

Auftragswesen Aktuell Newsletter

Inhalt

Thema des Monats

- Juli 2018: Bekanntmachung des Staatsministeriums des Innern und für Integration (StMi) zur Vergabe von Aufträgen im kommunalen Bereich

Wissenswertes

- AVPQ-Datenbank der IHK - Erfolgsmodell für Präqualifizierung
- Ergebnisse des KfW-Kommunalpanel 2018 offenbaren große Herausforderung
- Stufenweise Erhöhung des gesetzlichen Mindestlohns ab Januar 2019
- Umweltzeichen: "EU-Ecolabel": Mehr als 4000 Schreibwarenartikel zertifiziert

Rechtsprechung

- VK Bund: Aufklärungsfrist von einem Tag ist zu kurz!
- VK Südbayern: Dürfen Zuschlagskriterien Wettbewerbsvorteile ausgleichen?

Aus der EU

- Österreichisches Bundesvergabegesetz beschlossen
- Entschließung des Europäischen Parlaments zur Definition von KMU

Thema des Monats

Juli 2018: Bekanntmachung des Staatsministeriums des Innern und für Integration (StMi) zur Vergabe von Aufträgen im kommunalen Bereich - Ausgewählte Schwerpunkte

09.08.2018: Nachdem wir bereits im [Newsletter Juni](#) einen ersten Überblick zu den wichtigsten Inhalten der Bekanntmachung des Staatsministeriums des Innern und für Integration (StMi) zur Vergabe von Aufträgen im kommunalen Bereich vom 18.05.2018 gegeben haben, werden wir in den folgenden Ausgaben des Newsletters, im „Thema des Monats“ einige ausgewählte Schwerpunkten der Bekanntmachung eingehender erörtern.

Der folgende Beitrag befasst sich mit der Vergabe freiberuflicher Dienstleistungen deren Vergabegrundsätze sich aus der Anlage 1 (Nrn. 1.11.1 bis 1.11.9) der vorgenannten Bekanntmachung ergeben. Eine schematische Darstellung der Vergabe von freiberuflichen Dienstleistungen findet sich in der Anlage 3 der Bekanntmachung.

Freiberufliche Dienstleistungen

Zunächst wird klargestellt, dass die in der Anlage 1 genannten Bestimmungen (Nrn. 1.11.2 bis 1.11.9) bei der Vergabe von freiberuflichen Dienstleistungen abschließend sind. Förderrechtliche Bestimmungen im Einzelfall davon jedoch unberührt bleiben, wobei hier besonders auf EU-kofinanzierte Projekte hingewiesen wird.

Was freiberuflichen Dienstleistungen sind, wird unter Hinweis auf Leistungen die im Rahmen einer freiberuflichen Tätigkeit im Sinne von § 18 Abs.1 Nr. 1 des Einkommensteuergesetzes (EStG) erbracht oder im Wettbewerb mit freiberuflich Tätigen angeboten werden, definiert.

Vergabe im Wettbewerb

Freiberufliche Dienstleistungen werden grundsätzlich im Wettbewerb vergeben, dabei ist der Haushaltsgrundsatz der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit zu beachten. Zur Sicherstellung des Wettbewerbs sind mindestens drei Bewerber aufzufordern, ein Angebot abzugeben. Die Abgabe der Angebote hat dabei in Textform zu erfolgen. Die Gründe für die Auswahl des erfolgreichen Bewerbers sind zu dokumentieren.

Vereinfachte Vergabe

Bei Vorliegen der in den Nrn. 1.11.4 bis 1.11.8 der Anlage 1 genannten Voraussetzungen kann auch eine vereinfachte Vergabe durchgeführt werden.

Direktvergabe an einen geeigneten Bewerber (Nrn. 1.11.4)

- Aufträge mit einem voraussichtlichen Gesamtwert (einschließlich der Nebenkosten) bis 10 000 Euro (ohne Umsatzsteuer),
- Beachtung des Haushaltsgrundsatzes der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit

Vergabe nach Verhandlungen mit nur einem geeigneten Bewerber (Nrn. 1.11.5, 1.11.7)

- Freiberufliche Dienstleistungen, deren Honorare verbindlich in der Honorarordnung für

- Architekten und Ingenieure (HOAI) geregelt sind,
- Grundleistungen werden nach den Mindestsätzen der entsprechenden Honorarzone honoriert,
- **voraussichtlicher Gesamtauftragswert** (einschließlich Nebenkosten, einem eventuellen Umbauszuschlag und zusätzlichen und/oder besonderen Leistungen) **von 100.000 Euro bis zum unterhalb des zum Zeitpunkt der Einleitung des Vergabeverfahrens geltenden EU-Schwellenwertes für Liefer- und Dienstleistungen** (zurzeit 221.000 Euro, 144.000 EUR für oberste und obere Bundesbehörden),
- Nebenkosten werden höchstens mit einem Anteil von 4 % und ein Umbauszuschlag wird höchstens mit einem Anteil von 20 % des Honorars für die Grundleistungen vereinbart,
- zusätzliche und/oder besondere Leistungen dürfen einen Anteil von 10 % des Gesamtauftragswertes nicht überschreiten,
- Beachtung des Haushaltsgrundsatzes der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit.
- Eignungsanfrage bei mindestens drei möglichen Bewerbern, vor der Aufforderung dieses Bewerbers zur Angebotsabgabe,
- Auswahl des Bewerbers, mit dem verhandelt werden soll, nach sachgerechten Kriterien und Dokumentation der für die Auswahl maßgeblichen Erwägungen,
- regionale Streuung und Wechsel des Bewerberkreis und entsprechende Dokumentation,
- Anforderungen in einer möglichen Eignungsanfrage sind bei geeigneter Aufgabenstellung so zu wählen, dass Beteiligung kleinerer Büroorganisationen und von Berufsanfängern möglich ist.
- Beispiele für mögliche Anforderungen in einer Eignungsanfrage: geeignete Referenzen über früher, insbesondere für öffentliche Auftraggeber ausgeführte Aufträge, Angabe der technischen Fachkräfte oder der technischen Stellen, die im Zusammenhang mit der Leistungserbringung eingesetzt werden sollen, Maßnahmen zur Qualitätskontrolle der eigenen Leistung, Studien- und Ausbildungsnachweise sowie Bescheinigungen über die Erlaubnis zur Berufsausübung, durchschnittliche jährliche Beschäftigtenzahl in den letzten drei Jahren, Angaben zur Ausstattung, über die der Bewerber für die Ausführung des Auftrags verfügt, Berufs- oder Betriebshaftpflichtversicherung in geeigneter Höhe.

Vergabe nach Auftragsverhandlung mit nur einem geeigneten Bewerber (Nrn. 1.11.6, 1.11.7)

- Freiberufliche Dienstleistungen, deren Honorare verbindlich in der Honorarordnung für Architekten und Ingenieure (HOAI) geregelt sind,
- Grundleistungen werden nach den Mindestsätzen der entsprechenden Honorarzone honoriert,
- **bis zu einem geschätzten Gesamtauftragswert** (einschließlich Nebenkosten, einem eventuellen Umbauszuschlag und zusätzlichen und/oder besonderen Leistungen) **von 100 000 Euro (ohne Umsatzsteuer)**,
- Nebenkosten werden höchstens mit einem Anteil von 4 % und ein Umbauszuschlag wird höchstens mit einem Anteil von 20 % des Honorars für die Grundleistungen vereinbart,
- zusätzliche und/oder besondere Leistungen dürfen einen Anteil von 10 % des Gesamtauftragswertes nicht überschreiten,
- nach erfolgter Eignungsanfrage,
- regionale Streuung und Wechsel des Bewerberkreises und entsprechende Dokumentation.

Freiberufliche Dienstleistungen von Prüffingenieuren und Prüfsachverständigen

Vergabe nach Verhandlung mit nur einem geeigneten Bewerber (Nrn. 1.11.8)

- Gebühren und Honorare sind verbindlich in der Verordnung über die Prüffingenieure, Prüffämter und Prüfsachverständigen im Bauwesen (PrüfVBau) geregelt sind,
- bis zu einem Gesamtauftragswert unterhalb des zum Zeitpunkt der Einleitung des Vergabeverfahrens geltenden EU-Schwellenwertes für Liefer- und Dienstleistungen (ohne Umsatzsteuer),
- zusätzliche und/oder besondere Leistungen dürfen einen Anteil von 10 % des Gesamtauftragswertes nicht überschreiten,
- regionale Streuung und Wechsel des Bewerberkreis und entsprechende Dokumentation.

Planungswettbewerbe (Nrn. 1.11.9)

Die Möglichkeit, Planungswettbewerbe durchzuführen, besteht. Hinsichtlich der Durchführung von Planungswettbewerben wird auf die Richtlinie für Planungswettbewerbe in der durch Bekanntmachung der Obersten Baubehörde im Staatsministerium des Innern vom 1. Oktober 2013 (AllIMBI S. 404) eingeführten Fassung verwiesen und deren Anwendung empfohlen.

Hinweis

Das StMi weist darauf hin, dass sich der Bayerische Oberste Rechnungshof in seiner Stellungnahme zur Bekanntmachung vorbehalten hat, die Umsetzung in der Praxis zu gegebener Zeit zu untersuchen. Dies gelte insbesondere für den Vollzug der neuen Möglichkeiten zur vereinfachten Vergabe von HOAI-gebundenen Architekten- und Ingenieurleistungen. Deshalb werden die kommunalen Auftraggeber um strikte Beachtung der in der Bekanntmachung verbindlich festgelegten Vergabegrundsätze und Voraussetzungen für die erleichterte Vergabe von freiberuflichen Leistungen gebeten. Bei binnenmarktrelevanten Aufträgen gelte dies auch für die Geltung des europäischen Primärrechts. Hier komme der Dokumentation wesentlicher Maßnahmen und Entscheidungen in einem Vergabeverfahren erhebliches Gewicht zu. Auf das Schreiben des StMi vom 29.09.2017, IB3-1512-31-22, zur Rechnungsprüfung 2016 wird Bezug genommen.



AVPQ-Datenbank der Industrie- und Handelskammern - Erfolgsmodell für Präqualifizierung

08.08.2018: Im Herbst 2017 führte der Deutsche Industrie- und Handelskammertag (DIHK) das „Amtliche Verzeichnis präqualifizierter Unternehmen“ (AVPQ) ein. Diese Datenbank soll vor allem kleinen und mittleren Unternehmen den Zugang zum öffentlichen Markt erleichtern. Das amtliche Verzeichnis präqualifizierter Unternehmen (AVPQ) löst das bisherige bekannte Präqualifizierungsregister (PQ-VOL) für Liefer- und Dienstleistungen ab.

In der AVPQ-Datenbank sind Unternehmen für den Liefer- und Dienstleistungsbereich eingetragen, die ihre Eignung für öffentliche Aufträge gegenüber den Industrie- und Handelskammern beziehungsweise den von ihnen getragenen Auftragsberatungsstellen nachgewiesen haben. Das Verzeichnis enthält nicht nur IHK-Mitglieder, sondern auch Mischbetriebe, Handwerksunternehmen und freiberuflich Tätige, die im Liefer- und Dienstleistungsbereich unterwegs sind. Inzwischen umfasst die bundesweite Datenbank schon über 1.500 präqualifizierte Unternehmen.

Die eingetragenen Unternehmen sparen sich bei der Angebotsabgabe die aufwändige Nachweisführung. Für sie gilt grundsätzlich die Eignungsvermutung nach § 48 der Vergabeverordnung (VgV) bzw. § 35 der Unterschwellenvergabeordnung (UVGO). Der Nutzen für die Vergabestelle liegt zudem in der allgemein zugänglichen Recherchefunktion im AVPQ. Dort kann sich die öffentliche Hand einen Überblick über die in ihrem Umfeld für entsprechende Aufträge geeignete und präqualifizierte Unternehmen verschaffen. Die bei Ausschreibungen geforderten Nachweise werden im AVPQ hinterlegt und sind für die Vergabestelle nach der Eingabe der vom Unternehmen mitgeteilten Präqualifizierungsnummer sichtbar. Annette Karstedt-Meierrieks, fachliche Leiterin des AVPQ im Deutschen Industrie- und Handelskammertag, äußerte sich im „Bundesanzeiger“ sehr zufrieden: „Die Eintragung im amtlichen Verzeichnis der IHKs entlastet die Unternehmen von der oftmals aufwendigen Zusammenstellung der teilweise umfangreichen Nachweise und führt so im Ergebnis zu einer regelmäßigen und verstärkten Beteiligung der Unternehmen an Ausschreibungsverfahren. Eingetragene Unternehmen sind berechtigt, das Logo „AVPQ“ zu werblichen Zwecken zu nutzen und so auch der breiteren Öffentlichkeit ihre Zertifizierung bekannt zu machen. Die Eintragung in das AVPQ ist damit auch ein nicht zu unterschätzender Marketingaspekt für Unternehmen im Liefer- und Dienstleistungsbereich. Eintragung in wenigen Schritten:

- Online-Antrag beim amtlichen Verzeichnis präqualifizierter Unternehmen ausfüllen und absenden <https://amtliches-verzeichnis.ihk.de/Antrag1.aspx?id=0>
- Mantelbogen ausdrucken und mit den geforderten Dokumenten an die Eintragungsstelle schicken
- nach erfolgreicher Überprüfung wird Ihr Unternehmen in das amtliche Verzeichnis Präqualifizierter Unternehmen (AVPQ) aufgenommen und das Zertifikat ausgestellt. Dieses erhalten Sie dann per Post.

Weitere Informationen zum AVPQ erhalten Unternehmen durch die für Ihr Bundesland zuständige Auftragsberatungsstelle. Diese finden Sie unter: <https://www.amtliches-verzeichnis.ihk.de/>

KfW-Kommunalpanel 2018: Steigende Investitionsbedarfe treffen auf begrenzte Kapazitäten

08.08.2018: Deutschland wächst, das gilt auch für die Bevölkerung. Durch Zuwanderung und steigende Geburtenraten lebten 2017 rund 2 Millionen Menschen mehr in Deutschland als noch fünf Jahre zuvor, darunter viele Kinder und Jugendliche. Damit wächst der Druck auf die Kommunen, zusätzliche Infrastrukturen wie Schulen, Kitas oder Wohnraum bereitzustellen. Gleichzeitig sind in schrumpfenden Städten, Gemeinden und Landkreise die Folgen des demografischen Wandels zu meistern.

Eine große Herausforderung für die Kommunen. Das zeigt sich auch in den Ergebnissen des KfW-Kommunalpanels 2018, der jährlichen, repräsentativen Befragung der Kommunen in Deutschland, die KfW-Chefvolkswirt Dr. Jörg Zeuner heute in Berlin vorstellte. Die wachsenden Bedarfe fallen allerdings in eine Zeit günstiger ökonomischer Rahmenbedingungen: Die Steuereinnahmen des Staates lagen 2017 mehr als 130 Mrd. EUR über den Werten von 2012, die Verschuldung aller föderalen Ebenen sinkt, die Zinsausgaben sind weiterhin niedrig. „Zum Glück erleichtert die gute wirtschaftliche Lage den Kommunen, die demografischen Herausforderungen anzugehen“ sagt Dr. Zeuner. „Allerdings können die Investitionen häufig gar nicht so schnell geplant und umgesetzt werden, wie es nötig wäre“, so Dr. Zeuner weiter. „Zunehmend stoßen viele Kommunalverwaltungen an Kapazitätsgrenzen, weil das benötigte Personal fehlt. In den Kommunen können dann Projekte nicht geplant, Fördermittel nicht abgerufen und Bauaufträge nicht ausgeschrieben werden.“ Auch die hohe Auslastung der Bauwirtschaft ist für viele Kommunen zunehmend ein Problem. „Wenn Kommunen überhaupt noch Handwerker oder Bauunternehmen finden, müssen sie nun deutlich mehr zahlen als in den vergangenen Jahren“, erklärt Dr. Zeuner. Damit steigen zwar die Investitionsausgaben, mehr Infrastruktur wird deshalb aber nicht unbedingt bereitgestellt.

„Steigende Investitionsbedarfe bei begrenzten Investitionsmöglichkeiten, da ist ein Anstieg des Investitionsrückstands die logische Folge“ sagt Dr. Zeuner. So steigt im KfW-Kommunalpanel 2018 der wahrgenommene Investitionsrückstand der Kommunen auf knapp 159 Mrd. EUR. Den höheren Investitionsrückständen stehen vielerorts aber auch mehr kommunale Einnahmen gegenüber. In solchen Kommunen kann der Investitionsrückstand über höhere Investitionen mittelfristig wieder abgebaut werden. Die Befragung der Kommunen im KfW-Kommunalpanel 2018 zeigt deshalb auch, dass viele Kammereien zuversichtlich sind, die Investitionsrückstände gerade bei Schulen und Kitas in den nächsten Jahren wieder zu verringern. Bei Straßen hingegen, wo die unterlassene Instandhaltung der letzten Jahre besonders spürbar ist, rechnen die meisten Kommunen weiterhin mit einer angespannten Lage. Problematisch ist die Situation allerdings weiterhin in solchen Städten, Gemeinden und Landkreisen, in denen aufgrund einer angespannten Haushaltslage wachsenden Bedarfen nicht durch höhere Investitionen begegnet werden kann. Die Ergebnisse des KfW-Kommunalpanels 2018 legen nahe, dass in Regionen mit starken Anstiegen beim Investitionsrückstand tendenziell weniger investiert wird. Ein Aufholen dieser Regionen aus eigener Kraft wird dadurch immer schwieriger. „Wenn finanzschwache Kommunen nicht angemessen auf steigende Bedarfe reagieren können, öffnet sich die Schere zwischen den Regionen weiter. Hier müssen politische Lösungen die Investitionsfähigkeit der betroffenen Kommunen wieder langfristig verbessern“, stellt Dr. Zeuner fest.

Quelle: KfW Pressemitteilung vom 19.06.2018

[nach oben](#)

Gesetzlicher Mindestlohn steigt stufenweise auf 9,35€

08.08.2018: Zum 01. Januar 2019 soll der gesetzliche Mindestlohn von derzeit 8,84 € auf 9,19 € steigen – zum 01. Januar 2020 auf 9,35 € je Zeitstunde. Diesen Beschluss hat die Mindestlohnkommission am 26. Juni gefasst und gleichzeitig den Zweiten Bericht zu den Auswirkungen des gesetzlichen Mindestlohns vorgelegt. Bundesarbeitsminister Heil will den Vorschlag mit einer Verordnung umsetzen. Der Beschluss wird u.a. durch die Ergebnisse des Zweiten Berichts begründet. Hiernach sei diese sich an der Tarifentwicklung orientierte stufenweise Anpassung geeignet, „zu einem angemessenen Mindestschutz der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer beizutragen, faire und funktionierende Wettbewerbsbedingungen zu ermöglichen sowie Beschäftigung nicht zu gefährden.“

Quelle: Mindestlohnkommission

[nach oben](#)

Umweltzeichen: "EU-Ecolabel": Mehr als 4000 Schreibwarenartikel zertifiziert

08.08.2018: Das Europäische Umweltzeichen (EU-Ecolabel) für Papiererzeugnisse ist derzeit das einzige offizielle, europaweit anerkannte Umwelt-Zertifikat für die Reduzierung der Auswirkungen von Papiererzeugnissen auf die Umwelt. Das Zertifikat wurde 2014 ins Leben gerufen und bietet einen einzigen europaweiten Bezugspunkt für umweltverträgliche Papiererzeugnisse, wie Schreibwaren, Briefumschläge und Papiertüten. Es ist Teil des EU-Ecolabel-Programms, welches von der Europäischen Kommission und den jeweiligen Behörden der EU-Mitgliedstaaten verwaltet wird. Die strengen Kriterien für die Ausstellung eines EU-Ecolabels für Papiererzeugnisse umfassen den gesamten Lebenszyklus eines Produkts: vom Fällen der Bäume bis hin zum Papierherstellungsverfahren und der Verarbeitung zu Schreibwarenartikeln und schließlich der Endanwendung und Wiederverwertung.

Mit dem EU-Ecolabel wird somit eine geringe Umweltbilanz entlang der gesamten Lieferkette gewährleistet. Für Kunden bietet dies Gewissheit und erleichtert die Auswahl von Produkten, da sie beim Einkauf sicher sein können, die nachhaltigsten und umweltverträglichsten Artikel zu erwerben. Trotz der strengen Kriterien wurde das Zertifizierungsverfahren einfach und flexibel gestaltet und bietet eine kostengünstige Alternative mit niedrigen Gebühren im Vergleich zu privaten Zertifizierungsprogrammen. Das EU-Ecolabel für Schreibwarenartikel entspricht dem ISO 14020-Standard, in dem die Grundprinzipien für die Entwicklung und Verwendung von Umweltzeichen und -erklärungen festgehalten werden. Außerdem basiert es auf Kriterien, die weit strenger sind als die von FSC, bzw. PEFC, was Käufern komplette Gewissheit bietet. Da es in ganz Europa anerkannt ist, erleichtert es den Verkauf zertifizierter Produkte europaweit, was die Wertschöpfung erhöht und Kunden sowie Endverbrauchern verdeutlicht, wofür ein Produkt steht."

Das Europäische Umweltzeichen wurde 1992 von der Europäischen Kommission für umweltverträgliche Produkte ins Leben gerufen. Es beinhaltet rund 44.000 Produkte und Dienstleistungen und umfasst über 2000 Lizenzen. Das Umweltzeichen hebt Qualität und umweltfreundliche Leistung hervor, unterstützt umweltbewusste Beschaffung und deckt den Bedarf der Industrie nach nachhaltigen Richtlinien. Weitere Informationen zu Ecolabel finden Sie hier.

*Quelle: Cebra- Zeitschrift für effiziente Beschaffung rund um Büro und Arbeitswelt:
<https://www.cebra.biz/>*

[nach oben](#)

Ist der Preis des Angebots im Verhältnis zu der zu erbringenden Leistung ungewöhnlich niedrig, muss der Auftraggeber die Zusammensetzung des Angebots im Einzelnen prüfen. Dabei ist eine Aufklärungsfrist von einem Tag zu kurz und daher unangemessen.

Sachverhalt:

Im Rahmen einer EU-weiten Ausschreibung erhielt ein Bieter den Zuschlag nicht, weil sein Angebotspreis doppelt so hoch war wie der des Zuschlagsbieters. Daraufhin rügte der Bieter die beabsichtigte Zuschlagsentscheidung und berief sich hierbei auf einen Verstoß des Auftraggebers gegen § 60 Abs. 1 VgV, da dieser seiner Aufklärungspflicht im Hinblick auf das deutlich niedrigere Angebot des Zuschlagsbieters nicht nachgekommen sei, indem er u.a. dem Zuschlagsbieter eine zu kurze Aufklärungsfrist von einem Tag gesetzt habe. Aus dem zeitlichen Ablauf der Preisaufklärung, die der Zuschlagsbieter bereits am nächsten Tag beantwortet hat, ergebe sich eine unzureichende Preisprüfung, so dass der sehr knappe Zeitraum keinen Raum für eine umfassende Preisaufklärung i.S.d. § 60 VgV ermögliche. Außerdem habe der Zuschlagsbieter die vom Auftraggeber geforderte Preisaufklärung nicht fristgemäß geliefert, sondern 13 Minuten verspätet übermittelt und damit außerhalb der gesetzten Frist. Nachdem der Rüge durch den Auftraggeber nicht abgeholfen werden konnte, beantragte der Bieter die Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und den Ausschluss des bezuschlagten Angebots.

Beschluss:

Ohne Erfolg! Der Nachprüfungsantrag ist unbegründet. Der vom Bieter gerügte Verstoß gegen § 60 Abs. 1 VgV liegt nicht vor. Die vom Bieter bemängelte zu kurze Aufklärungsfrist von einem Tag ist zwar in der Tat unangemessen, begründet aber grundsätzlich nur einen Fehler zu Lasten des Zuschlagsbieters, nicht des nicht berücksichtigten Bieters. Der Auftraggeber kann sich zur Rechtfertigung seiner äußerst knappen Frist nicht auf einen „Beschleunigungsgrundsatz im Vergabeverfahren“ berufen. Dies zeigt sich bereits am Rechtsgedanken des § 20 VgV (angemessene Fristsetzung im Vergabeverfahren) sowie am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in § 97 Abs. 1 GWB. Die zu kurze Frist hat jedoch nur den Zuschlagsbieter belastet, so dass dieser das Recht gehabt hätte, eine Verlängerung zu beanspruchen. Der Umstand, dass die Antwort des Zuschlagsbieters an den Auftraggeber lediglich um 13 Minuten über die vom Auftraggeber gesetzte Frist hinaus später erfolgte, ist unbeachtlich und hätte den nicht berücksichtigten Bieter nicht berechtigt, von einer Verweigerung der Aufklärung auszugehen. Folglich kann der antragstellende Bieter in diesem Fall nicht einfordern, dass die Aufklärung als verspätet zurückzuweisen gewesen wäre. Der Zeitablauf gab hier außerdem keinen Anhaltspunkt dafür, dass die vom Auftraggeber gestellten Fragen oder die vom Zuschlagsbieter übermittelten Antworten dem Zweck der Aufklärung nach § 60 Abs. 1, 2 VgV nicht mehr gerecht werden konnten. Die dem Zuschlagsbieter gesetzte Frist von einem Tag war jedenfalls definitiv unangemessen kurz und hat damit gegen den allgemeinen vergabeverfahrensrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verstoßen.

Praxistipp:

Die Aufklärungsfrist von nur einem Tag ist zu kurz und widerspricht dem Angemessenheitsgrundsatz in Vergabeverfahren. Daher sollten Auftraggeber darauf achten, den Bietern stets eine längere und nach den einzelnen Um-ständen ausreichende Aufklärungsfrist zu gewähren, die einer umfassenden Preisprüfung nicht entgegensteht.

VK Bund, Beschluss vom 07.05.2018 - VK 2-38/18

Stand: Juli 2018

[nach oben](#)

VK Südbayern: Dürfen Zuschlagskriterien Wettbewerbsvorteile ausgleichen?

Im Sinne des Leistungsbestimmungsrechts des öffentlichen Auftraggebers darf dieser die Kriterien für die Zuschlagserteilung bestimmen. Es ist dabei nicht seine Aufgabe, bestehende Wettbewerbsunterschiede der Marktteilnehmer auszugleichen. Ein Zuschlagskriterium, das ausschließlich dazu dient, am Markt bestehende Wettbewerbsvorteile eines bestimmten Bieters zu nivellieren, kann zu einer vergaberechtswidrigen Diskriminierung führen. Ist ein Zuschlagskriterium jedoch aufgrund sachlicher und auftragsbezogener Gründe diskriminierungsfrei festgelegt worden, ist auch hinzunehmen, wenn dies dazu führt, dass am Markt bestehende Wettbewerbsvorteile eines bestimmten Bieters nicht zum Tragen kommen.

Sachverhalt:

Der Auftraggeber beabsichtigte die Vergabe von Schienenpersonennahverkehrsleistungen im Rahmen einer EU-weiten Ausschreibung. Der Bieter rügte eins der Wertungskriterien und machte insbesondere eine Diskriminierung geltend sowie einen Verstoß gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot nach § 127 Abs. 1 Satz 1 GWB. Das gegenständliche Wertungskriterium stellte ursprünglich einen Abzugsbetrag dar, der vom Preis des Bieters abgezogen wird, wenn der Bieter nach seinem Angebot den Einsatz von Neufahrzeugen für die Erbringung der Leistungen vorsieht. Maximal konnte durch dieses Kriterium ein Abzugsbetrag von 85 Mio. Euro erreicht werden. Aus Sicht des Bieters war für eine Differenzierung bei der Wertung von Neu- und Gebrauchtfahrzeugen kein sachlicher Grund ersichtlich, weil sich aufgrund der Anforderungen an diese Fahrzeuge keine qualitativen Unterschiede zwischen Neu- und Gebrauchtfahrzeugen ergäben. Insbesondere sei der Abzugsbetrag in der Höhe willkürlich festgesetzt worden. Dieser verhindere insofern weiteren Wettbewerb durch ein Angebot, bei dem die Leistungen mit Gebrauchtfahrzeugen erbracht werden. Der "Vorteil" eines Angebots mit Gebrauchtfahrzeugen werde bereits durch den "Nachteil" der umfangreichen Anpassungen der Gebrauchtfahrzeuge an die für alle Bieter geltenden fahrzeugbezogenen Vorgaben der Leistungsbeschreibung aufgezehrt. Mit dem Abzugsbetrag würde der Auftraggeber zusätzlich aktiv in den Wettbewerb eingreifen und die Abgabe eines Angebots mit Gebrauchtfahrzeugen unwirtschaftlich machen. Nachdem der Rüge durch den Auftraggeber nicht abgeholfen wurde, stellte der Bieter einen Nachprüfungsantrag und beantragte, zu entscheiden, dass er in seinen Rechten verletzt ist und geeignete Maßnahmen zu treffen, um bei fortbestehender Beschaffungsabsicht die Rechtsverletzung zu beseitigen und eine Schädigung seiner betroffenen Interessen zu verhindern.

Beschluss:

Ohne Erfolg! Der Nachprüfungsantrag ist unbegründet. Der Bieter ist durch die Festsetzung des Abzugsbetrages im Wertungskriterium nicht in seinen Rechten verletzt. Dem Auftraggeber ist bei der Festsetzung des Abzugsbetrages, der als qualitatives Zuschlagskriterium nach § 127 Abs. 1 S. 4 GWB, § 58 Abs. 2 S. 2 VgV zu sehen ist, kein offensichtlicher Beurteilungs- und Ermessensfehler unterlaufen. Der öffentliche Auftraggeber hat das ausschließliche Recht zur Bestimmung des Leistungsgegenstandes und seiner Eigenschaften. Somit darf er auch die Kriterien für die Zuschlagserteilung bestimmen, indem er festlegt, worauf es ihm bei dem Auftrag ankommt und was er als wirtschaftlich ansieht. Hierbei steht dem Auftraggeber ein großer Beurteilungs- und Ermessensspielraum zu. Der Auftraggeber hat bei der Festlegung des Abzugsbetrages die bestehenden Verfahrensgrundsätze des § 127 GWB und § 58 VgV eingehalten. Nach § 127 Abs. 1 S. 1 GWB und § 58 Abs. 1 VgV wird der Zuschlag auf das wirtschaftlichste Angebot erteilt. § 127 Abs. 1 S. 2 GWB und § 58 Abs. 2 S. 1 VgV stellen klar, dass es sich beim Zuschlag um eine Wertungsentscheidung handelt. Öffentliche Auftraggeber sind zwar generell verpflichtet, ihren Bedarf in transparentem Wettbewerb unter Gleichbehandlung der Bieter zu decken. Es stellt für sich ohne weiteres aber noch keine vergaberechtlich zu beanstandende Ungleichbehandlung dar, wenn ein Zuschlagskriterium qualitative Gesichtspunkte der Leistungserbringung hervorhebt. Dabei kann ein hoher Einfluss von Qualitätskriterien auf die Zuschlagsentscheidung unter Umständen einzelnen Bietern mehr als anderen entgegenkommen. Dieser Umstand lässt die Verwendung des von den Antragsgegnern aufgestellten qualitativen Zuschlagskriteriums für sich genommen aber noch nicht als vergaberechtswidrig erscheinen. Jedenfalls kann nach der Festlegung eines Abzugsbetrags auch keine diskriminierende Absicht durch den Auftraggeber als gegeben angesehen werden. Es ist zwar nicht Aufgabe eines öffentlichen Auftraggebers, bestehende Wettbewerbsunterschiede der Marktteilnehmer auszugleichen, es darf aber bezweifelt werden, dass der öffentliche Auftraggeber bestehende Wettbewerbsvorteile nicht nivellieren darf, wenn er hierdurch gleichzeitig den Wettbewerb erweitert. Wenn bestimmte Wettbewerbsvorteile eines Bieters hierdurch nicht zu seinen Gunsten zum Tragen kommen, so ist das nicht automatisch diskriminierend, sondern durch das Bestimmungsrecht des Auftraggebers gedeckt.

Praxistipp

Der öffentliche Auftraggeber hat bei der Festlegung der Zuschlagskriterien einen großen Beurteilungs- und Ermessensspielraum. Dabei ist jedoch darauf zu achten, dass das Zuschlagskriterium mit dem Auftragsgegenstand sachlich in Verbindung steht.

VK Südbayern, Beschluss vom 04.06.2018 - Z3-3-3194-1-08-03/18

Stand: Juli 2018

[nach oben](#)

Österreichisches Bundesvergabegesetz beschlossen

08.08.2018: Das österreichische Parlament hat bereits im April 2018 ein neues Bundesvergabegesetz 2018 und ein Bundesvergabegesetz Konzessionen 2018 verabschiedet. Diese setzen die europäischen Vergaberechts-Richtlinien 2014/23/EU, 2014/24/EU und 2014/25/EU in nationales Recht um. Österreich war mit der Umsetzung in Verzug, die EU-Kommission hatte deshalb bereits beschlossen, ein Vertragsverletzungsverfahren beim Europäischen Gerichtshof einzuleiten. Mit der Neuregelung sind wesentliche Änderungen verbunden, so wird zum 18. Oktober 2018 für Verfahren im Oberschwellenbereich verpflichtend die E-Vergabe eingeführt, Angebote und Teilnahmeanträge sind auf elektronischem Weg zu übermitteln. Für „besondere Dienstleistungen“ gelten erleichterte Regelungen, beispielsweise die freie Gestaltung von Vergabeverfahren und ein höherer Schwellenwert von 750.000 EUR. In weiten Teilen ausgenommen vom Anwendungsbereich des Bundesvergabegesetzes sind Personenbeförderungsdienstleistungen auf der Schiene und auf den U-Bahnen. Ähnliches gilt für die Vergabe von Dienstleistungskonzessionen im Bereich Bus und Straßenbahn. Eine erleichterte Eignungsprüfung, insofern müssen beispielsweise zukünftig identische Eignungsnachweise nicht mehrfach vorgelegt werden, außerdem ist bei Vorlage einer Einheitliche Europäische Eigenerklärung (EEE) diese zwingend zu akzeptieren. Weitere Informationen zum Bundesvergabegesetz finden Sie [hier](#).

[nach oben](#)

Entschließung des Europäischen Parlaments zur Definition von KMU

08.08.2018: Nach dem Abschluss der öffentlichen Konsultation zur Überprüfung der Definition von KMU Anfang Mai 2018, hat das Europäische Parlament am 04.07.2018 eine Entschließung zur Definition von KMU angenommen. Grundsätzlich wird die Kommission darin aufgefordert, zu verhindern, dass durch größere Akteure möglicherweise künstliche Unternehmensstrukturen geschaffen werden, um aus der KMU-Definition für sich Nutzen zu ziehen. So soll verhindert werden, dass die verfügbare Unterstützung unberechtigterweise erteilt und breiter gestreut wird und damit nicht denjenigen KMU zur Verfügung steht, die diese benötigen. Gefordert wird auch, eine spezielle Definition für „Midcap-Unternehmen“ (mittelgroße Unternehmen) vorzusehen und auf solche Unternehmen eine eigenständige Initiative auszurichten. Die Aktualisierung der KMU-Definition solle unter Berücksichtigung von Inflation und Arbeitsproduktivität erfolgen und durch eine vorausschauende Anpassung längerfristig stabil bleiben. Wichtigstes Kriterium soll auch weiterhin die Mitarbeiterzahl bleiben, diese solle durch den Umsatz und die Bilanzsumme ergänzt werden. Die Definition müsse jedoch flexibel bleiben, sodass den Unterschieden zwischen KMU und zwischen Mitgliedsstaaten auch weiterhin Rechnung getragen werde. Zu präzisieren seien die Begriffe „verbundene Unternehmen“ und „Partnerunternehmen“. Zum Entschließungsantrag gelangen Sie [hier](#).

[nach oben](#)

Verantwortlich für den Inhalt:

Joachim Burk, Auftragsberatungszentrum Bayern e.V., Orleansstraße 10-12, 81669 München,
Tel: (089) 5116-3475, E-Mail: burk@abz-bayern.de

Redaktion:

Steffen Müller, Tel. (089) 5116-3172, Fax (089) 5116-3663,
E-Mail: muellers@abz-bayern.de

