

## Newsletter zum aktuellen Vergaberecht

Ausgabe September / Oktober 2016

### Inhaltsverzeichnis

1. Allgemeine Bemerkungen	2
2. Diskussionsentwurf Unterswellenvergabeordnung (UVgO) – wesentliche Neuerungen	3
3. Vergaberecht – Entscheidung zur Vergabe von Rettungsfahrzeugen in mehreren Losen	5
4. Planungsleistungen – Auftragswertberechnung bei gleichartigen Leistungen	7
5. Die Landesdirektion Sachsen informiert	9
6. Seminare und Veranstaltungen	10

## 1. Allgemeine Bemerkungen

Im Newsletter Juli/ August 2016 wurde auf eine beabsichtigte weitere Änderung des 1. Abschnitts der VOB/A hingewiesen. Der hierfür notwendige Einführungserlass des BMUB vom 09.09.2016 ist veröffentlicht. Damit ist ab dem 01.10.2016 der erste Abschnitt der VOB/A in der Ausgabe 2016 (BAnz AT 01.07.2016 B4) anzuwenden.

Um das komplette Vergaberecht zu erneuern – auch um die Vergaberegeln aneinander anzugleichen - werden gegenwärtig Anpassungen der Unterschwellenregelungen im Anwendungsbereich der VOL/A vorbereitet. Das BMWi hat einen Diskussionsentwurf der Unterschwellenvergabeordnung (UVgO) mit Stand vom 31.08.2016 veröffentlicht. ([Unterlage zum Download als PDF](#))

Die UVgO soll die Nachfolge der VOL/A Abschnitt 1, die noch den Stand von 2009 hat, antreten. Nach Konsultationen und in Abstimmung von Bund und Ländern ist eine Inkraftsetzung bis Mitte 2017 geplant.

Festzustellen ist, dass die UVgO aus föderalen Gründen zunächst nur für die Bundesverwaltung gelten wird, die einzelnen Bundesländer benötigen hierfür eine eigene Verweisregelung. In Sachsen kann mit einer entsprechenden Änderung des Sächsischen Vergabegesetzes gerechnet werden.

Mit diesem Newsletter wird ein erster Einblick auf die entwickelten wesentlichen Neuregelungen der UVgO gegeben.

Der Newsletter wird, ausgehend von vergaberechtlichen Entscheidungen, Handlungsempfehlungen zu regelmäßigen Problem- bzw. Fragestellungen geben:

In dieser Ausgabe werden:

- die Vergabe in Fach- und Teillosen
- die Berechnung und EU-Bewertung von Auftragswerten bei Planungsleistungen

behandelt.

## **2. Diskussionsentwurf Unterschwellenvergabeordnung (UVgO) – wesentliche Neuerungen**

- Das Vergaberecht soll auf freiberufliche Leistungen sowie Architekten- und Ingenieursleistungen ausgedehnt werden. Ein Ausschluss dieser Vergaben wie in der VOL/A i. d. F. von 2009 ist nicht mehr vorgesehen.
  - Für diese Berufsgruppen sind jedoch Sonderregelungen, z. B. bei der freien Wahl der Vergabeart oder der Ausschluss der VOL/B, vorgesehen.
  - Es ist beabsichtigt, dass die im GWB definierten Begriffe des Oberschwellenvergaberechts auch im Unterschwellenbereich Anwendung finden. Damit würde u.a. der weite Begriff des Öffentlichen Auftragsgebers des § 99 GWB auch im Unterschwellenbereich gelten.
  - Wie im Oberschwellenbereich werden die öffentliche Ausschreibung und die beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb wahlweise gleichberechtigt zur Verfügung stehen.
-

- Es ist beabsichtigt, den Begriff der freihändigen Vergabe durch den Begriff der Verhandlungsvergabe zu ersetzen. Damit soll klargestellt werden, dass es sich hier nicht um eine (vom Vergaberecht) freie Auftragsvergabe, sondern einen Wettbewerb (mit Verhandlung) handelt. Die Möglichkeiten diese Verfahrensart auswählen zu dürfen, entsprechen im Wesentlichen den bisherigen Regelungen zur Zulässigkeit der beschränkten und der freihändigen Vergabe nach dem 1. Abschnitt der VOL/A.
- Wie bereits im Oberschwellenbereich und in der VOB/A vorgesehen, sind die Vergabeunterlagen vom Öffentlichen Auftraggeber unentgeltlich, uneingeschränkt, vollständig und direkt abrufbar zur Verfügung zu stellen.

Die vollständige elektronische Kommunikation einschließlich Angebotsabgabe soll bis 2021 eingeführt werden.

- Die Anwenderfreundlichkeit für den Praktiker wird gegenwärtig noch dadurch erschwert, dass regelmäßig Verweise in das EU-Recht, GWB und VgV vorgenommen werden.

### **3. Vergaberecht – Entscheidung zur Vergabe von Rettungsfahrzeugen in mehreren Losen**

Bereits im letzten Newsletter wurde die Entscheidung zur Vergabe von Feuerwehrfahrzeugen in mehreren Losen des Verwaltungsgerichts Augsburg (Urt. v. 23.02.2016 – Az. 3 K 15.1070) thematisiert. Das Gericht führte aus, dass die Vergabe in mehreren Losen die Regel bildet, von der nur im Einzelfall aus wirtschaftlichen oder technischen Gründe abgewichen werden darf.

Sofern wirtschaftliche oder technische Gründe dafür sprechen, nicht in mehreren Losen vergeben zu können, gilt eine erhöhte Begründungspflicht im Leistungsverzeichnis oder im Vergabevermerk. Die Gründe müssen einzelfallbezogen und objektiv nachprüfbar aufgeführt sein.

Nunmehr hat auch die Vergabekammer Sachsen in Bezug auf die Entscheidung des VG Augsburg die Einhaltung dieses gesetzlichen Regel-Ausnahme-Verhältnisses, hier hinsichtlich der Beschaffung von Rettungsfahrzeugen, bestätigt. (VK Sachsen Beschluss vom 26.07.2016 1/SVK/014-16)

Inhalt der Entscheidung ist die Prüfung eines Offenen Verfahrens, in dem die Vergabe von Rettungstransportwagen, Notfallkrankwagen und eines Einsatzleitwagens beabsichtigt war. Der Auftrag war in drei Lose aufgeteilt, wobei Los 1 aus der Lieferung von 17 Rettungstransportwagen, 5 Notfallkrankwagen Typ B und einem Verleger Rettungswagen inklusive Ausbau bestand.

Der Antragsteller bemängelte, dass insbesondere dieses nicht in weitere Teillöse aufgeteilt worden sei, obwohl es aus drei Leistungsverzeichnissen bestand. Zudem sei die Lieferung der geforderten Stückzahl in der vorgegebenen Lieferfrist nicht realisierbar.

---

Der Nachprüfungsantrag vor der Vergabekammer war erfolgreich. Zusammenfassend hat die Kammer wie folgt ausgeführt:

1. Die Gründe für die Ausnahme von dem Grundsatz der Teil- und Fachlosvergabe müssen einzelfallspezifisch, objektiv nachprüfbar und plausibel sein, ansonsten hätte es der öffentliche Auftraggeber in der Hand, vom Grundsatz der Losvergabe schon auf Grund allgemeiner spekulativer Erwägungen abzuweichen. Allgemeine wirtschaftliche Vorteile einer einheitlichen Vergabe an ein Unternehmen sind von vornherein ungeeignet, eine einzelfallbezogene Ausnahme zu begründen.
2. Die alleinige Bildung von Fachlosen ist nicht ausreichend, die einzelfallbezogene Bildung von Teillosen ist zu prüfen.
3. Bei der Beurteilung der Rechtmäßigkeit einer vorgenommenen Teillosvergabe kommt es nur darauf an, ob die gebildeten Lose für mittelständische Unternehmen zu bewältigen sind, ohne überwiegende Teile des Auftrags über Nachunternehmer und Teilleistungs- oder Konsolidierungsaufträge abwickeln zu müssen.

**Praxistipp:** Für jedes Vergabeverfahren ist die Bildung von Fach- und Teillosen zu prüfen und nur im Ausnahmefall von der Vorgabe der Losbildung wegen wirtschaftlicher oder technischer Gründe abzuweichen.

Hierfür reicht der bloße Verweis auf das Vorliegen eines einheitlichen Ansprechpartners oder die Gewährleistung aus einer Hand nicht aus, um von der gesetzlichen Ausnahme der Fach- und Teillosbildung Gebrauch machen zu dürfen. Der Verzicht auf die Losbildung ist nach den neuen Vorschriften der VgV zu dokumentieren. (§ 8 Abs. 2 Nr. 11 VgV).

---

Bei der Beschaffung von Fahrzeugen stellt sich zusätzlich die Frage, ob dieses selbst in mehreren Losen - Fahrgestell, Aufbau und Beladung - auszuschreiben ist (siehe letzter Newsletter).

Insbesondere bei der Beschaffung von hochkomplexen Fahrzeugen wie Tanklöschfahrzeugen, Drehleitern und verschiedenen Löschgruppenfahrzeugen berichten die Beschaffer zunehmend von großen Schwierigkeiten, technische Schnittstellen eindeutig und abschließend zu beschreiben. Es besteht die Gefahr, ohne eindeutige Leistungsvorgaben, zu nicht vergleichbaren oder technisch nicht ausführbaren Angeboten zu kommen. Zudem würde ein Fahrgestell, welches nicht den Anforderungen des späteren Aufbauherstellers entspricht, unter Umständen Nachträge in Form verschiedener Umbauarbeiten generieren.

Festzuhalten bleibt, dass Vergabeverfahren und Auftragsvergaben weiterhin in nur einem Los durchgeführt werden können. Das Vorliegen von wirtschaftlichen oder technischen Gründen ist zu dokumentieren.

#### **4. Planungsleistung – Auftragswertberechnung bei gleichartigen Leistungen**

Weiterhin wird aktuell die Frage diskutiert, in wie weit bei der Auftragswertberechnung von Planungsleistungen die Leistungen der Fachplaner mit zu den generellen Planungsleistungen hinzugerechnet werden müssen.

Hintergrund ist ein Urteil des EuGH vom 15.03.2012 (Gemeinde Niedernhausen Aulhalle Rs. C 574/10) in welchem festgestellt wird, dass gegen die Pflicht zu einer europaweiten Ausschreibung verstoßen wurde. Die ausschreibende Gemeinde hatte die Planungskosten getrennt nach den Leistungsbildern der HOAI betrachtet. Der EuGH stellt jedoch bei der Betrachtung der Gleichartigkeit von Leistungen darauf ab, ob diese einen inneren Zusammenhang und funktionale Kontinuität in technischer und wirtschaftlicher Sicht – vergleichbar zu Bauleistungen – aufweisen.

---

Seit 2015 wird von der Europäischen Kommission eine weitere mögliche Vertragsverletzung geprüft. Die Stadt Elze hat Planungsleistungen für die Sanierung eines Stadtbades im Gesamtwert von rund 460.000 € brutto ohne Ausschreibung vergeben (Freibad Stadt Elze Vertragsverletzung Nr. 2015/4228). Die Bundesrepublik Deutschland ist zur Stellungnahme aufgefordert. Diese steht aus.

Ungeachtet dessen hat der deutsche Normgeber im Neuen Vergaberecht, konkret § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV an der alten Formulierung zur Auftragswertberechnung § 3 Abs. 7 Satz 3 VgV a. F. und an der Trennbarkeit der Leistung festgehalten. Für die Auftraggeber entsteht damit eine unbestimmte Entscheidungssituation.

Grundsätzlich ist ein Auftraggeber an das geltende deutsche Recht gebunden, so dass ihm die Möglichkeit der getrennten Betrachtung der Auftragswerte offen stünde. Sobald es sich jedoch um Projekte mit Fördermitteln der EU handelt, könnte sich, zumindest im Rahmen der Verwendungsnachweisprüfung in mehreren Jahren, eine andere Situation darstellen. Unter Beachtung des Urteils aus 2012 und der Stellungnahme der Kommission ist es eher wahrscheinlich, dass der EuGH wiederum gleichlautend urteilt. Damit wäre die Regelung des § 3 VgV europarechtswidrig und zu ändern.

Vergaben, die diesen Grundsatz nicht beachtet haben, könnten im Nachprüfungsverfahren beanstandet werden. Der Auftraggeber sähe sich ggf. einer erheblichen Fördermittlerückforderung ausgesetzt.

Praxistipp:

Insoweit das Vorhaben mit Mitteln der EU gefördert wird, sollte das strenge Regime der funktionalen Auftragswertberechnung, der Addition aller Auftragswerte der

---



Planung gewählt werden. Bei Aufträgen, die ausschließlich aus eigenen Mitteln finanziert werden, ist grundsätzlich die bisherige Vorgehensweise anwendbar. Unter Beachtung der bisherigen europäischen Rechtsprechung ist die funktionale Betrachtung auch in diesem Bereich möglich.

### **5. Die Landesdirektion Sachsen informiert**

Die Landesdirektion Sachsen informiert über Änderung der Zuständigkeit für Nachprüfungsverfahren im Rahmen des Sächsischen Vergabegesetzes.

Zudem werden in dem Informationsschreiben weitere Hinweise zur Durchführung zum Nachprüfungsverfahren gegeben.

Unter dem Direktlink:

[Information zur Änderung der Zuständigkeit - PDF](#)

bzw. auf der Downloadseite der Landesdirektion Sachsen

[Homepage der Landesdirektion Sachsen](#)

kann der gesamte Hinweis abgerufen werden.

## **5. Seminare und Veranstaltungen 2016**

### **Das neue Vergaberecht für Bauleistungen**

09.11.2016, 09:00 - 16:00

Ort: IHK-Bildungszentrum Dresden

*Praxisseminar*, Teilnahmeentgelt: 100 Euro zzgl. MwSt

### **Das neue Vergaberecht für Lieferungen und Dienstleistungen**

10.11.2016, 09:00 - 16:00

Ort: IHK-Bildungszentrum Dresden

*Praxisseminar*, Teilnahmeentgelt: 100 Euro zzgl. MwSt.

### **Ermittlung von wirtschaftlichen Angeboten**

#### **– Auswahl-/Zuschlagskriterien, Wertungsmatrix –**

24.11.2016, 09:00 - 16:00 Uhr

Ort: IHK-Bildungszentrum Dresden

*Informationsveranstaltung*, Teilnahmeentgelt: 125 Euro zzgl. MwSt.

### **Qualitätssicherung in der Gebäudereinigung**

#### **– Anforderungen an die Ausschreibung –**

30.11.2016, 09:00 - 16:30 Uhr

Ort: IHK-Bildungszentrum Dresden

*Informationsveranstaltung*, Teilnahmeentgelt: 125 Euro zzgl. MwSt

---

**Vertragsrecht (EVB-IT) bei IT-Beschaffungen**

06.12.2016, 09:00 - 16:30 Uhr

Ort: IHK-Bildungszentrum Dresden

*Informationsveranstaltung*, Teilnahmeentgelt: 125 Euro zzgl. MwSt

**Aktuelles Vergaberecht sowie Entwicklungen und Tendenzen 2016/2017  
in der Rechtsprechung**

14.12.2016, 09:00 - 16:30 Uhr

Ort: IHK-Bildungszentrum Dresden

*Informationsveranstaltung*, Teilnahmeentgelt: 125 Euro zzgl. MwSt

Unser aktuelles Seminar und Veranstaltungsangebot, ausführliche Informationen sowie die entsprechenden Anmeldeformulare finden Sie auf unserer Homepage [www.abstsachsen.de](http://www.abstsachsen.de) .