

MENOLD
BEZLER

FACHVERANSTALTUNG
„AUSSCHREIBUNG UND E-VERGABE
VON BAULEISTUNGEN NACH VOB/A“
RECHTLICHE RAHMENBEDINGUNGEN

STUTT GART, 26. SEPTEMBER 2018





MENOLD BEZLER WER WIR SIND

- Eine deutschlandweit tätige Full Service-Rechtsanwalts- und Notarkanzlei mit Sitz in Stuttgart.
- 2004 von 13 Partnern gegründet.
- Mehr als 90 spezialisierte Anwälte und Notare vereint unter einem Dach.
- Eine der TOP 30 Kanzleien in Deutschland (JUVE 2015/2016)
- Gewinner der Auszeichnung „Kanzlei des Jahres für den Mittelstand“ 2009 und 2014.



DAS TEAM VERGABERECHT

Das Team für die öffentliche Hand von Menold Bezler betreut schwerpunktmäßig die öffentliche Hand und deren Unternehmen in allen Märkten und Rechtsbereichen.

Bereits im Jahre 2004 wurde die Vergaberechtspraxis von Menold Bezler als „Vergaberechtskanzlei des Jahres“ ausgezeichnet.

Für die Umsetzung eines Vergabeverfahrens für das BMBF sowie die fünf deutschen Küstenländer erhielt Menold Bezler im Jahre 2012 den PLATOW Recht Award für das beste Rechtsberatungsprojekt 2011.



- E-Vergabe: Neue Rechtslage bei EU-weiten Vergaben
- E-Vergabe: Neue Rechtslage bei nationale Vergabeverfahren
- E-Vergabe: Fazit
- Ausblick: Neue VOB-Gesamtausgabe kommt Anfang 2019



THEMENÜBERSICHT
AGENDA

**E-VERGABE:
NEUE RECHTSLAGE BEI EU-WEITEN
VERGABEN**

NEUE RECHTSLAGE BEI EU-WEITEN VERGABEN

- E-Vergabe als Grundsatz des Vergaberechts, § 97 Abs. 3 GWB:
„Für das Senden, Empfangen, Weiterleiten und Speichern von Daten in einem Vergabeverfahren verwenden Auftraggeber und Unternehmen grundsätzlich elektronische Mittel.“
- § 9 Abs. 1 VgV (gilt auch für Bauvergaben, § 2 VgV) formuliert wie folgt:
„Für das Senden, Empfangen, Weiterleiten und Speichern von Daten in einem Vergabeverfahren verwenden der öffentliche Auftraggeber und die Unternehmen grundsätzlich Geräte und Programme für die elektronische Datenübermittlung (elektronische Mittel).“

NEUE RECHTSLAGE BEI EU-WEITEN VERGABEN

- Vollständige elektronische Kommunikation im Vergabeverfahren (vgl. § 9 bis § 13 VgV; Vorschriften gelten auch für Bauvergaben, vgl. § 2 VgV)
 - die gesamte Kommunikation und der gesamte Informationsaustausch (insbesondere Einreichung der Angebote) erfolgt elektronisch
- Nicht erfasste Kommunikation:
 - Freigestellt soll den öffentlichen Auftraggebern bleiben:
 - „elektronische Verarbeitung“, „elektronische Bewertung oder automatische Verarbeitung“ von Angeboten
 - „Bestandteile des Verfahrens, die auf die Vergabe des Auftrags folgen“
 - interne Kommunikation

NEUE RECHTSLAGE BEI EU-WEITEN VERGABEN

- Ausnahmen von der verpflichtenden elektronischen Kommunikation
 - Eng geregelte Ausnahmetatbestände, insbesondere
 - bei besonders schutzwürdigen, sensiblen Daten
 - wenn Angebotseinreichung spezielle technische Voraussetzungen erfordern würde, z.B. besondere Dateiformate, Software, Bürogeräte (Großformatendrucker), die öffentlichen Auftraggebern nicht generell zur Verfügung stehen
 - bei physischen Modellen

NEUE RECHTSLAGE BEI EU-WEITEN VERGABEN

- Umsetzung in deutsches Vergaberecht erfolgte zum 18. April 2016
- Übergangsfristen (§ 81 VgV):
 - Bis 18. April 2017: für zentrale Beschaffungsstellen
 - Bis 18. Oktober 2018: für sonstige öffentliche Auftraggeber
 - jedoch nicht in Bezug auf dynamische Beschaffungssysteme, elektronische Auktion, elektronischen Katalog, EU-weite Bekanntmachung, elektronische Verfügbarkeit der Vergabeunterlagen (vgl. § 22 ff VgV)
 - d.h. insbesondere in Bezug auf Einreichung von Angeboten/Teilnahmeanträgen, Bieterauskünfte

WAS IST BEI DER E-VERGABE ZU BEACHTEN?

ab 18. April 2016:

- EU-weite Bekanntmachung ausschließlich über Online-Plattform
- **Neu:** Pflicht zur direkten* **elektronischen Bereitstellung der Vergabeunterlagen** ab dem Tag der Veröffentlichung der Bekanntmachung (§ 41 VgV, § 12a EU VOB/A)

*) Zugang ohne Registrierung

spätestens ab 18. Oktober 2018:

- vollständig elektronisches Vergabeverfahren über **Vergabepattform** inklusive elektronische Angebotsabgabe

UMFANG DER E-VERGABE (1)

- **EU-weite Verfahren: Die Vergabeunterlagen müssen idR elektronisch zur Verfügung stehen (§ 41 VgV bzw. § 12a EU VOB/A)**
 - In der Bekanntmachung muss die **Internetadresse**, unter der die Unterlagen abgerufen werden können, angegeben werden.
 - Interessenten müssen die Unterlagen **direkt** (ohne Registrierung) herunterladen können.
 - Problem: kein Überblick über Interessentenkreis, „Holschuld“ der Bieter für zusätzliche Informationen

UMFANG DER E-VERGABE (2)

▪ EU-weite Verfahren (Forts.)

- bei zweistufigen Verfahren: Einiges spricht dafür, dass auch hier bereits mit der Auftragsbekanntmachung die Vergabeunterlagen zum Download bereitgestellt werden müssen (vgl. Art. 53 Abs. 1 RL 2014/24/EU). Es bleibt die weitere Rechtsentwicklung abzuwarten. Ggf. wird § 41 VgV bzw. § 12a EU VOB/A doch so ausgelegt, dass in zweistufigen Verfahren zunächst nur die Teilnahmeunterlagen verfügbar gemacht werden müssen.
- Die **Online-Bekanntmachung** kann über die kostenlose **eNotice-Plattform** des Amtsblatts der EU erstellt und veröffentlicht werden. Die weitere Abwicklung der E-Vergabe muss die Vergabestelle selbst (z.B. über eine eigene **Vergabepattform**) gewährleisten.

▪ Nationale Verfahren: bisher keine Verpflichtung zur E-Vergabe

UMFANG DER E-VERGABE (3)

- Die Unternehmen übermitteln gemäß § 53 Abs. 1 VgV [...] Teilnahmeanträge und Angebote in Textform nach § 126b) des Bürgerlichen Gesetzbuchs mit Hilfe elektronischer Mittel gemäß § 10 VgV
- Daraus folgt, dass ein „echtes“ Unterschriftserfordernis für die Abgabe elektronischer Angebote nicht mehr besteht (vgl. auch § 13 Abs. 1 Nr. 1 VOB/A)

E-VERGABE UND DOKUMENTATION

- Die Vergabestelle ist verpflichtet, das Verfahren **fortlaufend zu dokumentieren (Vergabeakte)** und einen **abschließenden** Vergabevermerk mit sämtlichen wesentlichen Informationen anzufertigen (vgl. § 8 VgV).
- Das Vergabeverfahren muss von Beginn an fortlaufend in Textform gemäß § 126b BGB (also auch elektronisch möglich) dokumentiert werden (vgl. § 8 Abs. 1 VgV).
- **Aufbewahrungsfrist:**
Vermerk, Dokumentation und Unterlagen der Interessenten/Bieter sind bis zum Ende der Vertragslaufzeit, mindestens jedoch für **3 Jahre** ab Zuschlagserteilung aufzubewahren (§ 8 Abs. 4 VgV).

**E-VERGABE:
NEUE RECHTSLAGE BEI
NATIONALEN VERGABEVERFAHREN**

NEUE RECHTSLAGE GEMÄß VOB/A, 1. ABSCHNITT (1)

- Auftraggeber besitzen künftig die Wahl, welche Kommunikationsmittel im Vergabeverfahren einzusetzen sind (§§ 11 ff. VOB/A)
- Nach § 13 VOB/A a.F. mussten bislang schriftliche Angebote stets zugelassen werden
 - Nunmehr müssen schriftlich eingereichte Angebote zwingend noch bis zum 18. Oktober 2018 zugelassen werden
 - Nach dem 18. Oktober 2018 bestimmt der Auftraggeber die Form der einzureichenden Angebote und kann dann ausschließlich elektronische Angebote zulassen

NEUE RECHTSLAGE GEMÄß VOB/A, 1. ABSCHNITT (2)

- Zusammenfassung: Rechtslage nach dem 18. Oktober 2018
 - Lässt der Auftraggeber Angebote auch in schriftlicher Form zu, muss er weiterhin einen Öffnungstermin unter Anwesenheit der Bieter durchführen
 - Lässt der Auftraggeber nur elektronische Angebote zu, führt er einen Öffnungstermin nach dem Vorbild des § 14 EU VOB/A durch. Dann entfällt die Anwesenheit der Bieter; diese erhalten die maßgeblichen Informationen unverzüglich nach dem Öffnungstermin elektronisch (vgl. §§ 14, 14a VOB/A)

NEUE RECHTSLAGE GEMÄß DER UVGO (1)

- Elektronische Mittel: grundsätzlich gleiche Voraussetzungen wie in §§ 9 bis 13 VgV (vgl. § 7 UVgO)
 - Anforderungen an die verwendeten elektronischen Mittel
 - Anforderungen an den Einsatz elektronischer Mittel
 - Einsatz alternativer elektronischer Mittel
- Veröffentlichung von Auftragsbekanntmachungen zwingend im Internet (Internetportale oder Internetseiten des Auftraggebers), vgl. § 28 Abs. 1 UVgO
 - Ermittelbarkeit der Bekanntmachung über www.bund.de

NEUE RECHTSLAGE GEMÄß DER UVGO (2)

- Vergabeunterlagen unentgeltlich, uneingeschränkt, vollständig und direkt elektronisch abrufbar, § 29 UVgO
- Übermittlung der Angebote und Teilnahmeanträge in elektronischer Form, vgl. § 38 UVgO
 - Grundsätzlich entscheidet der Auftraggeber über die Form der Einreichung
 - Ab EUR 25.000,00 zwingend elektronische Übermittlung; Ausnahme: bei zweistufigen Vergabeverfahren ohne Teilnahmewettbewerb

NEUE RECHTSLAGE GEMÄß DER UVGO (3)

- Bis 31.12.2018:
Auftraggeber legt Form der Einreichung fest (§ 38 Abs. 1 UVgO):
 - elektronische Mittel nach § 7 UVgO
 - Postweg oder Telefax
 - durch anderen geeigneten Weg
 - durch Kombination dieser Mittel
- 01.01.2019:
 - Auftraggeber muss Einreichung durch elektronische Mittel akzeptieren, auch wenn Postweg etc. vorgesehen ist (§ 38 Abs. 2 UVgO)
 - gilt ebenso für sonstige Kommunikation (§ 7 UVgO)
- 01.01.2020:
 - Verpflichtung zur E-Vergabe (§ 38 Abs. 3 UVgO)

E-VERGABE: FAZIT

E-VERGABE – FAZIT (1)

- Einführung und Nutzung der E-Vergabe sollte Teil eines umfassenden (strategischen) öffentlichen Einkaufs sein
 - wirtschaftliche Beschaffung
 - Gewährleistung von Wettbewerb
 - Berücksichtigung sozialer und ökologischer Aspekte
 - Steuerung der Verfahren durch zentrale Vergabestelle
 - Reduzierung von Verwaltungsaufwand, einheitliche Prozessabläufe (bei nationalen und europaweiten Vergaben, etc.)

E-VERGABE – FAZIT (2)

- Umstellung auf E-Vergabe bedeutet in den nächsten Jahren erheblichen Aufwand, der zielgerichtet angegangen werden muss
 - Kompetenzaufbau in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht
 - Beschaffung der erforderlichen IT-Infrastruktur
 - Auslagerung (Outsourcing) bestimmter Dienstleistungen?
 - Datenschutzrecht, Verschlüsselung der Angebote, Vorgaben des Signaturgesetzes etc.

E-VERGABE – FAZIT (3)

- Die Umstellung auf E-Vergabe bietet grundsätzlich zahlreiche Vorteile
 - Digitalisierung der Verfahren reduziert den Verwaltungsaufwand
 - Medienbruchfreie Bearbeitung (insbesondere keine Postwege)
 - Kürzere Vergabeverfahren
 - Prozesssicherheit
 - Elektronische Aufzeichnung verhindert nachträgliche Manipulationen
 - Reduzierung von Rechtstreitigkeiten

**AUSBLICK:
NEUE VOB-GESAMTAUSGABE
KOMMT ANFANG 2019**

NEUE VOB/A–GESAMTAUSGABE ANFANG 2019

- Der deutsche Vergabe- und Vertragsausschuss für Bauleistungen (DVA) plant für Anfang 2019 eine neue VOB/A-Gesamtausgabe mit
 - überarbeitetem ersten, zweiten und dritten Teil VOB/A und
 - Änderungen im Teil C
- Zu den Änderungen gehört auch die weitere Angleichung der Regelungen der VOB-Unterschwellenvergaben an die Unterschwellenvergabeordnung (UVgO)

WESENTLICHE ÄNDERUNGEN DER VOB/A-GESAMTAUSGABE 2019

Die Überarbeitung der VOB/A umfasst voraussichtlich im Wesentlichen folgende Aspekte:

- Gleichrang von öffentlicher Ausschreibung und beschränkter Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb
 - Angleichung zur UVgO
 - Wahlfreiheit soll auch bei nationalen Bauvergaben für Auftraggeber möglich sein
- Einführung des Direktauftrags
 - Derzeit wird für den Direktauftrag eine Wertgrenze von EUR 3.000,00 diskutiert

WESENTLICHE ÄNDERUNGEN DER VOB/A-GESAMTAUSGABE 2019

Die Überarbeitung der VOB/A umfasst voraussichtlich im Wesentlichen folgende Aspekte:

- Erleichterungen beim Nachweis der Eignung
 - Voraussichtlich bis zu einer Wertgrenze von EUR 10.000,00 netto sollen nicht mehr alle, sondern nur noch bestimmte Eignungsnachweise gefordert werden dürfen
 - Keine Forderung von Eignungsnachweisen, die einem Auftraggeber aus anderen Verfahren bereits vorliegen

WESENTLICHE ÄNDERUNGEN DER VOB/A-GESAMTAUSGABE 2019

Die Überarbeitung der VOB/A umfasst voraussichtlich im Wesentlichen folgende Aspekte:

- Umgang mit mehreren Hauptangeboten
 - Es soll eine Regelung zum Umgang mit mehreren Hauptangeboten geschaffen werden. Im Grundsatz sollen mehrere Hauptangebote zulässig sein; dem Auftraggeber soll aber das Recht zustehen, mehrere Hauptangebote von vornherein auszuschließen

WESENTLICHE ÄNDERUNGEN DER VOB/A-GESAMTAUSGABE 2019

Die Überarbeitung der VOB/A umfasst voraussichtlich im Wesentlichen folgende Aspekte:

- Nachforderung von Unterlagen
 - Die Regelungen zur Nachforderung von Unterlagen und Nachweisen sollen sprachlich klarer gefasst werden
 - Grundsätzlich soll es bei einer Verpflichtung zur Nachforderung bleiben; Auftraggeber können jedoch hiervon absehen, wenn dies zuvor bekanntgemacht wurde
 - Angleichung an den Liefer- und Dienstleistungsbereich; es bleiben jedoch spezifische Unterschiede

ZEIT FÜR FRAGEN!



Dr. Martin Ott

Rechtsanwalt

Tel +49 711 . 86040 840

Fax +49 711 . 86040 550

martin.ott@menoldbezler.de

IHR ANSPRECHPARTNER

Profil

Rechtsanwalt im Bereich Vergaberecht und öffentliches Recht

Dozent im Fachanwaltslehrgang Vergaberecht

Lehrbeauftragter an der Württembergischen Verwaltungs- und Wirtschaftsakademie (VWA) und der Dualen Hochschule Baden-Württemberg (DHBW)

Regelmäßig Vergabeschulungen für die öffentliche Hand und Fachreferent in Seminaren und bei Kongressen

Vorsitzender der Regionalgruppe Stuttgart des Deutschen Vergabernetzwerks (www.dvnw.de)

Zahlreiche Veröffentlichungen in der Fach- und Wirtschaftspresse

Kompetenzbereiche und Tätigkeitsschwerpunkte

- Vergaberecht und Vergabeschulungen
- Öffentliches Recht und Öffentliches Wirtschaftsrecht
- Vertragsrecht und Europarecht
- Bau- und Planungsleistungen, IT, ÖPNV, Gesundheit und Soziales, Dienstleistungsvergaben

MENOLD BEZLER

Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

Rheinstahlstraße 3 · 70469 Stuttgart

Heilbronner Straße 190 · 70191 Stuttgart

Tel +49 711 . 86040 00

Fax +49 711 . 86040 01

kontakt@menoldbezler.de

www.menoldbezler.de

MITTELSTAND IM MITTELPUNKT®