten der Auftraggeber zuzuschreiben
- Für die Leistung kommt aus besonderen Gründen nur ein Unternehmen in Betracht

Wahl des Vergabeverfahrens (Teil 3)

§ 14 Abs. 2 VgV: „Dem öffentlichen Auftraggeber stehen das offene Verfahren und das nicht offene Verfahren, das stets einen Teilnahmewettbewerb erfordert, nach seiner Wahl zur Verfügung.“

Die anderen Verfahrensarten stehen nur zur Verfügung, soweit dies durch gesetzliche Bestimmungen oder nach § 14 Abs. 3 und 4 VgV gestattet ist!

Vergabeunterlagen und Leistungsbeschreibung

Trennung von Vertragsbedingungen und Leistungsbeschreibung

Anforderungen an die Leistung:
Leistungsbeschreibung

Rechtliche Regelungen zur Abwicklung des Auftrages:
Vertragsbedingungen

Vertragsbedingungen

Regeln das Rechtsverhältnis zwischen Auftragnehmer und Auftraggeber

z.B.

- ⊙ Ausführungsfristen
- ⊙ **Abnahme!**- und Vergütungsregelungen
- ⊙ Regelungen zu Leistungsänderungen
- ⊙ Gewährleistungsregime
- ⊙ sonstige Haftungsregelungen
- ⊙ Verjährungsfristen und Sicherheitsleistungen
Vergütungs-, Preisanpassungs-, Laufzeit- und
Streitbeilegungsregelungen

Leistungsbeschreibung

Erinnerung: Leistungsbestimmungsrecht der Auftraggeber

- Die Leistungsbeschreibung konkretisiert den zu beschaffenden Gegenstand des Vergabeverfahrens.
- Sie ist Bezugspunkt und Grundlage der Angebotskalkulation der Bieter.
- Die Leistung ist eindeutig und erschöpfend zu beschreiben.
- Alle Bewerber müssen die Beschreibung im gleichen Sinne verstehen.
- Nur so können Angebote miteinander verglichen werden.

eindeutig und erschöpfend

Unklarheiten in der Leistungsbeschreibung gehen immer zu Lasten der ausschreibenden Stelle!

Fehlerhafte Leistungsbeschreibungen...

- wirken sich unmittelbar auf den Bieterwettbewerb aus
- beeinträchtigen die Vergleichbarkeit der Angebote

Ungleiche Wettbewerbsbedingungen stellen einen schwerwiegenden Fehler dar!

unzumutbare Risiken

Verbot der Aufbüdung ungewöhnlicher Wagnisse

„Dem Auftragnehmer darf kein ungewöhnliches Wagnis aufgebürdet werden für Umstände und Ereignisse, auf die er keinen Einfluss hat und deren Einwirkung auf die Preise und Fristen er nicht im Voraus schätzen kann.“

z.B.:

Es ist eine unzumutbare Verlagerung von Risiken, wenn der Auftraggeber von den Bietern verlangt, eine Liefermenge vorzuhalten, die den maximalen Jahresverbrauch der letzten Jahre überschreitet, ohne dass der Auftraggeber eine Abnahmeverpflichtung eingeht (VK Sachsen, Beschluss vom 04.09.2013)

Produktneutralität

Grundsatz: Produktneutralität

Keine Verengung des Wettbewerbs auf einen Bieter

Grundsatz der Produktneutralität, aber:

- **Auffassung, man habe in Leistungsverzeichnissen immer produktneutral auszuschreiben**
- **anonymisierten Produktdatenblättern verdeckt zu realisieren**

Ausnahmen:

- **durch den Auftragsgegenstand gerechtfertigt ist**
sachlichen Rechtfertigungsgrund
- **wenn der Auftragsgegenstand nicht hinreichend genau und allgemein verständlich beschrieben werden kann**
der deutsche Wortschatz europäische/nationale Normen u. Ä. nicht ausreichen, mit allgemein verständlichen Worten den Leistungsgegenstand zu beschreiben

Zusatz „oder gleichwertig“ zwingend! (gerade EU)

Strenge Anforderungen!

Dokumentation!



Wahl- und Bedarfspositionen

„Bedarfspositionen sind grundsätzlich nicht in die Leistungsbeschreibung aufzunehmen.“

Angehängte Stundenlohnarbeiten dürfen nur in dem unbedingt erforderlichen Umfang in die Leistungsbeschreibung aufgenommen werden.“

Nebenangebote (technische oder kaufmännische)

Instrument, um alternative, selbst nicht vorhergesehene Lösungsmöglichkeiten für den eigenen Beschaffungsbedarf aufgezeigt zu bekommen.

- Begründung in gesondertem Aktenvermerk, sobald keine Nebenangebote zugelassen werden sollen!
- Auch wieder „nur Preis“ als Kriterium zugelassen!
- Aber auch „Mindestanforderungen“ festlegen!

Achtung:

Tatsächlich Nebenangebot?

Formeller Anspruch an Nebenangebote!

(Zulassung, Kennzeichnung, nur mit Hauptangebot etc.)

Losweise Vergabe

Aufteilung der Leistung in Teil- oder Fachlose (Mittelstandsförderung)

- Verankert im Gesetz über die Förderung der mittelständischen Unternehmen sowie der Freien Berufe (Mittelstandsförderungsgesetz - MfG).
- Gem. Art. 1, Abs. 2 berücksichtigen die Gemeinden bei allen Programmen, Planungen und Maßnahmen den Zweck dieses Gesetzes.
- Gemeinden wirken gem. Art. 1, Abs. 3 in Ausübung ihrer Gesellschafterrechte in Unternehmen, an denen sie zu mehr als 50 v.H. beteiligt sind, darauf hin, dass der Zweck dieses Gesetzes in gleicher Weise beachtet wird.

Verzicht auf losweise Vergabe nur bei...

- wirtschaftlichen Gründen
- technischen Gründen

Dokumentation!

Gesetz zur Bekämpfung von Schwarzarbeit

§ 21 Ausschluss von öffentlichen Aufträgen

(1) Von der Teilnahme an einem Wettbewerb um einen Liefer-, Bau- oder Dienstleistungsauftrag der in den §§ 99 und 100 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen genannten Auftraggeber sollen Bewerber bis zu einer Dauer von drei Jahren ausgeschlossen werden, die

Und aktuell Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Bekämpfung der Schwarzarbeit und illegalen Beschäftigung.

Die Prüfung der Voraussetzungen hierfür erfolgt im Rahmen von Vergabeverfahren!

Auftragssumme über 30.000,00 € (netto) Auszug aus GZR!

Mindestlohngesetz

Seit dem 1. Januar 2015 gilt bundesweit der Mindestlohn von je Zeitstunde. Arbeitnehmer haben seitdem einen gesetzlichen Anspruch auf entsprechende Vergütung ihrer Tätigkeit.

Mit § 19 enthält das Mindestlohngesetz (MiLoG) auch zusätzliche Anforderungen an die öffentlichen Auftraggeber.

Nach Absatz 1 werden Unternehmen, die wegen eines Verstoßes gegen die in § 21 MiLoG genannten Mindestlohnvorschriften mit einer Geldbuße von wenigstens EUR 2.500 belegt worden sind, für eine angemessene Zeit bis zur nachgewiesenen Wiederherstellung ihrer Zuverlässigkeit von der Vergabe öffentlicher Aufträge ausgeschlossen.

Die Prüfung der Voraussetzungen hierfür erfolgt im Rahmen von Vergabeverfahren!

Auftragssumme über 30.000,00 € (netto) Auszug aus GZR!

Arbeitnehmerentsendegesetz

Ziele:

- Sicherung eines fairen und funktionierenden Wettbewerbs
 - Schutz des Marktes sowie der Betriebe und der Beschäftigten
 - Zwingende Einhaltung der Tarifverträge für inländische Betriebe und ausländische Bieter (Mindestlohn)
 - Die Bestimmungen nach dem AEntG sind auch von Nachunternehmern einzuhalten
 - Schaffung und Durchsetzung angemessener Mindestarbeitsbedingungen für in- und ausländische Beschäftigte
 - Einhaltung sozialversicherungspflichtiger Beschäftigung
-

Arbeitnehmerentsendegesetz

Geltungsbereich (Branchen):

- des Bauhauptgewerbes oder des Baunebengewerbes im Sinne der Baubetriebe-Verordnung vom 28. Oktober 1980 (BGBl. I S. 2033), zuletzt geändert durch die Verordnung vom 26. April 2006 (BGBl. I S. 1085), in der jeweils geltenden Fassung einschließlich der Erbringung von Montageleistungen auf Baustellen außerhalb des Betriebsitzes,
- der Gebäudereinigung,
- für Briefdienstleistungen,
- für Sicherheitsdienstleistungen,
- für Bergbauspezialarbeiten auf Steinkohlebergwerken,
- für Wäschereidienstleistungen im Objektkundengeschäft,
- der Abfallwirtschaft einschließlich Straßenreinigung und Winterdienst,
- für Aus- und Weiterbildungsdienstleistungen nach dem Zweiten oder Dritten Buch Sozialgesetzbuch und
- für Schlachten und Fleischverarbeitung.

Arbeitnehmerentsendegesetz

Die Prüfung der Voraussetzungen hierfür erfolgt im Rahmen von Vergabeverfahren!

Auftragssumme über 30.000,00 € (netto) Auszug aus GZR!

Konsequenzen aus dem AEntG

§ 14 AEntG: „Ein Unternehmer, der einen anderen Unternehmer mit der Erbringung von Werk- oder Dienstleistungen beauftragt, **haftet** für die Verpflichtungen dieses Unternehmers ... zur Zahlung des Mindestentgelts ... wie ein Bürge, der auf die Einrede der Vorausklage verzichtet hat.“

Der Begriff „Unternehmer“ gilt auch für Behörden als Auftraggeber

§ 23 Abs. 2 AEntG: „Ordnungswidrig handelt, wer Werk- oder Dienstleistungen in erheblichem Umfang ausführen lässt, indem er als Unternehmer einen anderen Unternehmer beauftragt, von dem er weiß oder fahrlässig nicht weiß, dass dieser bei der Erfüllung dieses Auftrags

1. entgegen ... einen Beitrag nicht oder nicht rechtzeitig leistet oder
2. einen Nachunternehmer einsetzt oder zulässt, dass ein Nachunternehmer tätig wird, der ... einen Beitrag nicht oder nicht rechtzeitig leistet.

Zu Beachten: Arbeitnehmerentsendegesetz

Branche	Mindestlohn	Überstunden- zuschläge	Urlaubsdauer	Urlaubsentgelt	Urlaubsgeld	Urlaubskasse
Abfallwirtschaft, einschließlich Straßenreinigung und Winterdienst	ja	nein	nein	nein	nein	nein
Aus- und Weiterbildungsleistungen nach dem Zweiten oder Dritten Buch Sozialgesetzbuch	ja	nein	ja	ja	nein	nein
Bauhauptgewerbe	ja	ja	ja	ja	ja	ja
Bergbauspezialarbeiten auf Steinkohlebergwerken	nein	nein	nein	nein	nein	nein
Briefdienstleistungen	Derzeit kein allgemeinverbindlicher Tarifvertrag					
Dachdeckerhandwerk	ja	ja	ja	ja	ja	nein
Elektrohandwerke	ja	nein	nein	nein	nein	nein
Friseurhandwerk	nein	nein	nein	nein	nein	nein
Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau	nein	ja	ja	ja	nein	nein
Gebäudereinigungsleistungen	ja	nein	nein	nein	nein	nein
Geld- und Wertdienste	ja	nein	nein	nein	nein	nein
Gerüstbauerhandwerk/-gewerbe	ja	ja	ja	ja	ja	ja
Land- /Forstwirtschaft und Gartenbau	ja	nein	nein	nein	nein	nein
Maler- und Lackiererhandwerk	ja	nein	nein	nein	nein	nein
Montageleistungen auf Baustellen der Eisen-, Metall- und Elektroindustrie	Noch kein allgemeinverbindlicher Tarifvertrag					
Pflegebranche	ja	nein	nein	nein	nein	nein
Schlachten und Fleischverarbeitung	ja	nein	nein	nein	nein	nein
Sicherheitsdienstleistungen (ohne Geld- und Wertdienste)	nein	nein	nein	nein	nein	nein
Steinmetz- und Steinbildhauerhandwerk	ja	ja	ja	ja	ja	nein
Textil- und Bekleidungsindustrie	ja	nein	nein	nein	nein	nein
Wäschereidienstleistungen im Objektkundengeschäft	ja	nein	nein	nein	nein	nein
Zeitarbeit, Arbeitnehmerüberlassung	ja	nein	nein	nein	nein	nein

Beihilferecht

Die drei „Faustregeln“ der Beihilfe:

- **Beihilferecht ist keine „Nobelpreis-Wissenschaft“:**

Trotz Zahlreichen Richtlinien, Verordnungen, Mitteilungen, Leitlinien und Bekanntmachungen aus Brüssel. Meist genügt der gesunde Menschenverstand zur Feststellung, ob eine bestimmte kommunale Maßnahme eine anmeldungs- und genehmigungspflichtige Beihilfe zugunsten eines Unternehmens darstellt. (würden zwei privaten Unternehmen so handeln???)
- **Beihilferecht ist funktional auszulegen:**

Die Verästelungen des deutschen Zivil- und Verwaltungsrechts zeigt – vom Steuerrecht oder dem Sozialrecht gar nicht zu reden –, dass sich das Recht der EU nicht anhand der Kriterien des deutschen Rechts auslegen und anwenden lässt, weil eine europaweit einheitliche Rechtsanwendung erforderlich ist. Bei der Auslegung europäischen Rechts ist daher stets maßgeblich, was die europäischen Institutionen mit der Regelung beabsichtigen, was ihr Sinn und Zweck ist („öffentliches Interesse“, „Daseinsvorsorge“ oder „Betrieb gewerblicher Art“ können das Verständnis der EU-beihilferechtlichen Regelung im Sinne eines Vergleichsmaßstabs erleichtern, aber niemals für deren Auslegung verbindlich sein).
- **Beihilferecht ist interdisziplinär:**

Beihilferechtliche Fragestellungen lassen sich nicht allein aus juristischer Perspektive bearbeiten. Für die praktische Problemlösung ist neben der Kenntnis des Beihilferechts auch die Berücksichtigung der steuer- und kommunalrechtlichen Rahmenbedingungen wichtig. Daher müssen neben Kämmerei, Rechtsamt und Beteiligungsverwaltung auch die gegebenenfalls fachlich zuständigen Abteilungen einbezogen werden.





Workshop Teil 2

Die Durchführung der Vergabe

Gerald Hellmuth
Zentrale Beschaffungsstelle
Stadt Coburg

Wahl der Vergaberegelerung (Vorschrift) Dienst- und Lieferleistungen VOL

Allgemeiner Anwendungsbereich:

⊙ § 1 Anwendungsbereich

Die Regeln der VOL gelten für die Vergabe von öffentlichen Aufträgen über Leistungen (Lieferungen und Dienstleistungen).

Sie gelten nicht

- für Bauleistungen, die unter die Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen – VOB – fallen und
- für Leistungen, die im Rahmen einer freiberuflichen Tätigkeit¹ erbracht oder im Wettbewerb mit freiberuflich Tätigen angeboten werden. Die Bestimmungen der Haushaltsordnungen bleiben unberührt.

Wahl der Vergaberegelerung (Vorschrift) Freiberufliche Leistung (1)

- Der Begriff der "freiberuflichen Leistung" ist im nationalen und europäischen Recht selbst nicht definiert.
- Die geistig-schöpferische Leistung unterscheidet sich in ihrem Wesen grundlegend vom Herstellen eines Bauwerkes, der Lieferung von Waren oder dem Erbringen gewerblicher Leistungen oder Dienstleistungen.
- Für die vergaberechtliche Einordnung von Konzepterstellung/Planungsaufgaben/Gutachten etc. ist – im Gegensatz zu einer gewerblichen Leistung nach VOB/VgG/UVgO – alleine ausschlaggebend, dass nicht die Beschreibung der Leistungserbringung sondern die Beschreibbarkeit deren Lösung wegweisend ist.
- In der Frage der Abgrenzung eindeutig beschreibbarer oder nicht eindeutig beschreibbarer Lösungen ist somit entscheidend, ob für die Aufgabenlösung ein weiterer schöpferischer, gestalterischer und konstruktiver Freiraum des potentiellen Auftragnehmers zur Erfüllung der vom Auftraggeber vorgegebenen Rahmenbedingungen und Zielvorgaben unabdingbar ist.

Wahl der Vergaberegelerung (Vorschrift) Freiberufliche Leistung (2)

- "Ist ein solcher Freiraum in erkennbarem Maße vorhanden und gewollt..., so mag das planerische Ziel des Auftrags beschreibbar sein, nicht jedoch die Lösung in Form der planerischen Umsetzung" (OLG München, 28.04.2006 Verg 6/06).
- Mit der nicht eindeutigen und erschöpfenden Beschreibbarkeit ist somit der Inhalt der Aufgabenlösung gemeint. Nichtbeschreibbarkeit ist in Betracht zu ziehen, wenn der Auftragnehmer aufgrund ihm zugestandener Kognitions- und Gestaltungsspielräume die Aufgabenlösung selbstständig zu entwickeln hat.
- Dabei gibt der Auftraggeber lediglich Zielvorstellungen und einen Lösungsrahmen vor.
- **Es wird eine noch nicht existierende Lösung für eine gestellte Aufgabe gesucht.**

Wahl der Vergaberegelerung (Vorschrift) Freiberufliche Leistung (3) - vgl. § 18 Abs. 1 Nr. 1 EStG:

- Einkünfte aus freiberuflicher Tätigkeit. Zu der freiberuflichen Tätigkeit gehören die selbständig ausgeübte wissenschaftliche, künstlerische, schriftstellerische, unterrichtende oder erzieherische Tätigkeit, die selbständige Berufstätigkeit der Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte, Rechtsanwälte, Notare, Patentanwälte, Vermessungsingenieure, Ingenieure, Architekten, Handelschemiker, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater, beratenden Volks- und Betriebswirte, vereidigten Buchprüfer (vereidigten Bücherrevisoren), Steuerbevollmächtigten, Heilpraktiker, Dentisten, Krankengymnasten, Journalisten, Bildberichterstatter, Dolmetscher, Übersetzer, Lotsen und ähnlicher Berufe.
- Ein Angehöriger eines freien Berufs im Sinne der Sätze 1 und 2 ist auch dann freiberuflich tätig, wenn er sich der Mithilfe fachlich vorgebildeter Arbeitskräfte bedient; Voraussetzung ist, dass er auf Grund eigener Fachkenntnisse leitend und eigenverantwortlich tätig wird. Eine Vertretung im Fall vorübergehender Verhinderung steht der Annahme einer leitenden und eigenverantwortlichen Tätigkeit nicht entgegen.

Der Schwellenwert und seine Folgen:

Die Bundesrepublik vergibt (gemessen an ihrer Wirtschaftsleistung) recht wenige Aufträge im Oberschwellenbereich (daher stehen wir auch etwas unter Beobachtung der EU).

Daraus folgt auch:

- Unterschwellenwert ist von großer wirtschaftlicher Bedeutung
- Schätzungen zufolge 90 % - 95 % aller öffentlichen Aufträge über Liefer- und Dienstleistungen im USB
- Bauaufträge sogar 95 % - 98 %

Wir wollen unseren Hauptaugenmerk heute auf den Unterschwellenbereich legen.

Vorgehen zum Beginn des Beschaffungsvorhabens:

Bedarf:

- Am Anfang jeder Ausschreibung steht ein Ausschreibungsziel.
- Auftraggeber ermitteln den Bedarf für eine Leistung oder ein Produkt.
- Auftraggeber formulieren den Bedarf (Projektbeschreibung).

Kosten:

- Investitions- und Folgekosten des Auftrags schätzen.
- Finanzierung klären.
- Schätzung der Kosten - kein Zusammenhang mit den HH-Grundlagen.
(Ergebnishaushalt/Investitionshaushalt, Jahresübertrag und VE!)

Kosten ermitteln:

Vorgehen der Auftragswertschätzung:

§ 3 VgV ist zentrale Norm zur konkreten Ermittlung des Auftragswertes.

- Zu schätzen ist der voraussichtliche Gesamtwert der vorgesehenen Leistung.
- Ohne Umsatzsteuer schätzen (Schwellenwerte immer netto).
- Etwaige Optionen oder Vertragsverlängerungen berücksichtigen.
- Prämien oder Zahlungen an den Bewerber oder Bieter berücksichtigen.
- Auftragswertschätzung darf nicht in der Absicht erfolgen, die Anwendung der Bestimmungen des Teils 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen oder der Vergabeverordnung zu umgehen.
- Unterteilung nur wenn objektive Gründe vorliegen, etwa wenn eine eigenständige Organisationseinheit selbstständig für ihre Auftragsvergabe oder bestimmte Kategorien der Auftragsvergabe zuständig ist.
- Maßgeblicher Zeitpunkt für die Schätzung des Auftragswerts ist der Tag, an dem die Auftragsbekanntmachung abgesendet wird oder das Vergabeverfahren auf sonstige Weise eingeleitet wird (Wichtig! – erneute Prüfung).
- Wird kein Gesamtpreis angegeben, ist bei zeitlich begrenzten Aufträgen (bis zu 48 Monaten) der Gesamtwert der Laufzeit Berechnungsgrundlage. Berechnungsgrundlage für Aufträge mit unbestimmter Laufzeit, bzw. einer solchen von mehr als 48 Monaten, ist der 48-fache Monatswert.

Lose

- Soll der Auftrag in Lose unterteilt vergeben werden, ist der Wert aller Lose zusammen zu rechnen, um den Gesamtauftragswert zu ermitteln; gleich, ob es sich um Fach- oder Teillose handelt. Bei Lieferaufträgen gilt dies nur für Lose über gleichartige Lieferungen. Für freiberufliche Leistungen gilt diese Vorgehensweise entsprechend für Teilaufträge. Erreicht oder überschreitet der Gesamtwert den maßgeblichen Schwellenwert, gilt europäisches Vergaberecht für die Vergabe eines jeden Loses.
- Ausgenommen davon sind sog. Bagatellose. Darunter sind Lose zu verstehen, deren geschätzter Wert bei Liefer- oder Dienstleistungsaufträgen unter 80 000 Euro und bei Bauleistungen unter 1 Million Euro liegt. Zusätzlich darf die Summe der Werte dieser Lose 20 Prozent des Gesamtwertes aller Lose nicht übersteigen. Dieses Kontingent an Losen kann mithin gleichwohl national ausgeschrieben werden und unterfällt nicht dem strengeren europäischen Vergaberecht.

(Info! - Freiberufliche Leistungen der Architekten- und Ingenieure)

Liefer- und Dienstleistungsaufträge

- Bei regelmäßig wiederkehrenden Aufträgen oder Daueraufträgen kann der Auftragswert auf zweierlei Weise geschätzt werden:
 - Entweder auf Grundlage des tatsächlichen Gesamtwertes entsprechender Aufträge aus dem vorangegangenen Haushaltsjahr (möglichst unter Berücksichtigung etwaiger Änderungen).
 - Alternativ auf Basis des geschätzten Gesamtwertes aufeinander folgender Aufträge, die während der auf die erste Lieferung folgenden zwölf Monate bzw. des Haushaltsjahres (sofern dieses länger ist als zwölf Monate) vergeben werden.

Bauleistungen

- alle für die Ausführung der Bauleistung erforderlichen (Bau-)Leistungen.
- alle vom Auftraggeber zur Verfügung gestellten Liefer- und Dienstleistungen zum Auftragswert der Bauaufträge addieren.

Rahmenvereinbarungen

- Der Auftragswert von Rahmenvereinbarungen wird auf der Grundlage des geschätzten Gesamtwertes aller Einzelaufträge berechnet, die während deren Laufzeit geplant sind.

Beginn der Dokumentation:

Die Dokumentation umfasst das gesamte Vergabeverfahren. Alle wesentlichen **Entscheidungen** sowie die einzelnen Stufen und die einzelnen Maßnahmen sind dort schriftlich niederzulegen. Bei europaweiten Ausschreibungen ist die Dokumentation von entscheidender Bedeutung, weil sich hieraus die möglichen Nachprüfungsgründe ergeben könnten.

Bedarfsfindung und Schätzung des Auftragswerts MÜSSEN belastbar, frei von Willkür und dokumentiert sein!

Fehlende Dokumentation und fehlende oder mangelhafte Schätzung des Auftragswerts sind die am häufigsten festgestellten „SCHWEREN“ Vergabeverstöße.

Zeitplanung:

Vor Beginn des Verfahrens ist anhand des zeitlichen Ablaufs eines Vergabeverfahrens genau festzulegen, wann welche Schritte zu unternehmen sind.

Fristen! (vorteilhaft = ein Projektplan)

Ziel: Erreichung der „AUSCHREIBUNGSREIFE“

Erst wenn der Bedarf festgestellt und dessen Finanzierung gesichert ist, startet das Verfahren.

Öffentliche Ausschreibung

- Bei einer Öffentlichen Ausschreibung werden Leistungen im vorgeschriebenen Verfahren nach öffentlicher Aufforderung einer unbeschränkten Zahl von Unternehmen zur Einreichung von Angeboten vergeben.
- D.h., beliebig viele Unternehmen, die in dem geforderten Marktsegment tätig sind, können Angebote abgeben und somit am Wettbewerb teilnehmen.
- Die Öffentliche Ausschreibung bildet die Regel, von der nur bei besonderen Gründen abgewichen werden darf.

Ablauf einer Öffentlichen Ausschreibung

Bedarf klären!

Auftragswertberechnung!

Finanzierung sicherstellen!

Leistungsbeschreibung

Erstellung der Vergabeunterlagen

Bekanntmachung!

Durchführung der Ausschreibung mit Bietereignungsprüfung!

Mitteilung an nicht berücksichtigte Bieter

Dokumentation (Vergabevermerk)

Abwicklung des Auftrags

Beschränkte Ausschreibung

- Bei einer Beschränkten Ausschreibung werden Aufträge für Leistungen im vorgeschriebenen Verfahren, nach Aufforderung einer beschränkten Zahl von Unternehmen zur Einreichung von Angeboten, vergeben.
- Die beschränkte Ausschreibung zeichnet sich dadurch aus, dass die Anzahl der Bieter durch eine Vorauswahl der Vergabestelle begrenzt wird. Ausgewählte Anbieter werden dann von der Vergabestelle zur Abgabe eines Angebotes aufgefordert.
- Bei einer Beschränkte Ausschreibung nach Teilnahmewettbewerb wird die geplante Auftragsvergabe öffentlich bekannt gegeben und alle interessierten Unternehmen können dann Anträge auf Teilnahme stellen. Die Vergabestelle wählt dann unter Beachtung der allgemeinen Vergabegrundsätze aus diesen Bewerbern geeignete aus, die dann zur Abgabe eines Angebotes aufgefordert werden.

(wichtiger Unterschied zur Öffentlichen Ausschreibung – Bieterqualifikationsprüfung)

Ablauf einer Beschränkten Ausschreibung/Freihändigen Vergabe

Bedarf klären!

Auftragswertberechnung!

Finanzierung sicherstellen!

Leistungsbeschreibung

Erstellung der Vergabeunterlagen

Bieterprüfungsprüfung!

Ex-Ante-Transparenz

Durchführung der Ausschreibung (WICHTIG Fristen)

Ex-Post-Transparenz

Mitteilung an nicht berücksichtigte Bieter

Dokumentation (Vergabevermerk)

Abwicklung des Auftrags

Bekanntmachung (Veröffentlichung)

VOB und VOL regeln auch die Bekanntmachung der öffentlichen Ausschreibung und den Versand der Unterlagen.

Es handelt sich hier hinsichtlich der Pflicht zur Veröffentlichung eindeutig um eine zwingende Vorschrift.

Die Einhaltung dieser Bestimmung ist Voraussetzung für eine Vergabe im Wege der Öffentlichen Ausschreibung.

Die Bekanntmachung erfolgt in Tageszeitungen, amtliche Veröffentlichungsblätter, Fachzeitschriften oder auf Internetportalen.

Der Auftraggeber hat bei der Wahl der Veröffentlichungsorgane besonders darauf zu achten, dass er nur solche im Einzelfall aussucht, die einem unbeschränkten Kreis von Bewerbern ohne besondere Schwierigkeiten zugänglich sind.

Soweit zur Bekanntmachung Tageszeitungen gewählt werden sollen, muss darauf geachtet werden, dass es sich nicht um eine in der Auflagenzahl zu kleine, gebietlich zu sehr eingeschränkte Tageszeitungen handelt.

Die Bekanntmachung erfolgt mit Formblatt rechtssicher.

Ex-Ante-Transparenz

Bei Inanspruchnahme der Wertgrenzenregelung ist bei „Beschränkter Ausschreibung“ das Vorhaben immer vor Beginn des Vergabeverfahrens (Versand der Unterlagen) ab einer Summe von 25.000 € ohne Ust (ab 75.000 € ohne Ust Wartefrist von 7 Kalendertagen) anzukündigen.

(Ziel: Reaktion von interessierten Bietern ermöglichen)

Die Daten müssen zentral abrufbar sein. In Zukunft wird dies durch die in der Änderungsbekanntmachung genannte Zentrale Vergabebekanntmachungsplattform Bayern (BayVeBe) gewährleistet sein (noch nicht in Betrieb).

Bis dahin kann die Veröffentlichung über die Plattform www.auftraege.bayern.de und über die Vergabeseiten der Auftraggeber erfolgen.

Zentrale Ex-post-Veröffentlichung:

Bei „Freihändiger Vergabe“ und „Beschränkter Ausschreibung“ muss nach erfolgter Beauftragung ab einer Summe von 25.000 € ohne Ust (VOB 15.000 €) für die Dauer von 3 Monaten (VOB 6 Monaten) über die Beauftragung informiert werden.

Die Daten müssen zentral abrufbar sein. In Zukunft wird dies durch die in der Änderungsbekanntmachung genannte Zentrale Vergabebekanntmachungsplattform Bayern (BayVeBe) gewährleistet sein (noch nicht in Betrieb).

Bis dahin kann die Veröffentlichung über die Plattform www.auftraege.bayern.de und über die Vergabeseiten der Stadt Coburg erfolgen.

Dokumentation

Das Vergabeverfahren ist von Anbeginn fortlaufend zu dokumentieren, so dass die einzelnen Stufen des Verfahrens, die einzelnen Maßnahmen sowie die Begründung der einzelnen Entscheidungen festgehalten werden.

Unter anderem:

- die Gründe für die Anwendung der Beschränkten Ausschreibung und Freihändigen Vergabe
- die Gründe für den Verzicht auf die Vergabe von Teil- oder Fachlosen,
- die Gründe, warum der Gegenstand des Auftrags die Vorlage von Eignungsnachweisen erfordert und warum in diesen Fällen Nachweise verlangt werden müssen, die über die Eigenerklärungen hinausgehen
- die Namen der berücksichtigten Bewerber oder Bieter und die Gründe für ihre Auswahl
- die Namen der nicht berücksichtigten Bewerber oder Bieter und die Gründe für ihre Ablehnung
- den Namen des erfolgreichen Bieters und die Gründe für die Auswahl seines Angebotes
- gegebenenfalls die Gründe, aus denen der Auftraggeber auf die Vergabe
- eines Auftrags oder einer Rahmenvereinbarung verzichtet hat

Mitteilung an nicht berücksichtigte Bieter

Die Auftraggeber teilen unverzüglich, spätestens innerhalb von 15 Tagen nach Eingang eines entsprechenden Antrags, den nicht berücksichtigten Bietern die Gründe für die Ablehnung ihres Angebotes, die Merkmale und Vorteile des erfolgreichen Angebotes sowie den Namen des erfolgreichen Bieters und den nicht berücksichtigten Bewerbern die Gründe für ihre Nichtberücksichtigung mit.

Die Mitteilung erfolgt mit Formblatt rechtssicher.

Blick in die Zukunft:

Die Unterschwellenvergabeordnung (UVgO):

- wird den Abschnitt 1 der VOL/A ablösen und in weiten Teilen Bestimmungen des Oberschwellenrechts übernehmen. (VOL Anwendung nur nach Beschluss der Kommune)
- Sie regelt zukünftig die Vergabe von Liefer- und Dienstleistungsverträgen und umfasst 54 Paragraphen.
- Der personelle Anwendungsbereich wird im Rahmen des Anwendungsbefehls in den Allgemeinen Verwaltungsvorschriften zu den einzelnen Haushaltsordnungen bestimmt werden.
- Die UVgO spricht insoweit nur vom „**Auftraggeber**“ allgemein und nicht von „Öffentlichen Auftraggeber“ wie im GWB und in der VgV.
- Hinsichtlich des sachlichen Anwendungsbereiches verweist § 1 Abs. 1 UVgO auf die im GWB vorgesehenen Ausnahmen der §§ 107, 108, 109, 116, 117 und 145. Diese Ausnahmen gelten auch für die UVgO, d.h. bei Vorliegen dieser Ausnahmen kommt weder das Oberschwellen- noch das Unterschwellenvergaberecht zur Anwendung.
- Einführung in Bayern voraussichtlich 01.01.2018.
- Für bayerische kommunale Auftraggeber verpflichtend???

Die Unterschwellenvergabeordnung (UVgO):

Ein kurzer Überblick:

Die Struktur der UVgO ähnelt stark der der VgV. Sie besteht aus vier Abschnitten, diese teilweise versehen mit Unterabschnitten:

- **Abschnitt 1 „Allgemeine Bestimmungen und Kommunikation“**, mit Unterabschnitten zu Allgemeinen Bestimmungen und zur Kommunikation
- **Abschnitt 2 „Vergabeverfahren“**, mit Unterabschnitten zu Verfahrensarten, Besondere Methoden und Instrumente, Vorbereitung des Vergabeverfahrens, Veröffentlichung und Transparenz, Eignung, Einreichung, Form und Umgang mit Teilnahmeanträgen und Angeboten, Prüfung und Wertung der Teilnahmeanträge und Angebote, Zuschlag
- **Abschnitt 3 „Vergabe von Aufträgen für besondere Leistungen, Planungswettbewerbe“**
- **Abschnitt 4 „Schlussbestimmungen“**

Die Unterschwellenvergabeordnung (UVgO):

Mit § 7 Abs. 1 UVgO wird die eVergabe auch bei nationalen Vergaben eingeführt. Danach verwenden Auftraggeber und Unternehmen für das Senden, Empfangen, Weiterleiten und Speichern von Daten grundsätzlich elektronische Mittel. Die Vorschrift entspricht inhaltlich § 9 Abs. 1 VgV.

- Ab dem 01.01.2019 muss die elektronische Abgabe von Teilnahmeanträgen und Angeboten akzeptiert werden.
- Ab dem 01.01.2020 sind dann ausschließlich elektronische Teilnahmeanträge und Angebote einzureichen.
- Ausnahmen hiervon regelt § 38 Abs. 4 UVgO.
(Die Auftraggeber dürfen von einer elektronischen Angebotsabgabe absehen, bei Vergaben mit einem geschätzten Auftragswert bis 25.000 Euro und bei Durchführung einer Beschränkten Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb oder einer Verhandlungsvergabe ohne Teilnahmewettbewerb.)

Die Unterschwellenvergabeordnung (UVgO):

Verfahrensarten

- Auftraggeber können zwischen der Öffentlichen Ausschreibung und der Beschränkten Ausschreibung **mit Teilnahmewettbewerb** frei wählen.
Eine Begründung für die Wahl einer der beiden Verfahrensarten ist nicht notwendig.
- Die bisherige Freihändige Vergabe wird jetzt als Verhandlungsvergabe mit oder ohne Teilnahmewettbewerb bezeichnet.
Damit soll herausgestellt werden, dass es sich hierbei um ein reguläres, in der Regel wettbewerbliches Verfahren handelt, bei dem über den Angebotsinhalt im Regelfall verhandelt wird.
- Die bisherige Freihändige Vergabe wird jetzt als Verhandlungsvergabe mit oder ohne Teilnahmewettbewerb bezeichnet, § 8 Abs. 1, 4 UVgO. Damit soll herausgestellt werden, dass es sich hierbei um ein reguläres, in der Regel wettbewerbliches Verfahren handelt, bei dem über den Angebotsinhalt im Regelfall verhandelt wird.
- Der Auftraggeber kann ein Angebot auch ohne Verhandlungen annehmen.
(Voraussetzung: in der Auftragsbekanntmachung, den Vergabeunterlagen oder bei der Aufforderung zur Angebotsabgabe die Möglichkeit vorbehalten).
- Direktkauf wird bisher für den nach der VOL/A geltende Wertgrenze von 500 Euro auf 1.000 Euro angehoben (Anhebung in Bayern bereits erfolgt).

Die Unterschwellenvergabeordnung (UVgO):

Fristen

- Mit der Regelung in § 13 UVgO werden die Grundsätze der Fristenbemessung der VgV übernommen.
- Mindestfristen werden jedoch nicht vorgegeben, der Auftraggeber bleibt verpflichtet angemessene Fristen festzusetzen.
(Die Komplexität der Leistung, die beizubringenden Unterlagen, mögliche Ortsbesichtigungen, die Zeit für die Ausarbeitung der Teilnahmeanträge und Angebote und die gewählten Kommunikationsmittel sind zu berücksichtigen.)
- Es besteht das Gebot der angemessenen Fristverlängerung, wenn zusätzliche wesentliche Informationen vom Auftraggeber vor Ablauf der Angebotsfrist zur Verfügung gestellt werden oder der Auftraggeber wesentliche Änderungen an den Vergabeunterlagen vornimmt.

Die Unterschwellenvergabeordnung (UVgO):

Markterkundung

- Der § 20 UVgO erklärt Markterkundungen vor der Einleitung eines Vergabeverfahrens zur Vorbereitung der Auftragsvergabe und zur Unterrichtung der Unternehmen über seine Auftragsvergabepläne und – anforderungen ausdrücklich für zulässig. Damit wird die bisherige oft missverstandene Regelung in § 2 Abs. 3 VOL/A, nach der Markterkundungen unzulässig sind, wenn sie in Form eines Vergabeverfahrens erfolgen, beseitigt und für Klarheit gesorgt.

Losaufteilung

- Vorgesehen ist hierbei nunmehr die Möglichkeit einer Angebots- als auch einer Zuschlagslimitierung, und zwar ohne weitere Begründung nach § 22 Abs. 1 UVgO. Wie der Auftraggeber vorgehen muss, wenn er mehrere Lose kombinieren und an einen Bieter vergeben will, ergibt sich aus § 22 Abs. 3 UVgO.

Die Unterschwellenvergabeordnung (UVgO):

Unteraufträge

- Die Vergabe von Unteraufträgen ist in der UVgO umfassend geregelt und entspricht der VgV. Der Auftraggeber kann dabei vom Unternehmen verlangen, dass es die Teile des Auftrags, die es im Wege der Unterauftragsvergabe an Dritte vergeben will, benennt. Soweit es für den Bieter zumutbar ist, kann auch die Benennung von Nachunternehmern bereits mit Angebotsabgabe gefordert werden.
- Bei der Benennung eines ungeeigneten Nachunternehmers kann der Auftraggeber während des laufenden Vergabeverfahrens dessen Ersetzung verlangen. Wird in einem solchen Fall innerhalb der gesetzten Frist kein geeigneter Nachunternehmer benannt, erfolgt der Ausschluss des Angebots.
- Neu aufgenommen in § 26 Abs. 6 UVgO ist ein **Selbstauführungsgebot** des Auftraggebers. Er kann vorschreiben, dass alle oder bestimmte Aufgaben bei der Leistungserbringung vom Auftragnehmer selbst, oder im Fall einer Bietergemeinschaft von einem Teilnehmer der Bietergemeinschaft, ausgeführt werden müssen. Dieses Selbstauführungsgebot ist im Vergleich mit der Regelung des § 47 Abs. 5 VgV für den Oberschwellenbereich wesentlich weiter gefasst.

Die Unterschwellenvergabeordnung (UVgO):

Veröffentlichung und Vergabeunterlagen

- Die Auftragsbekanntmachung ist auf Internetportalen oder Internetseiten des Auftraggebers zu veröffentlichen. Die Veröffentlichungen müssen zentral über die Suchfunktion des Internetportals www.bund.de ermittelt werden können. Zusätzlich möglich ist die Veröffentlichung der Auftragsbekanntmachung in anderen Medien wie Tageszeitungen, Fachzeitschriften und amtlichen Veröffentlichungsblättern.
- Die zusätzliche Einrichtung eines Beschafferprofils im Internet durch den Auftraggeber ist möglich. Das Beschafferprofil enthält die Veröffentlichung von Angaben über geplante oder laufende Vergabeverfahren, über vergebene Aufträge oder aufgehobene Vergabeverfahren sowie alle sonstigen für die Auftragsvergabe relevanten Informationen wie z. B. Kontaktstelle, Anschrift, E-Mail-Adresse, Telefon- und Telefaxnummer des Auftraggebers.
- Gem. UVgO hat der Auftraggeber in der Auftragsbekanntmachung eine elektronische Adresse anzugeben, unter der die Vergabeunterlagen **unentgeltlich, uneingeschränkt, vollständig und direkt abgerufen** werden können.

Die Unterschwellenvergabeordnung (UVgO):

Eignung

- Die UVgO übernimmt hinsichtlich der Eignung die Systematik des GWB. Die Zuverlässigkeit ist nicht mehr eine Frage der Eignung.
(Über eine Verweisung des § 31 Abs. 1 UVgO auf die §§ 123 und 124 GWB werden die zwingenden und fakultativen Ausschlussgründe übernommen. Für die Höchstdauer des Ausschlusses gilt § 126 GWB. Auch die Grundsätze der Selbstreinigung nach § 125 GWB gelten entsprechend nach § 31 Abs. 2 UVgO.)
- Der Auftraggeber kann bei einer Öffentlichen Ausschreibung entscheiden, ob er die Angebotsprüfung vor der Eignungsprüfung durchführt, § 31 Abs. 4 UVgO (TW).
- Die Regelung des § 34 UVgO zur Eignungsleihe entsprechen inhaltlich weitgehend denen des § 47 VgV. (bei wirtschaftlicher und finanzieller Leistungsfähigkeit gesamtschuldnerische Haftung möglich)
- Die Einheitliche Europäische Eigenerklärung (EEE) wird als vorläufiger Eignungsnachweis übernommen.
- Erweiterte Nachforderungsmöglichkeiten für den Auftraggeber ergeben sich. Anders als bisher können nicht nur fehlende, sondern auch unvollständige und fehlerhafte Unterlagen nachgefordert, vervollständigt und korrigiert werden.
- Der Auftraggeber kann die Nachforderung fehlender Unterlagen aber auch von vornherein, über eine entsprechende Festlegung in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen, nach § 41 Abs. 2 S. 2 UVgO ausschließen.

Die Unterschwellenvergabeordnung (UVgO):

Zuschlag und Zuschlagskriterien

- Die Wirtschaftlichkeit des Angebots stellt auch künftig den Maßstab für die Angebotswertung dar. Der Begriff wird durch das Konzept des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses ausgefüllt. Zur Ermittlung des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses im Rahmen der Wertung können nach § 43 Abs. 2 UVgO neben dem Preis und den Kosten jetzt auch qualitative, umweltbezogene oder soziale Zuschlagskriterien berücksichtigt werden. Solche Zuschlagskriterien müssen jedoch mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung stehen. Nach § 43 Abs.3 UVgO besteht ein Auftragsbezug auch dann, wenn sich das Kriterium auf ein beliebiges Stadium im Lebenszyklus der Leistung bezieht. Dies kann insbesondere den Prozess der Herstellung, Bereitstellung oder Entsorgung der Leistung betreffen, aber auch den Handel mit ihr. Dabei müssen sich solche Kriterien nicht zwingend auf die materiellen Eigenschaften des Auftragsgegenstandes auswirken.
- Die Durchbrechung der strikten Trennung von Eignungs- und Zuschlagskriterien, wie bereits in § 58 Abs. 2 S. 2 Nr.2 VgV geregelt, hält jetzt auch Einzug in der UVgO. Auftraggeber können die Organisation, Qualifikation und Erfahrung des mit der Ausführung des Auftrags betrauten Personals als Zuschlagskriterium vorsehen, wenn die Qualität des eingesetzten Personals erheblichen Einfluss auf das Niveau der Auftragsausführung haben kann, § 43 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 UVgO.
- Die Gewichtung der Zuschlagskriterien ist nunmehr auch nach § 43 Abs.6 UVgO in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen anzugeben.

Die Unterschwellenvergabeordnung (UVgO):

Auftragsänderung

- Für Auftragsänderungen ohne Durchführung eines neuen Vergabeverfahrens verweist § 47 Abs. 1 UVgO auf § 132 Abs. 1, 2 und 4 des GWB. Unabhängig davon ist nach § 47 Abs. 2 UVgO die Änderung eines Auftrags ohne Durchführung eines neuen Vergabeverfahrens immer zulässig, wenn sich der Gesamtcharakter des Auftrags nicht ändert und der Wert der Änderung nicht mehr als 20 Prozent des ursprünglichen Auftragswertes beträgt.

Soziale und besondere Dienstleistungen

- Bei der Vergabe öffentlicher Aufträge über soziale und andere besondere Dienstleistungen im Sinne von § 130 Abs.1 GWB steht dem Auftraggeber neben der Öffentlichen Ausschreibung und der Beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb stets auch die Verhandlungsvergabe mit Teilnahmewettbewerb nach seiner Wahl zur Verfügung. Unter den Voraussetzungen des § 8 Abs. 3 bzw. Abs. 4 UVgO, kann der Auftraggeber auf einen Teilnahmewettbewerb verzichten. Die Regelung des § 49 Abs. 1 UVgO übernimmt damit im Wesentlichen die Regelung der §§ 64 und 65 Abs. 1 VgV aus dem Oberschwellenbereich. Für Dienstleistungen, deren CPV-Codes sich nicht im Katalog des Anhangs XIV der Richtlinie 2014/24/EU finden, gelten somit die Regelungen des Abschnitts 2 der UVgO.

Die Unterschwellenvergabeordnung (UVgO):

Freiberufliche Leistungen

- Die Sondervorschrift des § 50 UVgO i.V.m. § 8 Abs. 2 S. 3 UVgO nimmt die Vergabe freiberuflicher Leistungen vom Anwendungsbereich der UVgO aus, d. h., neben § 50 UVgO finden die übrigen Regelungen der UVgO keine Anwendung.
- Danach sind öffentliche Aufträge über Leistungen, die im Rahmen einer freiberuflichen Tätigkeiten erbracht oder im Wettbewerb mit freiberuflich Tätigen angeboten werden, grundsätzlich im Wettbewerb zu vergeben.
- Hierbei ist so viel Wettbewerb zu schaffen, wie dies nach der Natur des Geschäfts oder nach den besonderen Umständen möglich ist.
- Außer dem grundsätzlichen Bekenntnis zum Wettbewerb (Einholung mehrerer Angebote) und dem Hinweis, dass die Vorschrift die Regelung Nummer 2.3 der Allgemeinen Verwaltungsvorschriften zu § 55 der Bundeshaushaltsordnung und ähnlichen Regelungen auf Landesebene aufgreift, ergibt sich hierzu auch aus der Erläuterung zur UVgO keine weitere Konkretisierung.
- Nach § 49 Abs. 1 S. 3 UVgO findet auf die Vergabe von sozialen oder sonstigen Dienstleistungen, die im Rahmen einer freiberuflichen Tätigkeit erbracht werden, (z. B. juristische Beratungsleistungen), § 50 UVgO Anwendung.



Workshop Teil 3

Fragen/Austausch

Gerald Hellmuth
Zentrale Beschaffungsstelle
Stadt Coburg



Bildquelle und Freigabe: <http://de.pluspedia.org/wiki/Datei:Fragezeichen-1.jpg> - Pfitzners Hansi – Lizenz: „CC-by-sa 3.0“



Herzlichen Dank
für Ihre
Aufmerksamkeit!

WTO – GPA

Das Government Procurement Agreement =
Beschaffungsübereinkommen

GPA wurde bis Ende 2011 endverhandelt und 2012 verabschiedet. Es ist am 6. April 2014 (30 Tage nach dem Datum, zu dem zwei Drittel der GPA-Vertragsparteien ihre Ratifikationsurkunden hinterlegt hatten) in Kraft getreten.

Der Anwendungsbereich des GPA wird nach Art 1 Abs. 1 des Abkommens in Anhang 1 des Abkommens festgelegt. Anlage 1 zu Anhang 1 nennt alle obersten Bundesbehörden, Anlage 2 verweist auf die allgemeine Definition der EU-Richtlinien zu den von den Richtlinien erfassten öffentlichen Auftraggebern, die in § 98 Nr. 1 bis 3 GWB in deutsches Recht umgesetzt worden ist. Anlage 3 führt die vom GPA erfassten Sektorenauftraggeber auf. Anlage 4 nennt die vom GPA erfassten Dienstleistungen und Anlage 5 die vom GPA erfassten Bauleistungen.
