

EUROFORUM-Newsletter

Vergaberecht 2011

Ihr begleitender Newsletter zu den renommierten
vergaberechtlichen Jahrestagungen und Seminaren!



- S. 3 **Green Building: Aspekte einer zukunftsorientierten Beschaffungsstrategie**
Dr. Susanne Mertens LL.M./Dr. Corinna Contag LL.M.,
HFK Rechtsanwälte LLP
- S. 4 **Neue Regeln für die Beschaffung von Verteidigungs- und Sicherheitsgütern**
Prof. Dr. Heiko Höfler, Orrick Hölters & Elsing
- S. 5 **OLG Düsseldorf zur Reduzierung des Leistungsumfangs in einem laufenden Vergabeverfahren**
Carsten Steinert, PricewaterhouseCoopers Legal AG
Rechtsanwalts-gesellschaft
- S. 7 **Dienstleistungskonzessionen: Welcher Rechtsweg ist zu beschreiten?**
Dr. Pascale Liebschwager, RWP Wassermann & Partner
- S. 8 **Neue Chancen für „verspätete“ Rügen? – OLG Düsseldorf zur Erkennbarkeit im Sinne von § 107 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 und 3 GWB**
Dr. Marc Gabriel LL.M., Baker & McKenzie
- S. 9 **Flexible Beschaffungen ermöglichen – Rahmenvereinbarungen nutzen**
Norbert Portz, Deutscher Städte- und Gemeindebund
- S. 11 **EuGH, Urteil vom 22. Dezember 2010, Rs. C-215/09 – Ausschreibungspflicht bei abtrennbaren Teilen gemischter Verträge**
Dr. Solveig Haß, Boesen Rechtsanwälte
- S. 12 **VOF-Verfahren: Wertungsspielräume rechtssicher nutzen!**
Dr. Annette Rosenkötter/Dr. Anne-Carolin Seidler LL.M./
FPS Rechtsanwälte & Notare Fritze Wicke Seelig
- S. 13 **Zur Zulässigkeit von Tariflohnvorgaben am Beispiel von Wachschutzdienstleistungen**
Dr. Thomas Möisinger, HFK Rechtsanwälte LLP
- S. 14 **Keine Wertung von Nebenangeboten bei EU-Vergaben mit Zuschlag allein auf den niedrigsten Preis**
Dr. Wolfram Krohn, Orrick Hölters & Elsing
- S. 16 **(Keine) Nebenangebote bei Preis als einzigem Zuschlagskriterium?**
Alexandra von Oelhafen, PricewaterhouseCoopers Legal AG
Rechtsanwalts-gesellschaft
- S. 17 **ÖPNV und Vergabe – Die Vergabe von öffentlichen Personenverkehrsleistungen nach dem Inkrafttreten der VO (EG) 1370/2007**
Dr. Ute Jasper/Dr. Isabel Niedergöker, Heuking Kühn Lüer Wojtek
- S. 19 **Vergabe von Verkehrsverträgen**
Dr. Clemens Antweiler, RWP Wassermann & Partner
- S. 21 **VK Münster: Neue Restriktionen für Direktvergaben im ÖPNV – Hohe Subunternehmerquote schließt Inhouse-Geschäft aus**
Dr. Stefan Pooth, Rölf'sPartner Gruppe

Vergaberecht 2011

Liebe Leserin, lieber Leser,

wir freuen uns, Ihnen die aktuelle Ausgabe unseres digitalen Newsletters Vergaberecht zuzusenden.

In der ersten Ausgabe des Jahres 2011 finden Sie wieder interessante Artikel von Vergaberechterspezialisten zu breit gefächerten Themen, die in der Vergabelandschaft derzeit diskutiert werden. Lesen Sie Beiträge zu den neuesten Entwicklungen in Rechtsprechung und Gesetzgebung. Diesmal mit Berichten zu Vergaben im ÖPNV, Reduzierung des Leistungsumfangs in einem laufenden Vergabeverfahren oder zur Erkennbarkeit im Sinne von § 107 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 und 3 GWB und noch vielen weiteren Themen mehr. Profitieren Sie von Expertenwissen aus erster Hand!

An dieser Stelle bedanken wir uns ganz herzlich bei den Autoren für Ihre Unterstützung bei der Gestaltung des Newsletters. Wenn auch Sie einen Beitrag für den nächsten Newsletter leisten möchten oder Anregungen für Themen haben, erreichen Sie uns unter 02 11/96 86-35 26.

Wir wünschen Ihnen viel Spaß beim Lesen und freuen uns, Sie bei einer unserer Veranstaltungen zu begrüßen.

Mit herzlichen Grüßen



Ass. jur. Bettina Cebulla

Senior-Konferenz-Managerin Fachgruppe Recht

Green Building: Aspekte einer zukunftsorientierten Beschaffungsstrategie

Unter dem Dach des Begriffs „Green Building“ werden neben nachhaltigen Bauprodukten, Energieeinsparungen, Abfall- und Wassermanagement, Zertifikate und vieles mehr verstanden, was die klare Ausrichtung und Nutzung nicht vereinfacht und das Risiko einer Zerfaserung in sich trägt. Vergaberechtlich gesehen umfasst der Begriff jedoch konkrete Anforderungen, die die Durchführung einer Bauvergabe unmittelbar inhaltlich beeinflussen.

Die genannten Einflüsse ergeben sich zunächst aus den steigenden gesetzlichen Anforderungen bspw. an die Energieeffizienz von Gebäuden: so verlangt die Energieeinsparverordnung (EnEV 2009) die Einhaltung bestimmter Standards beim Neubau, aber auch der Veränderung bestehender Gebäude. Zusätzlich hat die Errichtung oder Sanierung eines Gebäudes (auch) unter Berücksichtigung des Aspektes der Nachhaltigkeit regelmäßig signifikante wirtschaftliche Auswirkungen, die bei der Beschaffung beachtet werden müssen.

Das Vergaberecht ermöglicht daher nicht nur die Berücksichtigung von Umweltaspekten, sondern befiehlt teilweise ihre Beachtung im Verfahren. Die – fakultative – Möglichkeit „soziale, umweltbezogene oder innovative Aspekte“ bei der Beschaffung zu berücksichtigen, wurde bereits mit der Reform des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen im Jahr 2009 eingeführt (§ 97 Abs. 4 GWB). Zwingend verlangt das Vergaberecht nun im Rahmen der Beschaffung von Bauleistungen – wenn auch nicht ausnahmslos – die Beachtung des Energieverbrauchs von technischen Geräten und Ausrüstungen (§ 6 Abs. 2 VgV). Aber auch Gesetze, die nicht Bestandteil des Vergaberechts sind, können Verpflichtungen zur „grünen“ Gestaltung von Vergaben beinhalten: so sieht § 37 KrW/AbfG vor, dass u.a. bei Bauvorhaben zu prüfen ist, ob und in welchem Umfang lang-

lebige, reparaturfreundliche und (wieder-)wertbare Erzeugnisse eingesetzt werden können.

„Einfallstor“ für das Green Building im Vergabeverfahren ist zunächst die Bedarfsanalyse des Auftraggebers. Hier steht der Nutzung der Möglichkeiten des Green Building oft das Vorurteil im Weg, dass umweltfreundliche/energieeffiziente Produkte oder Verfahren mehr kosten – und damit deren Beschaffung nicht mit dem Grundsatz der Sparsamkeit zu vereinbaren ist. Jedoch hat sich bei bisherigen Untersuchungen der EU Kommission im Rahmen der Initiative Umweltfreundliche Beschaffung – Umorientierung mit GPP [Green Public Procurement] ergeben, dass insbesondere unter Berücksichtigung der Betriebs- und Folgekosten (§ 16 Abs. 6 Nr. 3 VOB/A) die „grüne“ Beschaffung zu wirtschaftlicheren Ergebnissen führt (http://ec.europa.eu/environment/gpp/pdf/toolkit/module1_factsheet_lcc.pdf).

Neben der Bedarfsanalyse gibt es aber noch weitere Stellschrauben in der Vergabe, die zur Umsetzung einer nachhaltigeren Beschaffung sinnvoll genutzt werden können:

1. die Leistungsbeschreibung [Vorgabe bestimmter technischer Spezifikationen, bspw. Erfüllung der Vorgaben des Umweltzeichen Typ I (nach ISO 14024); DIN EN 13162 – 13171 oder Wiederverwertbarkeit];
2. die Entscheidung über die Zulassung von Nebenangeboten und Gestaltung der Mindestanforderungen hierfür;
3. die Gestaltung der Eignungskriterien [bspw. Erfahrung mit technischen Betriebssystemen, die unter dem Planungsziel möglichst niedriger Lebenszykluskosten entstanden sind; Zertifizierung nach ISO 14001 (Umweltmanagement) oder Validierung nach EMAS];

4. die Gestaltung der Zuschlagskriterien [bspw. Recyclingfähigkeit eines Produktes/Materials; Energieeffizienz bzw. dessen Entsorgung].

Green Building bietet Auftraggebern vergaberechtlich verschiedenste Möglichkeiten, ihre Beschaffungen wirtschaftlicher zu gestalten. Insbesondere die EU Kommission hat sich auf die Fahnen geschrieben, das Green Building weiter zu fördern und plant ein Programm zur Einführung von GPP Kriterien; aber auch andere EU Institutionen haben sich der Förderung des Green Building verschrieben: so muss auf Initiative des EU Parlamentes und des Rates die Richtlinie 2010/31/EU über die Gesamtenergieeffizienz von Gebäuden bis zum 9.7.2012 umgesetzt werden.



Dr. Susanne Mertens LL.M.,
Fachwältin für Bau- und
Architektenrecht, Partnerin, HFK
Rechtsanwälte LLP, Berlin



Dr. Corinna Contag LL.M.,
Rechtswältin,
HFK Rechtsanwälte LLP, Berlin

Neue Regeln für die Beschaffung von Verteidigungs- und Sicherheitsgütern

Die Verteidigungs- und Sicherheitsmärkte sind nach mehr als 50 Jahren europäischer Integration immer noch weitgehend national abgeschottet. In diesen Sektoren werden nur etwa 13% aller Aufträge öffentlich ausgeschrieben, wobei fast 85% aller Ankäufe in dem jeweiligen Inland getätigt werden. Die Mitgliedstaaten berufen sich in diesen Bereichen regelmäßig auf wesentliche nationale Sicherheitsinteressen im Sinne der primärrechtlichen Ausnahmvorschrift des Art. 346 AEUV (ex Art. 296 EGV).

Diese Tendenzen wurden in Deutschland durch die Vergabereform im Jahre 2009 noch weiter verstärkt. Die Regeln über die entsprechenden Bereichsausnahmen in § 100 Abs. 2 lit. d GWB wurden durch eine Regelvermutung dahingehend ergänzt, dass die staatlichen Sicherheitsinteressen dann überwiegen, wenn ein Einsatz der Streitkräfte, die Umsetzung von Maßnahmen der Terrorismusbekämpfung oder die Beschaffung von Informationstechnik oder Telekommunikationsanlagen Gegenstand eines Auftrags sind. Flankierend hierzu soll nun das Zuschlagsverbot zwei Kalendertage nach Zustellung eines Schriftsatzes an den Antragsteller eines Nachprüfungsverfahrens entfallen, wenn sich der öffentliche Auftraggeber auf die Voraussetzungen der Ausnahmvorschrift des § 100 Abs. 2 lit. d GWB beruft.

Der nationalen Zersplitterung der Verteidigungs- und Sicherheitsmärkte soll nun im Interesse einer wettbewerbsfähigen europäischen Verteidigungsindustrie auf europäischer Ebene entgegengewirkt

werden. Der europäische Gesetzgeber hat auf die Initiative der Kommission hin noch in 2009 ein Verteidigungspaket verabschiedet. Dies besteht aus der Richtlinie 2009/81/EG über die Beschaffung von Verteidigungs- und Sicherheitsgütern (umzusetzen bis 21.8.2011), der Richtlinie 2009/43/EG zur Vereinfachung der Bedingungen für die innergemeinschaftliche Verbringung von Verteidigungsgütern (umzusetzen bis 30.6.2011) und der Mitteilung der Europäischen Kommission vom 5. Dezember 2007 (KOM(2007) 764 endg.). Primäres Ziel des Verteidigungspaketes ist der schrittweise Aufbau eines europäischen Binnenmarktes für Verteidigungsgüter.

Im Spannungsfeld zwischen dem primärrechtlich garantierten Kernbereich nationaler Souveränität und der Vollendung des Binnenmarktes trägt die neue Beschaffungsrichtlinie der wesentlichen nationalen Sicherheitsinteressen durch eine besondere Ausgestaltung des Vergabeverfahrens und des Nachprüfungsverfahrens Rechnung. Den öffentlichen Auftraggebern steht es frei, das Verhandlungsverfahren mit vorheriger Veröffentlichung einer Bekanntmachung anzuwenden. Sie können in allen Phasen des Vergabeverfahrens besondere Anforderungen an die Bieter und an die gesamte Lieferkette stellen. Der erforderlichen Informations- und Versorgungssicherheit wird im Rahmen der Eignungsprüfung, der zulässigen Nachweise sowie der zusätzlichen Bedingungen für die Auftrags Erfüllung Rechnung getragen. Hierbei ist zu beachten, dass Inhalt und Niveau der geforderten Informations- und Versorgungssicherheit weiterhin von den

einzelnen Mitgliedstaaten bestimmt werden. Mangels einer europäischen Harmonisierung dieser Anforderungen und einer Regelung der gegenseitigen Anerkennung nationaler Sicherheitsüberprüfungen ist es weiterhin möglich, unter Berufung auf die Anforderungen der Informations- und Versorgungssicherheit nationale Unternehmen zu begünstigen. Andererseits enthält die Beschaffungsrichtlinie auch Vorgaben an die transparente und nicht-diskriminierende Vergabe der Unteraufträge und Regeln über ein angepasstes Nachprüfungsverfahren.

Mit der Schaffung besonderer vergaberechtlichen Regelungen für die Verteidigungs- und Sicherheitssektoren soll erreicht werden, dass die Ausnahmeregelung des Art. 346 AEUV (ex Art. 296 EGV) entsprechend der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union nur in Ausnahmefällen in Anspruch genommen wird. Ob dies gelingen wird, gilt abzuwarten. Der deutsche Gesetzgeber ist nun erstmal gefordert, die Beschaffungsrichtlinie bis zum 21. August dieses Jahres umzusetzen. Aller Voraussicht nach wird die Umsetzung nach dem Vorbild der Sektorenverordnung in Gestalt einer neuen Rechtsverordnung außerhalb des Kaskadensystems erfolgen.



Prof. Dr. Heiko Höfler,
Rechtsanwalt und Partner,
Orrick Hölters & Elsing, Frankfurt

OLG Düsseldorf zur Reduzierung des Leistungsumfangs in einem laufenden Vergabeverfahren

1. Ausgangslage

Die Frage der Anpassung des Umfangs ausgeschriebener Leistungen während eines laufenden Vergabeverfahrens ist häufig diskutiert in der vergaberechtlichen Literatur und war bereits mehrfach Gegenstand der einschlägigen Rechtsprechung. Dabei haben die Gerichte, wie etwa die Vergabekammer Nordbayern im Jahr 2004, unterstrichen, dass in begrenztem Umfang Änderungen und Reduzierungen des Leistungsinhalts möglich seien, ohne dass die Bieter weiter in das Vergabeverfahren eingebunden werden müssten.

Das OLG Düsseldorf hatte in seiner Entscheidung vom 26.10.2010, Az: VII – Verg 46/10, nunmehr über einen Fall zu entscheiden, bei dem der Leistungsumfang im laufenden Verfahren nicht nur begrenzt angepasst wurde. Gegenstand des Verfahrens war eine europaweite Ausschreibung von Verkehrssicherungsarbeiten für Bundesautobahnen. Dieses Vergabeverfahren wurde im Wege eines Offenen Verfahrens durchgeführt. Nach der Submission, aber vor dem Zuschlag vergab der öffentliche Auftraggeber jedoch Teile der ausgeschriebenen Leistungen im Wege eines Nachtrags freihändig an ein drittes, bislang mit anderen Verkehrssicherungsleistungen beauftragtes Unternehmen. Die verbliebenen Leistungen sollten an den Bieter mit dem wirtschaftlichsten Angebot vergeben werden.

Gegen dieses Vorgehen ging einer der Bieter mit der Begründung vor, dass der öffentliche Auftraggeber nach Reduzierung des Leistungsumfangs verpflichtet gewesen wäre, alle Bieter von der Reduzierung in Kenntnis zu setzen und ihnen Gelegenheit zur Überarbeitung ihrer Angebote zu geben. Während die Vergabekammer den Nachprüfungsantrag zurückwies, folgte das OLG Düsseldorf in der sofortigen Beschwerde mit seinem Beschluss vom 26.10.2010 den Argumenten des Bieters.

2. Transparenzgebot und Pflicht zur Gleichbehandlung aller Bieter

Das OLG Düsseldorf unterstrich in seinem Beschluss, dass es dem öffentlichen Auftraggeber grundsätzlich unbenommen sei, den Leistungsumfang im laufenden Vergabeverfahren anzupassen. Auch der Zeitpunkt zwischen Submission und Zuschlag sei noch innerhalb des Vergabeverfahrens und biete daher die Möglichkeit der Anpassung des ausgeschriebenen Leistungsinhalts. Anders als die Regelung in § 18 Abs. 2 VOB/A 2009, nach der Änderungen in bestimmtem geringen Umfang ohne

weitere Kenntnis der Bieter zulässig sein können, war vorliegend durch die Freihändige Vergabe bestimmter Verkehrssicherungsarbeiten an Dritte eine Wesentlichkeitsschwelle überschritten. Der Auftraggeber hätte in diesem Fall allen Bietern die Gelegenheit geben müssen, ihre Angebote entsprechend zu ändern und die im Leistungsverzeichnis verbliebenen Positionen neu kalkulieren zu dürfen.

Die unterbliebene Aufforderung zur Überarbeitung der Angebote stellt insoweit einen Verstoß gegen die vergaberechtlichen Grundsätze der Transparenz und der Gleichbehandlung aller Bieter nach § 97 Abs. 1 und Abs. 2 GWB dar. Diese vergaberechtlichen Grundsätze finden sich darüber hinaus auch in § 7 Abs. 1 Nr. 1 und 2 VOB/A 2009 wieder, der dem Auftraggeber die Pflicht zur erschöpfenden und eindeutigen Leistungsbeschreibung sowie zur Feststellung aller die Preisermittlung beeinflussenden Umstände in den Vergabeunterlagen auferlegt. Reduziert der Auftraggeber gleichwohl den Leistungsumfang im laufenden Verfahren, ohne den Bietern eine Gelegenheit einzuräumen, ihre Angebote zu überarbeiten, ist dies nach Ansicht des OLG Düsseldorf mit den vorgenannten Grundsätzen nicht zu vereinbaren.

Insbesondere im Hinblick auf den knappen rechnerischen Abstand zwischen den Angeboten und die Tatsache, dass der niedrigste Preis das einzige Zusatzkriterium darstellte, war es aber keineswegs ausgeschlossen, dass sich bei einer erneuten Kalkulation auf der Grundlage der verbliebenen Leistungspositionen die Reihenfolge der Angebote ändern könnte. Auch die Gefahr der Manipulation des Vergabeverfahrens, die von der Vergabekammer in der ersten Instanz unterstrichen wurde, war für das OLG Düsseldorf nicht anzunehmen. Denn eine willkürliche Änderung des Leistungsumfangs nach Kenntnis der Angebotsinhalte mit der Folge, dass die Bieter neue Angebote abgeben dürfen, war vorliegend nicht ersichtlich. Vielmehr hob der Vergabesenat in seiner Entscheidung heraus, dass die Änderung des Leistungsumfangs gerade nicht im Belieben des öffentlichen Auftraggebers stehe. Das OLG Düsseldorf begründete wie folgt:

„Ob eine Änderung des Leistungsumfangs auf willkürlichen und sachfremden Erwägungen beruht, ist von den Vergabenaufprüfungsinstanzen uneingeschränkt zu kontrollieren, so dass die von der Vergabekammer und dem Antragsgegner beschriebene Manipulationsgefahr tatsächlich nicht besteht.“

Nach dem Beschluss des OLG Düsseldorf konnte im vorliegenden Fall nur eine Aufforderung an alle Bieter, ihr Angebot auf der Grundlage des reduzierten Leistungsumfangs zu überarbeiten, der Pflicht zur erschöpfenden und eindeutigen Leistungsbeschreibung gerecht werden. Der Auftraggeber kann ausschließlich durch die Einräumung einer Überarbeitungsfrist sicherstellen, dass die eingehenden Angebote für die erforderliche Wertung miteinander vergleichbar sind.

3. Hinweis für die Praxis

Änderungen und insbesondere Reduzierungen des Leistungsumfangs in einem laufenden Vergabeverfahren sind keine Seltenheit. Eine unvorhersehbare Änderungen des Beschaffungsbedarfs nach Submission oder die Tatsache, dass die ursprünglich zutreffend eingestellten Haushaltsmittel für das Beschaffungsvorhaben nicht ausreichen, können den Auftraggeber regelmäßig zum Handeln zwingen. Zwar steht es ihm immer frei, ein einmal eingeleitetes Vergabeverfahren aufzuheben. Doch hiermit ist dem Auftraggeber nur in den seltensten Fällen geholfen, da die Aufhebung zeitliche und wirtschaftliche Nachteile mit sich bringt.

Das OLG Düsseldorf gibt mit seiner Entscheidung vom 26.10.2010 nunmehr auch die Möglichkeit vor, erhebliche Leistungsinhalte im laufenden Verfahren reduzieren zu können und somit eine Aufhebung des Vergabeverfahrens zu vermeiden. Voraussetzung hierfür ist jedoch, dass auch weiterhin die vergaberechtlichen Grundsätze der Transparenz und der Gleichbehandlung aller Bieter gewahrt werden. Auftraggeber haben daher stets darauf zu achten, in Übereinstimmung mit den Bestimmungen nach § 7 Abs. 1 Nr. 1 und 2 VOB/A 2009 Bietern bei Änderungen des Leistungsumfangs im laufenden Vergabeverfahren Gelegenheit zur Überarbeitung ihrer Angebote zu geben. Dies mag zwar nicht immer im Sinne des Auftraggebers sein, der insbesondere zum Zeitpunkt nach der Submission zeitnah den Zuschlag erteilen will. Gleichwohl kann nur mit der erneuten Aufforderung zur Angebotsabgabe sichergestellt werden, dass vergleichbare Angebote vorgelegt werden und der Zuschlag ohne Wertungsrisiko erteilt werden kann.



Carsten Steinert,
Rechtsanwalt, Pricewaterhouse-
Coopers Legal AG Rechts-
anwalts-gesellschaft, Düsseldorf

Deutscher **2011** Vergaberechtstag

Aktuelle Praxisthemen – Rechtsprechung – Rechtsentwicklung



Detaillierte Informationen zu Inhalt und Programm sowie Informationen rund um das Vergaberecht finden Sie unter:

www.vergaberecht-euroforum.de



Treffen Sie unter anderem auf Referenten aus:

- der Europäischen Kommission
- dem Bundesgerichtshof
- dem Bundeskartellamt
- dem Beschaffungsamt des Bundesministeriums des Innern
- dem Oberlandesgericht Koblenz
- dem Ministerium für Wirtschaft, Mittelstand und Energie des Landes Nordrhein-Westfalen
- der Ruhr-Universität Bochum
- der Johannes Gutenberg-Universität Mainz
- der Wirtschaftsuniversität Wien

„Eine hochinformative Veranstaltung, welche die relevanten Kernthemen präzise herausarbeitet.“

Joachim Barone, Oberfinanzdirektion Magdeburg (Teilnehmer aus 2010)

6. JAHRESTAGUNG

24. und 25. Mai 2011, Berlin

Deutscher Vergaberechtstag 2011

- Ja, ich nehme am 24. und 25. Mai 2011 teil zum Preis von € 1.999,- p.P. zzgl. MwSt. [P1104482M012] (Vertreter von Behörden erhalten einen Sonderpreis von € 1.449,- zzgl. MwSt. p.P.)

[Ich kann jederzeit ohne zusätzliche Kosten einen Ersatzteilnehmer benennen. Im Preis sind ausführliche Tagungsunterlagen enthalten.]

- Bitte senden Sie mir ausführliche Informationen zu.
 Ich interessiere mich für Ausstellungs- und Sponsoringmöglichkeiten.

Bitte faxen an: 02 11/96 86-4528
Info-Telefon: 02 11/96 86-35 28 [Christine Schories]
E-Mail: christine.schories@euroforum.com

Name, Vorname:	
Position:	Abteilung:
E-Mail:	
Telefon:	Fax:
Firma:	
Straße:	
PLZ, Ort:	

Ich habe Interesse an Informationen von EUROFORUM auch per: E-Mail Fax

Datum:	Unterschrift:
--------	---------------

Dienstleistungskonzessionen: Welcher Rechtsweg ist zu beschreiten?

Ein ständiger Kritikpunkt des Vergaberechts ist die Vielzahl an Regelungen, die bei Auftragsvergaben zu beachten sind. Das andere Extrem ist die Vergabe von Dienstleistungskonzessionen: Hier fehlt eine gesetzliche Regulierung. Die vom öffentlichen Auftraggeber zu beachtenden Verfahrensbestimmungen basieren vielmehr auf der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs. Der fehlende Rechtsrahmen führt sowohl auf Auftraggeber- als auch auf Bieterseite zu Unsicherheiten bei der Vergabe von Dienstleistungskonzessionen. Dies zeigt sich insbesondere auch daran, dass es keinen einheitlichen Rechtsweg gibt. Fest steht nach bislang überwiegender Meinung nur, dass die Vergabenachprüfungsinstanzen nicht zuständig sind. Je nach Einzelfall sind daher die Verwaltungs- oder die Zivilgerichte anzurufen. Diese Rechtswegersplitterung führt zu einer uneinheitlichen Rechtsprechung. Ebenso ist es nur schwer abschätzbar, ob sich das angerufene Gericht tatsächlich für zuständig erklärt.

I. Unterschiedliche Maßstäbe der Rechtsprechung

Dass die Dienstleistungskonzession von einem öffentlichen Auftraggeber erteilt wird und das Verfahren sich an den Art. 49 und 56 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union („AEUV“) zu orientieren hat, genügt den nationalen Gerichten regelmäßig nicht, um eine grundsätzliche Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte anzunehmen. Maßgebliches Kriterium für die Frage, ob für Rechtsstreitigkeiten im Zusammenhang mit der Vergabe von Dienstleistungskonzessionen das Zivil- oder das Verwaltungsgericht zuständig ist, soll grundsätzlich die Natur des streitigen Rechtsverhältnisses, also der Dienstleistungskonzession, sein. Ist der Charakter der Dienstleistungskonzession öffentlich-rechtlich, so soll das Verwaltungsgericht zuständig sein. Andernfalls ist der zivilgerichtliche Rechtsweg zu beschreiten.

Diesen Abgrenzungsmaßstab wendet die Rechtsprechung jedoch nicht immer konsequent an, so dass es teilweise zu kaum nachvollziehbaren Entscheidungen kommt. Dies zeigt ein Blick auf drei neuere Beschlüsse, bei denen wir jeweils die Kläger vertreten haben:

1. Verwaltungsgericht Mainz

Jüngst hat das Verwaltungsgericht Mainz mit Beschluss vom 20. Dezember 2010 festgestellt, dass für die Vergabe einer Dienstleistungskonzession über den Betrieb einer Rennstrecke die Zivilgerichte zuständig sind. Ohne sich weiter mit dem Inhalt und den Zielsetzungen des „Betriebspachtvertrags“ auseinanderzusetzen, hat das Gericht die zivilrechtliche Natur dieses Vertrags angenommen. So hat das Gericht insbesondere nicht berücksichtigt, dass die Rennstrecke für die öffentliche Hand betrieben und damit auch das touristische Angebot der Region gefördert werden soll.

2. Verwaltungsgericht Gelsenkirchen

Mit Beschluss vom 18. November 2010 hat sich das Verwaltungsgericht Gelsenkirchen ebenfalls für einen Rechtsstreit über die Vergabe einer Dienstleistungskonzession für unzuständig erklärt. Gegenstand dieser Dienstleistungskonzession war der Betrieb eines Jugend- und Kulturzentrums, das auch die Kommune regelmäßig für Veranstaltungen und ihre Jugendarbeit nutzt. Begründet hat das Verwaltungsgericht Gelsenkirchen seine Entscheidung damit, dass sich die öffentliche Hand bei der Vergabe öffentlicher Aufträge – also bei förmlichen Vergabeverfahren – im Bereich des Privatrechts bewege, so dass der Verwaltungsrechtsweg nicht eröffnet sei. Dass die Vergabe einer Dienstleistungskonzession nicht mit der Vergabe öffentlicher Aufträge nach den §§ 97 ff. GWB gleichzusetzen ist, hat das Gericht übersehen.

3. Oberverwaltungsgericht Münster

In der zweiten Instanz hat das Oberverwaltungsgericht Münster den Beschluss des Verwaltungsgerichts Gelsenkirchen im Ergebnis bestätigt. Allerdings hat es seine Entscheidung auf eine andere Begründung gestützt: Die Voraussetzungen für eine Dienstleistungskonzession seien nicht erfüllt. Nach Art. 1 Abs. 4 der Richtlinie 2004/18/EG sind Dienstleistungskonzessionen Verträge, die von Dienstleistungsaufträgen nur insoweit abweichen, als die Gegenleistung für die Erbringung der Dienstleistungen ausschließlich in dem Recht zur Nutzung der Dienstleistung oder in diesem Recht zuzüglich der Zahlung eines Preises besteht. Das Oberverwaltungsgericht hat in seinem Beschluss

vom 7. Februar 2011 festgestellt, dass nach dieser Definition eine Dienstleistungskonzession nur unentgeltlich – abgesehen von einer „fakultativen Zahlung eines Preises“ durch den Konzessionsgeber – erfolgen könne. Diese Auslegung steht im Widerspruch zu der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs, nach der die Zahlung eines Entgelts dem Vorliegen einer Dienstleistungskonzession nicht generell entgegen steht. Dies hat das Oberverwaltungsgericht Münster offenbar nicht gesehen.

II. Rechtsetzungsinitiative der Europäischen Kommission

Diese drei aktuellen Beispiele verdeutlichen, dass die Schaffung eines Rechtsrahmens für die Vergabe von Dienstleistungskonzessionen unabdingbar ist. Dies gilt vor allem auch für eine Festlegung des Rechtswegs. Da die Vergabe von Dienstleistungskonzessionen viele Parallelen zu der Vergabe von öffentlichen Aufträgen hat, sollten die Vergabenachprüfungsinstanzen auch für die Vergabe von Dienstleistungskonzessionen zuständig sein. Dies dürfte erheblich zu mehr Rechtsklarheit und -sicherheit beitragen.

Begrüßenswert ist insofern die Mitteilung der Europäischen Kommission „Auf dem Weg zu einer Binnenmarktakte“ vom 27. Oktober 2010 (KOM (2010) 608). Mit dieser Mitteilung kündigt die Europäische Kommission unter anderem eine Rechtsetzungsinitiative zur Vergabe von Dienstleistungskonzessionen für das Jahr 2011 an. Klare und angemessene Regeln sollen den Unternehmen einen besseren Marktzugang verschaffen und zugleich Transparenz, Gleichbehandlung und einheitliche Spielregeln für alle Beteiligten gewährleisten.



Dr. Pascale Liebschwager,
Rechtsanwältin,
RWP Wassermann & Partner,
Düsseldorf

Neue Chancen für „verspätete“ Rügen? – OLG Düsseldorf zur Erkennbarkeit im Sinne von § 107 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 und 3 GWB

Die Entscheidung des OLG Düsseldorf vom 22.12.2010, Az. Verg 33/10

Eine Kommune schrieb Erschließungsarbeiten für neue Gewerbeflächen aus. Aus den Vergabeunterlagen ergab sich, dass Angebote mit negativen Preisen von der Wertung ausgeschlossen würden. Das Angebot des wirtschaftlich günstigsten Bieters enthielt für einige Leistungspositionen negative Preise, also Preispositionen, für welche der Auftraggeber in der Gesamtrechnung eine Gutschrift erhielt. Der öffentliche Auftraggeber schloss das Angebot jedoch nicht von der Wertung aus, sondern sah es vielmehr als wirtschaftlichstes Angebot für den Zuschlag vor. Der zweitplatzierte Bieter ging hiergegen mit einem Nachprüfungsantrag vor. Die Vergabekammer gab dem Nachprüfungsantrag statt und wies den öffentlichen Auftraggeber an, das Angebot aufgrund der negativen Preise von der Wertung auszuschließen und die Wertung anschließend ohne das Angebot zu wiederholen. Gegen diese Entscheidung der Vergabekammer legten der öffentliche Auftraggeber und der erstplatzierte Bieter sofortige Beschwerde ein.

Das Oberlandesgericht Düsseldorf hob die Entscheidung der Vergabekammer auf und wies den Nachprüfungsantrag zurück. Ein Ausschluss des Angebots des erstplatzierten Bieters wegen der negativen Preise komme nicht in Betracht, da der öffentliche Auftraggeber keine Anforderungen an die Höhe der Einzelpreise stellen und insbesondere keine Mindestpreise verlangen dürfe. Das Verbot negativer Preise sei daher unwirksam, so dass ein Angebotsausschluss nicht darauf gestützt werden dürfe.

In der Entscheidungsbegründung stellte das Oberlandesgericht Düsseldorf fest, dass der Antragsteller mit der Geltendmachung der Unwirksamkeit des Verbots negativer Preise nicht gemäß § 107 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 GWB präkludiert war. Der Wertung des Angebots des erstplatzierten Bieters stände nicht entgegen, dass dieser das Verbot negativer Preise bis zum Ende der Angebotsfrist nicht als vergaberechtswidrig gerügt hat. Denn der Verstoß sei für den Bieter nicht im Sinne von § 107 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 GWB erkennbar gewesen:

„Allerdings bestand der Verstoß der Antragsgegnerin gegen Vergaberecht [Verbot negativer Preise] bereits in der Stellung der Klausel in den Verdingungsunterlagen, nicht erst in einer auf diese

Klausel gestützten Ausschlussentscheidung (vgl. OLG Karlsruhe, Beschluss vom 8.1.2010 – 15 Verg 1/10). Die Frage der Zulässigkeit des Verbots negativer Preise ist bisher aber noch nicht näher erörtert worden, die Problematik war damit für die Beigeladene nicht erkennbar (§ 107 Abs. 3 S. 1 Nr. 3 GWB).“

Trotz Erkennbarkeit des Vergaberechtsverstößes – d.h. des Verbotes negativer Preise – bereits anhand der Verdingungsunterlagen, verneinte das Oberlandesgericht Düsseldorf demnach eine Präklusion gemäß § 107 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 GWB mit der Begründung, dass es sich dabei um eine in der Rechtsprechung bislang noch nicht geklärte Rechtsfrage handele.

Bewertung und Empfehlung

Das prozessual Bemerkenswerte an der Entscheidung des Oberlandesgerichtes Düsseldorf ist, dass dieses den Begriff der Erkennbarkeit im Sinne von § 107 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 und 3 GWB en passant, dafür aber, soweit ersichtlich erstmalig, derart eng auslegt, dass – überspitzt ausgedrückt – für Vergaberechtsverstöße, die bislang in der Rechtsprechung noch nicht vertieft erörtert wurden, keine Rügeobliegenheit besteht.

Zwar ist auch bisher in der Rechtsprechung zur Erkennbarkeit im Sinne von § 107 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 und 3 GWB anerkannt, dass grundsätzlich nur solche Verstöße als erkennbar angesehen werden können, die unter Zugrundelegung üblicher Kenntnisse von einem durchschnittlichen Unternehmen erkannt werden können. Dabei muss sich die Erkennbarkeit auf die den Verstoß begründenden Tatsachen und auf deren rechtliche Beurteilung beziehen. Ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen einer ständigen Rechtsprechung zu bestimmten Rechtsverstößen und der etwaigen Erkennbarkeit dieser Vergaberechtsverstöße wurde indessen bislang noch nicht hergestellt. Zwar soll es auch nach dem derzeitigen Verständnis der Erkennbarkeit im Sinne von § 107 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 und 3 GWB darauf ankommen, ob der im Rahmen eines Nachprüfungsverfahrens geltend gemachte Verstoß realistischerweise für einen Bieter auch ohne Rechtsbeistand erkennbar war. Sofern das allerdings der Fall ist, kam es bisher nicht darauf an, ob zu diesem Punkt bereits eine ständige Rechtsprechung existiert. Vielmehr reichte es aus, wenn der Verstoß durch Lektüre der vergaberechtlichen Normen für

jeden erkennbar ist, der über die intellektuellen Fähigkeiten verfügt, die notwendig sind, um ein Angebot zu erstellen oder ein Unternehmen zu leiten.

Das vom Oberlandesgericht Düsseldorf seiner Entscheidung vom 22. Dezember 2010 zugrunde gelegte Verständnis könnte nun die Möglichkeit eröffnen, selbst Vergaberechtsverstöße, die sich aufgrund der Bekanntmachung oder aus den Vergabeunterlagen, ergeben, auch nach Ablauf der Angebotsfrist zum Gegenstand eines Nachprüfungsverfahrens zu machen, sofern diese Verstöße in der Rechtsprechung bisher noch nicht näher erörtert wurden. Denn nach dem Oberlandesgericht Düsseldorf ist in diesem Fall keine Erkennbarkeit im Sinne von § 107 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 und 3 GWB anzunehmen. Dass zu dem Rechtsverstoß, den ein Bieter in einem Nachprüfungsverfahren geltend machen möchte, noch keine umfassende Rechtsprechung vorliegt, dürfte dabei nicht zu den Ausnahmefällen gehören.

Vorbehaltlos empfehlenswert ist das „Spekulieren“ auf ein solches Verständnis der „Erkennbarkeit“ gemäß § 107 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 und 3 GWB durch die Nachprüfungsinstanzen allerdings nicht. Denn bereits jetzt ist die Auslegung der Rügeobliegenheit gemäß § 107 Abs. 3 Satz 1 GWB durch die Nachprüfungsinstanzen nicht einheitlich. Hinsichtlich der Voraussetzungen der Rügeobliegenheit gemäß § 107 Abs. 3 Satz 1 GWB besteht daher Rechtsunsicherheit, die sich nicht zuletzt aufgrund der aktuellen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes zur Zulässigkeit des Unverzögerlichkeitsantrages ergibt. Deshalb bleibt auch im Lichte der Entscheidung des Oberlandesgerichtes Düsseldorf in der Regel zu empfehlen, jeden Vergaberechtsverstoß so früh wie möglich zu rügen. Die zitierte Auffassung des Oberlandesgerichtes Düsseldorf bietet in Zukunft allerdings einen Argumentationsansatz für all jene Fälle, in denen ein Verstoß nicht vor Ablauf der Angebotsfrist gerügt wurde, sofern es sich um einen Rechtsverstoß handelt, mit dem sich die Rechtsprechung noch nicht umfassend auseinandergesetzt hat.



Dr. Marc Gabriel LL.M.,
Rechtsanwalt, Fachanwalt für
Verwaltungsrecht und Partner,
Baker & McKenzie, Berlin

Flexible Beschaffungen ermöglichen – Rahmenvereinbarungen nutzen

Erfasste Beschaffung

Durch die im Juni 2009 in Kraft getretene neue VOL/A hat die Rahmenvereinbarung eine rechtliche Aufwertung erfahren. Sie ist erstmalig nicht nur bei Vergaben oberhalb der EU-Schwellenwerte (193 000 Euro ohne Umsatzsteuer) geregelt (§ 4 VOL/A EG). Eine – wenngleich kürzere – Regelung findet sich neuerdings auch in Abschnitt 1 der VOL/A, also für Vergaben unterhalb der EU-Schwellenwerte (§ 4 VOL/A).

Über die VOL/A hinaus gibt es auch in § 9 SektVO eine Regelung über die Rahmenvereinbarung. Demgegenüber enthalten weder die VOB/A noch die VOF Vorschriften zur Rahmenvereinbarung. Die Bundesrepublik Deutschland hat insoweit von der ihr nach Art. 32 Abs. 1 EU-VKR bestehenden Möglichkeit („Die Mitgliedstaaten können für die öffentlichen Auftraggeber die Möglichkeit des Abschlusses von Rahmenvereinbarungen vorsehen“) für den Bereich der VOB/A und der VOF keinen Gebrauch gemacht. Daher wird man davon ausgehen müssen, dass in Deutschland für klassische Bauleistungen nach der VOB/A und für freiberufliche Dienstleistungen nach der VOF Rahmenvereinbarungen nicht zulässig sind. Etwas anderes gilt, wenn z. B. im Baubereich Wartungsarbeiten in Form von Dienstleistungen nach der VOL/A übernommen werden.

Inhalt und Partner der Rahmenvereinbarung

Nach der Definition der Rahmenvereinbarung in der EU-Norm des Art. 1 Abs. 5 der EU-VKR ist

„eine Rahmenvereinbarung eine Vereinbarung zwischen einem oder mehreren öffentlichen Auftraggebern oder einem oder mehreren Wirtschaftsteilnehmern, die zum Ziel hat, die Bedingungen für die Aufträge, die im Laufe eines bestimmten Zeitraums vergeben werden sollen, festzulegen, insbesondere in Bezug auf den Preis und ggf. die in Aussicht genommene Menge.“

Partner einer Rahmenvereinbarung können daher sowohl auf der Auftraggeberseite ein oder mehrere Auftraggeber als auch auf der Unternehmerseite ein oder mehrere Unternehmen sein.

Entscheidend ist, dass durch eine Rahmenvereinbarung die durchaus noch konkretisierbaren Bedingungen für die späteren Einzelaufträge innerhalb eines bestimmten Zeitraums bestimmt werden und eine Festlegung in Bezug auf den Preis erfolgt. Im Hinblick auf die in Aussicht genommene Menge ist das „Auftragsvolumen so genau wie möglich zu ermitteln“ (§ 4 Abs. 1 S. 1 VOL/A).

Beispiele für Rahmenvereinbarungen sind insbesondere wiederkehrende Standardleistungen, also etwa die Lieferung von Büromaterial, die Software-Wartung im Dienstleistungsbereich, aber auch die Vergabe ständig erneut in Anspruch genommener Beratungsleistungen.

Art. 32 Abs. 2 Nr. 5 EU-VKR sieht ausdrücklich ein Verbot wettbewerbswidriger Rahmenvereinbarungen vor. Dies bedeutet, dass bei einer Monopolsituation eines Auftraggebers, der eine Rahmenvereinbarung abschließen will (Bsp.: Bundeswehr), ein Verzicht auf die Rahmenvereinbarung mit nur einem Unternehmen angebracht sein kann und daher insoweit die Vorgabe zur Auswahl mehrerer Partner besteht.

Vor- und Nachteile von Rahmenvereinbarungen

Aus Sicht des Auftraggebers beinhalten Rahmenvereinbarungen ein flexibles Instrument, so dass viele Einzelvergaben durch eine einzige Ausschreibung, der dann einseitige Abrufe folgen, ersetzt werden können. Auch ist beim Abschluss einer Rahmenvereinbarung keine zwingende Vorabfinanzierung sämtlicher später in Erwägung gezogener Leistungen erforderlich, sondern von vornherein eine – finanzielle – Deckelung möglich. Im Hinblick auf den Leistungszeitpunkt und auch die konkret abgerufene Menge besteht ebenfalls für den Auftraggeber eine Flexibilität. Folge können eine Senkung der Verfahrenskosten und eine Verringerung des Verwaltungsaufwandes sein.

Aus Bietersicht ist auf der einen Seite mit dem Abschluss der Rahmenvereinbarung grundsätzlich noch keine abschließende Festlegung des Auftragsumfanges erforderlich. Auf der anderen Seite haben die Unternehmen, die in die Rahmenvereinbarung

eingebunden werden, eine bevorzugte Stellung, weil der Auftraggeber bei einem später erfolgten Abruf der Leistungen nur auf diese „privilegierten Unternehmen“ zurückgreifen darf.

Bekanntmachung und zeitliche Begrenzung

Auf der Grundlage einer so genau wie möglichen Ermittlung des Beschaffungsvolumens (pro Tonne/pro Stunde/pro Arbeitskraft etc.) hat der Auftraggeber die Rahmenvereinbarung bekannt zu machen. Im Hinblick auf die von den Unternehmen anzubietenden Preise sollten wegen der zeitlichen Länge der Rahmenvereinbarung Preis- und Materialgleitklauseln genutzt werden. Nicht erforderlich ist in der Bekanntmachung der Rahmenvereinbarung die Angabe von Zeit und Ort der später abzurufenden Einzelleistungen.

Der Wert einer Rahmenvereinbarung wird nach § 3 Abs. 6 VgV auf der Grundlage des geschätzten Gesamtwerts aller Einzelaufträge berechnet, die während der Gesamtlaufzeit geplant sind. Hierbei sind Optionen (Verlängerungsklauseln) einzurechnen. Nach § 4 Abs. 1 S. 4 VOL/A ist die zeitliche Regellgrenze für Rahmenvereinbarungen vier Jahre. Ausnahmen, die sich etwa aufgrund einer erst später möglichen Amortisation ergeben, sind in der Vergabedokumentation zu begründen.

Verfahrensart und Kriterienwahl

Auch für die Rahmenvereinbarung stehen den Auftraggebern nach den jeweiligen rechtlichen Vorgaben die normalen Verfahrensarten (Bsp.: Offenes Verfahren, Nichtoffenes Verfahren, Verhandlungsverfahren) zur Verfügung. Auch gilt das Mittelstandsgebot (§ 97 Abs. 3 GWB) für den Abschluss von Rahmenvereinbarungen.

Auf der Grundlage der Benennung von Eignungs- und separaten Zuschlagskriterien bereits in der Bekanntmachung und später in den Vergabeunterlagen erfolgt der Zuschlag auch bei Rahmenvereinbarungen grundsätzlich auf das wirtschaftlichste Angebot (§ 97 Abs. 5 GWB).

Zweistufiges Verfahren bei Rahmenvereinbarungen
Rahmenvereinbarungen sind stets zweistufig: Auf

der ersten Stufe erfolgt die Auswahl des oder der potentiellen Partner und damit der eigentliche Vergabewettbewerb. Auf der zweiten Stufe kann sodann grundsätzlich die privilegierte Einzelauftragsvergabe an die in der ersten Stufe im Wettbewerb ausgewählten Unternehmen stattfinden. Eine nachträgliche Einbeziehung von Unternehmen oder etwa eine „Öffnungsklausel“ für andere Auftraggeber ist rechtlich unzulässig, da sie nicht von der ursprünglichen Vergabebekanntmachung gedeckt ist.

Arten von Rahmenvereinbarungen

Es gibt zwei Arten von Rahmenvereinbarungen: Die Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmen (§ 4 Abs. 3 EG) und die Rahmenvereinbarung mit mehreren Unternehmen (§ 4 Abs. 3 bis 6 EG). Welche Rahmenvereinbarung der Auftraggeber abschließt, liegt in seinem Ermessen. Wichtig ist, dass er bereits in der Bekanntmachung auf die Art der Rahmenvereinbarung hinweist und darauf achtet, dass bei mehreren Unternehmen mindestens drei beteiligt sein müssen (§ 4 Abs. 4 EG).

Innerhalb der möglichen Formen der Rahmenvereinbarungen sind drei rechtliche Ausgestaltungen zulässig:

- Einseitig das Unternehmen verpflichtende Rahmenvereinbarung (Bsp.: Beschaffung von Standardware);
- Rahmenvereinbarung als beide, also den Auftraggeber und die Unternehmen, verpflichtende Vereinbarung sowie
- Beidseitig unverbindliche Rahmenvereinbarung, die in der Regel bei Rahmenvereinbarungen mit mehreren Unternehmen eingreift.

Bei einer Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmen (§ 4 Abs. 3 EG) konzentriert sich das Vergabeverfahren auf die erste Auswahlstufe. Insofern ergeben sich die Bedingungen für die später

folgenden Einzelaufträge aus der Rahmenvereinbarung (1. Stufe) selbst. Auf der daraus sich anschließenden zweiten Stufe erfolgt die Einzelauftragsvergabe nach:

- den Bedingungen der Rahmenvereinbarung, so dass der Auftraggeber ohne erneuten Wettbewerb abrufen kann;
- dem Verlangen nach Vervollständigung des Angebots durch den Auftraggeber in Textform (Bsp.: Neuester IT-Standard). Niemals ist aber eine grundlegende Änderung der ursprünglichen Rahmenvereinbarung zulässig.

Bei einer Rahmenvereinbarung mit mehreren Unternehmen (§ 4 Abs. 4 bis 6 EG) erfolgt dann, wenn alle Bedingungen in der Rahmenvereinbarung festgelegt sind (§ 4 Abs. 5a EG):

- Die Einzelauftragsvergabe zu den Bedingungen der Rahmenvereinbarung ohne erneuten Wettbewerb.
- Maßgeblich sind sodann die Zuschlagskriterien der abgeschlossenen Rahmenvereinbarung, die insofern auch beim Abruf fort gelten.
- Sind nicht alle Bedingungen bereits in der Rahmenvereinbarung festgelegt (Bsp.: IT) erfolgt nach § 4 Abs. 5b EG ein erneuter Aufruf zum Wettbewerb entweder zu:
 - Den selben Bedingungen wie auf der ersten Stufe, wobei Präzisierungen, etwa im technischen Bereich, möglich sind oder aber
 - Nach anderen und in den Vergabeunterlagen bereits genannten Bedingungen.

Bei nicht insgesamt in der Rahmenvereinbarung vorab festgelegten Bedingungen ist vor der Einzelauftragsvergabe eine Konsultation der bzw. des (geeigneten) Unternehmen(s) durch den Auftraggeber im Hinblick auf die mögliche Ausführung des Einzelauftrags durchzuführen. Dabei ist den Unternehmen eine angemessene Frist für die Abgabe eines

„ergänzten“ Angebots einzuräumen. Der Einzelschlag erfolgt sodann grundsätzlich auf das wirtschaftlichste Angebot.

Primärrechtsschutz

Auf der ersten Stufe der Rahmenvereinbarung gilt wie bei herkömmlichen Aufträgen ein umfassender Primärrechtsschutz bei Aufträgen oberhalb der EU-Schwellenwerte (s. §§ 101a, 101b GWB). Im Rahmen der zweiten Stufe (Einzelaufträge) ist dann keine erneute Information nach § 101a GWB vorzunehmen, wenn sich die zweite Stufe in einem von der ursprünglichen Rahmenvereinbarung gedeckten Abruf der zu beschaffenden Leistungen erschöpft. Will allerdings der Auftraggeber ein Unternehmen mit einer Leistung beauftragen, die nicht Gegenstand der Rahmenvereinbarung war, kann eine sogenannte „De-facto-Vergabe“ vorliegen. Folge ist, dass insoweit eine Unwirksamkeit des Vertrages nach § 101b GWB gegeben sein kann.

Fazit

Als Fazit gilt für Rahmenvereinbarungen:

- Rahmenvereinbarungen sollten als flexible Beschaffungsvariante von Auftraggebern genutzt werden.
- Rahmenvereinbarungen erfordern die Durchführung eines Vergabewettbewerbs mindestens auf einer Stufe.
- Rahmenvereinbarungen hebeln das Vergaberecht nicht aus.
- Die Nutzung von Rahmenvereinbarungen ermöglicht eine effiziente Vergabe.



Norbert Portz,
Beigeordneter,
Deutscher Städte- und
Gemeindebund, Bonn

EuGH, Urteil vom 22. Dezember 2010, Rs. C-215/09 – Ausschreibungspflicht bei abtrennbaren Teilen gemischter Verträge

Nach der Rechtsprechung des EuGH muss ein öffentlicher Auftraggeber einen Vertrag mit einem von ihm unabhängigen privaten Unternehmen zur Gründung eines gemeinschaftlichen Unternehmens ausschreiben, wenn Gegenstand des Vertrages auch die Erbringung von Dienstleistungen für den Auftraggeber ist, diese Leistungen den Schwellenwert überschreiten und der Vertragsteil über die Erbringung der Dienstleistungen von dem Gründungsteil trennbar ist.

Die finnische Stadt O beschloss, gleichbeteiligt mit einem Privaten ein Gemeinschaftsunternehmen in Form einer Aktiengesellschaft zur Erbringung von Gesundheitsdienstleistungen am Arbeitsplatz zu gründen. Nach finnischem Recht sind Arbeitgeber gehalten, eine Arbeitsgesundheitsfürsorge für ihre Arbeitnehmer zu organisieren. Dementsprechend verpflichteten sich die Stadt O und das private Unternehmen, die Gesundheitsleistungen für ihre Arbeitnehmer für eine Übergangszeit von vier Jahren von dem neuen Gemeinschaftsunternehmen zu beziehen. Dabei belief sich der geschätzte Wert für die Tätigkeiten, die O für ihre Arbeitnehmer von dem Gemeinschaftsunternehmen in Anspruch nehmen sollte, auf 18 Mio. Euro. Die Stadt beabsichtigte, die Gesundheitsdienstleistungen für ihre Arbeitnehmer nach Ablauf der Übergangszeit öffentlich auszuschreiben. Im Übrigen beabsichtigte man, die Gesundheitsdienstleistungen des zu gründenden Unternehmens zu einem späteren Zeitpunkt auch privaten Kunden anzubieten. Im Ergebnis wurden weder die Auswahl des privaten Partners noch die Gesundheitsdienstleistungen für die städtischen Arbeitnehmer ausgeschrieben.

Verschiedene Konkurrenzunternehmen, die ein Interesse an der Erbringung der Gesundheitsdienstleistungen hatten, wandten sich vor dem zuständigen nationalen Gericht gegen die geplante Umsetzung des Gründungsvertrages auf der Grundlage des Beschlusses des Stadtrates von O. Das angerufene Gericht setzte das Verfahren aus und bat den EuGH sinngemäß um Vorabentscheidung dazu,

ob der Vertrag über das neu zu gründende Unternehmen einer Ausschreibung im Sinne der Bestimmungen der Richtlinie 2004/18/EG bedürfe.

Der EuGH hält den Gründungsvertrag im Ergebnis nach den Vorschriften der Richtlinie 2004/18/EG über die im Anhang II Teil B fallenden Dienstleistungen für ausschreibungspflichtig. Hierbei führt er unter Verweis auf seine Rechtsprechung aus, dass zwar die Gründung eines Gemeinschaftsunternehmens in Form einer Aktiengesellschaft durch einen öffentlichen Auftraggeber und einen privaten Wirtschaftsteilnehmer als solche nicht unter die Richtlinie 2004/18/EG falle. Ein gemischter Vertrag aber, dessen einzelne Teile untrennbar miteinander verbunden seien und somit ein unteilbares Ganzes bildeten, müsse, um ihn rechtlich einordnen zu können, in seiner Gesamtheit und einheitlich geprüft werden. Dabei müsse die Untersuchung auf der Grundlage der Vorschriften über öffentliche Aufträge geschehen, die für den Hauptgegenstand oder den vorherrschenden Bestandteil des Vertrages gälten. Nach diesen Maßgaben will der Gerichtshof geprüft wissen, ob der Teil über Gesundheitsleistungen für die Arbeitnehmer der Stadt O vom restlichen Vertrag abgetrennt werden könnte und unter die Bestimmungen der Richtlinie 2004/18/EG falle, die dann auch anwendbar sei. Die Absicht der Vertragsparteien, die verschiedenen Teile eines gemischten Vertrages als untrennbar zu betrachten, reiche dabei gerade nicht aus, um die Richtlinie nicht anwenden zu müssen. Vielmehr müssten insoweit objektive Gesichtspunkte vorliegen, die eine Untrennbarkeit eines Vertrages rechtfertigten und den Abschluss eines einheitlichen Vertrages erforderten. Im Fall der Stadt O stellt der Gerichtshof fest, dass nicht nur die Tatsache, dass die Gesundheitsdienstleistungen nach der Übergangszeit ausgeschrieben werden sollten, ein starkes Indiz für die Abtrennbarkeit dieses Vertragsteils darstelle. Auch der Umstand, wonach das Gemeinschaftsunternehmen bereits ohne diesen Teil tätig geworden sei, spreche für seine Abtrennbarkeit vom restlichen Vertrag.

Der EuGH entwickelt seine Rechtsprechung zur Frage der Ausschreibungspflicht bei gemischten Verträgen damit konsequent fort. So hat er erst ein paar Monate zuvor in einem Fall, in dem ein Vertrag über einen Aktienverkauf nebst dem Betrieb eines Casinos und kleineren Bauleistungen im Ergebnis nur mit demselben Vertragspartner geschlossen werden konnte, eine europaweite Ausschreibungspflicht verneint. Maßgebend hierfür war, dass der Gerichtshof den gemischten Vertrag als untrennbares Ganzes erfaßte, dessen Hauptgegenstand – die Aktienveräußerung – nicht dem Vergabeberechtigten unterlag. Die Einheitlichkeit des gemischten Vertrages wiederum sah der EuGH in der ausgeschriebenen Teilprivatisierung des öffentlichen Kasinounternehmens begründet (EuGH, Urteil vom 6. Mai 2010, „Club Hotel Loutraki AE u.a.“, Rs. C-145/08 und C-149/08).

Demgegenüber waren die Gesundheitsdienstleistungen für die Mitarbeiter der finnischen Stadt O durchaus vom restlichen Vertrag zur Gründung der Gesellschaft abtrennbar. Ausdrücklich betont der Gerichtshof auch dieses Mal, dass es nicht darauf ankommt, ob die Vertragsparteien eine Untrennbarkeit des gemischten Vertrages zum Ausdruck bringen wollen oder nicht. Vertraglichen Gestaltungen oder Absichtserklärungen aller Art hat der Gerichtshof damit im Grundsatz eine Absage erteilt. Gleichwohl sollten öffentliche Auftraggeber stets ein besonderes Augenmerk auf die Prüfung richten, ob der im Einzelfall in Rede stehende Vertrag nicht als einheitlicher Vertrag zu behandeln ist, weil der Auftragsgegenstand selbst dies verlangt.



Dr. Solveig Haß,
Rechtsanwältin,
Boesen Rechtsanwälte, Bonn

VOF-Verfahren: Wertungsspielräume rechtssicher nutzen!

1. Einleitung

Die Bemühungen um verlässliche Vereinheitlichung zulässiger Zuschlagskriterien und deren Gewichtung bei der Vergabe öffentlicher Aufträge scheitert nach wie vor an der Vielzahl individueller Anforderungen an Aufträge aus unterschiedlichsten Bereichen. In Vergabeverfahren nach der VOF stellt sich dieses Problem in besonderem Maße. Im Spannungsfeld zwischen dem Ermessensspielraum des öffentlichen Auftraggebers und dem Interesse der Bieter an verlässlichen und an den Grundsätzen der Transparenz und der Gleichbehandlung ausgerichteten Zuschlagskriterien wird die erforderliche Präzisierungstiefe bei der Bildung von Zuschlags- und Unterkriterien sowie des Wertungsmaßstabs häufig eine Frage des Einzelfalls bleiben, vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 20.7.2009 (VII Verg 10/09). Es lassen sich dennoch aus der jüngsten Rechtsprechung einige Grundsätze ableiten.

2. Präzisierung und Bekanntgabe der Kriterien, Unterkriterien und Wertungsmaßstäbe

Gerade im VOF-Verfahren muss der öffentliche Auftraggeber die Gratwanderung zwischen einem angestrebten möglichst weiten Beurteilungsspielraum auf der einen Seite und den Anforderungen an eine transparente Wertung auf der anderen Seite meistern.

Grundsätzlich muss der Präzisierungsgrad der bekannt gegebenen Kriterien so hoch sein, dass für den Bewerber erkennbar ist, worauf es dem Auftraggeber ankommt, so dass er sein Angebot optimal ausgestalten kann, vgl. VK Nordbayern, Beschluss vom 1.12.2010 (21.VK 3194-38/10). Diese allgemeine Formel wird im Einzelfall kaum Klarheit darüber schaffen können, inwieweit Zuschlagskriterien der Ausformung und Präzisierung durch Unterkriterien bedürfen. So reicht die Bandbreite zulässiger Zuschlagskriterien vom reinen Preis der angebotenen Leistung, vgl. OLG München, Beschluss vom 20.5.2010 (Verg 04/10), bis hin zur „Qualität der Arbeit“, wenn es in dem Wettbewerb

gerade um eine kreative Leistung innerhalb einer hinreichend präzisierten Aufgabenstellung geht, vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 3.3.2010 (VII Verg 48/09).

Entscheidend zur Beachtung der vergaberechtlichen Grundsätze der Transparenz und der Nichtdiskriminierung ist eine rechtzeitige Bekanntgabe der Kriterien einschließlich der Unterkriterien und deren Bewertung spätestens bei der Aufforderung zu Verhandlungen nach § 11 VOF. Die Gewichtung der einzelnen Kriterien ist durch ein sachgerechtes und plausibles Wertungssystem im VOF-Verfahren spätestens in der Aufforderung zu Verhandlungen zu bestimmen und bekannt zu machen. Das OLG Frankfurt hat dazu im Rahmen eines VOF Verfahrens für Planungsleistungen allerdings jüngst entschieden, dass der Auftraggeber nicht jedes Unterkriterium bis ins letzte Detail vorab gewichten muss. Ein Wertungsspielraum sei so weit zulässig, wie der Bieter angemessen über die Kriterien und Modalitäten informiert wird und dadurch vor einer willkürlichen und/oder diskriminierenden Angebotsbewertung noch effektiv geschützt werden kann, vgl. OLG Frankfurt, Beschluss vom 5.10.2010 (11 Verg 7/10). In diesem Fall hatte der Auftraggeber die Entwürfe nach Angebotsabgabe zunächst grob in fünf Kategorien eingeteilt, wobei 0 bis 10 Punkte für Entwürfe vergeben wurden, die „keine ausreichende Bewertungsgrundlage“ boten, 51 bis 60 Punkte für solche Entwürfe, die „sehr gute, innovative, umfassend nachvollziehbare und vollständig ausgearbeitete Konzepte“ enthielten. Entsprechend abgestufte Wertungen führten zu mehr als 10, 20, 30 oder 40 Punkten. Nach Ansicht des OLG hatte der Auftraggeber sechs gewichtete Zuschlagskriterien bekannt gegeben, an Hand deren ohne Weiteres erkennbar war, welches Anforderungsprofil für die Erteilung des Zuschlags maßgeblich sein sollte. Vor einer willkürlichen Bewertung seien die Bieter letztlich durch das an den Auftraggeber gerichtete Gebot, die Wertung nachvollziehbar und über-

prüfbar zu begründen und zu dokumentieren, geschützt. Die zum Teil fixe und zum Teil flexible Abstufung bei der Vergabe der Punkte sei nicht intransparent. Es könne angenommen werden, dass die einzelnen Bieter für alle Kriterien die Höchstpunktzahl anstreben, unabhängig davon, ob die Abstufung fix oder flexibel erfolgt. Denn jedes andere Verhalten könnte dazu führen, in der Gesamtwertung nicht die höchste Punktzahl zu erreichen.

Dies entspricht auch der Rechtsprechung des EuGH, wonach sogar die nachträgliche Festlegung von Kriterien und deren Gewichtung möglich ist, sofern diese nur rechtzeitig bekannt gegeben wurden, keine Hauptkriterien abändern und keine neuen Gesichtspunkte einbringen, die geeignet sind, einzelne Bieter zu diskriminieren. Nach der Prüfung der eingereichten Angebote stellt die Änderung der Gewichtung aber einen vergaberechtlichen Verstoß dar, vgl. EuGH, Urt. v. 24.1.2008, Rs. C 532/06, „Lianakis“ und Urteil vom 18.11.2010, Rs. C-226/09 Kommission ././ Irland.

3. Ausblick

Die Präzisierungslast der Kriterien und Bewertungen wird stets davon abhängig sein, inwieweit dem Auftraggeber eine konkrete Vorstellung und Planung der vielgestaltigen Aufträge möglich ist, denn die vergaberechtlichen Grundsätze dürfen dessen Entscheidungskompetenz nicht zu stark einschränken.



Dr. Annette Rosenkötter,
Rechtsanwältin und Partnerin,
FPS Rechtsanwälte & Notare
Fritze Wicke Seelig, Frankfurt



Dr. Anne-Carolin Seidler LL.M.,
Rechtsanwältin und Partnerin,
FPS Rechtsanwälte & Notare
Fritze Wicke Seelig, Frankfurt

Zur Zulässigkeit von Tariflohnvorgaben am Beispiel von Wachschutzdienstleistungen

Die vergaberechtliche Beurteilung von Tarifreueforderungen gegenüber Bietern ist komplex und unübersichtlich. Der aktuelle Beschluss des OLG Düsseldorf vom 30.12.2010 (Verg 24/10) zu Tariflohnvorgaben bei Wachschutzdienstleistungen gibt daher Anlass, dieses in der Praxis sehr relevante Thema zu beleuchten.

1. Ausgangspunkt: „Rüffert“-Urteil des EuGH

Der Europäische Gerichtshof hat in der Sache „Rüffert“ (Urteil v. 3.4.2008 – C 346/06) entschieden, dass die Forderung nach Tarifreueklärungen grundsätzlich europarechtswidrig ist. Gegenstand war das niedersächsische Landesvergabegesetz, das vorsah, öffentliche Aufträge für Bauleistungen nur an solche Unternehmen zu vergeben, die ihren Arbeitnehmern mindestens das tarifvertraglich vorgesehene Entgelt zu bezahlen und entsprechendes auch von ihren Nachunternehmern verlangen. Nach Auffassung des Gerichts entsprach das Gesetz nicht den Vorgaben der europäischen Arbeitnehmer-Entsenderichtlinie, die die Vorgabe von Mindestlöhnen gegenüber Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten regelt. Das Landesvergabegesetz verstieße daher gegen den Grundsatz des freien Dienstleistungsverkehrs, ohne dass dies – etwa durch den Schutz der Arbeitnehmer – gerechtfertigt sei. Es sei nicht hinzunehmen, dass ausländische Unternehmen ihren Wettbewerbsvorteil verlieren, den sie aufgrund niedrigerer Lohnkosten haben.

Nach der vom EuGH in Bezug genommenen Arbeitnehmer-Entsenderichtlinie gilt, dass Mindestlöhne von allen Anbietern bei Leistungserbringung im jeweiligen Mitgliedstaat eingehalten werden müssen, wenn sie entweder durch eine Rechts- oder Verwaltungsvorschrift oder alternativ im Baubereich durch einen Tarifvertrag, der für allgemeinverbindlich erklärt worden ist, vorgegeben sind. In Deutschland wird die Richtlinie durch das Arbeitnehmerentsendegesetz (AEntG) umgesetzt. Durch die Vergaberechtsnovelle 2009 wurde die Gesetzestreu – und damit auch die Einhaltung von für allgemein verbindlich erklärte Tarifverträgen im Sinne der Entsenderichtlinie – in den Eignungskatalog des § 97 Abs. 4 Satz 1 GWB aufgenommen. Damit sei es nach dem Willen des Gesetzgebers zur Erfüllung des Tatbestandsmerkmals „gesetzstreu“ ausreichend, dass ein Mindestlohn nach dem im AEntG vorgesehenen Verfahren bundesweit für verbindlich erklärt wurde (vgl. OLG Düsseldorf, Beschl. v. 9.12.2009, VII-Verg 38/09).

2. Fehlende Allgemeinverbindlicherklärung

Dem aktuellen Beschluss des OLG Düsseldorf lag

hingegen die Forderung nach Einhaltung eines Tarifvertrags zugrunde, der nicht für allgemeinverbindlich erklärt wurde. Der Auftraggeber schrieb Bewachungs- und Objektschutzleistungen für ein Bundesministerium aus. Zum Nachweis der Eignung mussten die Unternehmen eine DIN-Zertifizierung nachweisen, die jedoch nur bei Einhaltung sämtlicher einschlägiger Tarifverträge erteilt wird. Ein Bieter, der diesen Nachweis nicht bringen konnte, wehrte sich gegen seinen deshalb erfolgten Angebotsausschluss. Der Auftraggeber berief sich demgegenüber unter anderem auf § 97 Abs. 4 Satz 1 GWB und die Begründung, dass die Zahlung der Tariflöhne Aufschluss über die Zuverlässigkeit und Leistungsfähigkeit des Bieters gebe. Dem erteilte das OLG Düsseldorf eine klare Absage: § 97 Abs. 4 Satz 1 GWB beziehe sich nur auf die Einhaltung von Gesetzen und für allgemein verbindlich erklärte Tarifverträge als Bestandteil der Arbeitsrechtsordnung. Darüber hinausgehende Forderungen seien nur unter den Voraussetzungen des § 97 Abs. 4 Satz 2 GWB zulässig. Danach besteht zwar die Möglichkeit, soziale Aspekte – also auch eine „angemessene Bezahlung“ – bei der Auftragsvergabe zu berücksichtigen, wenn sie im sachlichen Zusammenhang mit der Auftragsvergabe stehen und sich aus der Leistungsbeschreibung ergeben. Allerdings dürfen sie nicht als weiteres Eignungskriterium verwendet werden. Vielmehr ist nach dem Willen des Gesetzgebers erforderlich, dass die Anforderungen sich auf die Ausführung des konkreten Auftrags und nicht auf das allgemeine Geschäftsgebahren eines Bieters beziehen (BT-Drucksache 16/11428 vom 17.12.2008, S. 49). Es wäre also allenfalls die Forderung erlaubt, dass der Bieter bei der Durchführung des ausgeschriebenen Auftrags die zur Leistungserbringung eingesetzten Mitarbeiter nach bestimmten Tarifen entlohnt.

3. Mittelbare Tariflohnvorgabe

Interessant ist der Beschluss des OLG Düsseldorf auch insoweit, als dass es sich bei der Forderung nach der Tarifreue nicht um eine unmittelbare Formulierung in den Vergabeunterlagen handelte. Sie ergab sich vielmehr indirekt, indem von den Bietern eine Zertifizierung gemäß einer DIN gefordert wurde. Diese Zertifizierung wird allerdings nur vergeben, wenn die einschlägigen Tariflöhne eingehalten werden. Das OLG ließ ausdrücklich offen, ob durch diesen Verweis auf die DIN die Tarifreueforderung sich hinreichend deutlich im Sinne des § 97 Abs. 4 Satz 2 GWB „aus der Leistungsbeschreibung“ ergibt. Daraus folgt zweierlei: Ist eine Tarifbindung gewünscht, so sollte sie explizit und nicht nur über die Bezugnahme auf eine DIN abgefragt

werden. Wird sie nicht beabsichtigt, sollten öffentliche Auftraggeber den Inhalt von Zertifizierungen im Vorfeld insbesondere in dieser Hinsicht analysieren, um nicht unbemerkt eine vergaberechtliche „Tretmine“ in die Vergabeunterlagen aufzunehmen.

4. Fazit

Für die Zulässigkeit von Tariflohnvorgaben bei der Vergabe öffentlicher Aufträge gilt damit folgendes: Die Einhaltung von Tariflohnvorgaben kann bzw. muss als Eignungskriterium immer berücksichtigt werden, wenn Rechts- oder Verwaltungsvorschriften bestehen, aus denen sich der Mindestlohnsatz selbst ergibt oder sich der Mindestlohn aus einem Tarifvertrag ergibt, der bundesweit für allgemeinverbindlich erklärt worden ist. Voraussetzung ist nach aktueller Rechtslage, dass es sich dabei um eine im AEntG genannte Branche handelt. Dies ist zweifelhaft, da die Entsende-Richtlinie allgemeinverbindliche Tarifverträge nur für den Baubereich vorsieht und das AEntG insoweit deutlich weiter geht. Nur wenn man – wie offenbar das OLG Düsseldorf in seinem Beschluss aus dem Jahr 2009 – davon ausgeht, dass die Vergabekoordinierungsrichtlinie (2004/18/EG) der Entsende-Richtlinie vorgeht, lässt sich die branchenbezogene Erweiterung des AEntG diesbezüglich rechtfertigen.

Darüber hinaus sind Tariflohnvorgaben nur für die Bezahlung der zur Leistungserbringung konkret eingesetzten Mitarbeiter möglich – mit der Maßgabe, dass sich die Vorgaben aus der Leistungsbeschreibung ergeben. Im Rahmen einer europarechtskonformen Auslegung des § 97 Abs. 4 Satz 2 GWB muss außerdem grundsätzlich geprüft werden, ob die zusätzliche soziale Anforderung mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar ist. Fast schon bedauerlich ist es daher, dass es sich im aktuell zu entscheidenden Fall des OLG Düsseldorf um die Ausnahme einer nichtprioritären Dienstleistung ohne grenzüberschreitenden Belang handelte. Damit werden zukünftige Entscheidungen klären müssen, welche Schranken das Gemeinschaftsrecht für derartige soziale Anforderungen errichtet.



Dr. Thomas Möisinger,
Rechtsanwalt und Partner,
HFK Rechtsanwälte LLP,
Frankfurt

Keine Wertung von Nebenangeboten bei EU-Vergaben mit Zuschlag allein auf den niedrigsten Preis

Die Wertung von Nebenangeboten bei EU-Vergaben stellt die Praxis immer wieder vor Probleme. Genügte es früher, dass Nebenangebote nicht ausgeschlossen waren und einem Hauptangebot gleichwertig waren, gilt seit der „Traunfellner“-Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) vom 16.10.2003 (C-421/01) auch im deutschen Vergaberecht, dass Nebenangeboten nur gewertet werden dürfen, wenn der Auftraggeber in den Unterlagen sog. Mindestanforderungen für Nebenangebote aufgestellt hat, und die Angebote diesen Anforderungen entsprechen. Hintergrund ist Art. 24 Abs. 3 der EU-Vergaberichtlinie 2004/18/EG. Danach sind Auftraggeber, die „Varianten“ (d.h. Nebenangebote) zulassen, verpflichtet, in den Vergabeunterlagen Mindestanforderungen zu benennen, denen die Varianten entsprechen müssen. Nebenangebote dürfen danach nur noch gewertet werden, wenn sie die Mindestanforderungen erfüllen. (vgl. § 16a Abs. 3 VOB/A 2009, § 19 EG Abs. 3 lit. g) VOL/A 2009).

OLG Düsseldorf zur Wertung von Nebenangeboten
Das OLG Düsseldorf hat nunmehr eine weitere Hürde für die Wertung von Nebenangeboten bei EU-Vergaben aufgezeigt: Ist der Preis das einzige Zuschlagskriterium, sind Nebenangebote generell ausgeschlossen (OLG Düsseldorf, Beschluss vom 23.3.2010, VII-Verg 61/09; ebenso Beschlüsse vom 7.1.2010, VII-Verg 61/09, vom 15.6.2010, VII-Verg 10/10 sowie im Sektorenbereich vom 18.10.2010, VII-Verg 39/10).

Hintergrund ist wiederum Art. 24 der EU-Vergaberichtlinie 2004/18/EG: Nach Art. 24 Abs. 1 der Richtlinie können Auftraggeber „bei Aufträgen, die nach dem Kriterium des wirtschaftlich günstigsten Angebots vergeben werden“, Varianten (d.h. Nebenangebote) zulassen. Nach der Systematik der EU-Richtlinie bedeutet das Kriterium des „wirtschaftlich günstigsten Angebots“, dass es gerade nicht nur auf den Preis ankommt, sondern auch weitere, leistungs- bzw. qualitätsbezogene Zuschlagskriterien berücksichtigt werden. Hieraus folgt – so das OLG Düsseldorf –, dass bei Vergaben, bei denen der Zuschlag ausschließlich auf den niedrigsten Preis erfolgt, Nebenangebote unzulässig sind. Das gilt auch dann, wenn der Auftraggeber Nebenangebote in den Vergabeunterlagen ausdrücklich zugelassen hat.

Bewertung der Entscheidungen

Die Beschränkung von Nebenangeboten den Fall, dass der Zuschlag auf das wirtschaftlichste Angebot im Sinne des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses erfolgt, steht in engem Zusammenhang mit dem eingangs erwähnten EU-Regelungskonzept, wonach Nebenangebote den vom Auftraggeber definierten Mindestanforderungen entsprechen müssen. Der Begriff der Mindestanforderung impliziert, dass ein Nebenangebot im Einzelfall auch ein „Weniger“ an Leistung oder Qualität bieten kann als ein Hauptangebot (eben weil es sich nur um Mindestanforderungen handelt).

Das EU-rechtliche Konzept steht damit in Gegensatz zum überkommenen deutschen Konzept des Nebenangebots, wonach Nebenangebote einem Hauptangebot regelmäßig quantitativ und qualitativ „gleichwertig“ sein müssen. Die Gleichwertigkeit ist mittlerweile nur noch bei nationalen Vergaben unterhalb der EU-Schwellenwerte der Prüfmaßstab. Bei EU-Vergaben genügt der Verweis auf die Gleichwertigkeit nach der Rechtsprechung dagegen nicht mehr (BayObLG, Beschluss vom 22.6.2004, Verg 13/04; ähnlich bereits EuGH in „Traunfellner“, Rn. 30). Vielmehr sind als Mindestanforderungen konkrete, insbesondere technische Vorgaben aufzustellen, deren Erfüllung erforderlich, aber auch ausreichend ist. Dabei ist nicht ausgeschlossen, dass die vom Auftraggeber aufgestellten Mindestanforderungen hinter den Anforderungen an das Hauptangebot zurückbleiben. Von einer Gleichwertigkeit der Nebenangebote kann damit nicht mehr zwingend ausgegangen werden.

In einem solchen Fall ist ein reiner Preiswettbewerb tatsächlich unfair. Denn die Leistungs- bzw. Qualitätseinschränkungen, die mit einem Nebenangebot verbunden sein können, das nur Mindestanforderungen erfüllt, können bei der Wertung dann nicht angemessen berücksichtigt werden. Vielmehr werden „Äpfel mit Birnen“ verglichen. Potentielle qualitative oder quantitative Einschränkungen, die mit einem Nebenangebot verbunden sind, können nur dann adäquat gewürdigt werden, wenn im Rahmen des Zuschlags auch entsprechende Leistungs- und Qualitätsgesichtspunkte in die Bewertung einfließen. Bei der Ermittlung des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses ist dann zu prüfen, ob der bessere

Preis des Nebenangebot etwaige Qualitätseinbußen aufwiegt.

Probleme für die Praxis

Der Ansatz des OLG Düsseldorf ist dogmatisch zwar schlüssig. Er stellt die Praxis jedoch vor neue Probleme. Denn Vergabestellen, die Nebenangebote zulassen wollen, müssen nunmehr nicht nur Mindestanforderungen aufstellen, sondern sich darüber hinaus schon im Vorfeld konkrete Gedanken machen, wie die potentiellen qualitativen oder quantitativen Abweichungen, die sich aus den Mindestanforderungen ergeben, zu bewerten sind, und entsprechende Zuschlagskriterien aufstellen.

Da der Zweck von Nebenangeboten typischerweise darin liegt, das kreative Potential der Bieter zu realisieren und insbesondere Lösungen zu generieren, die der Auftraggeber bei Vorbereitung der Ausschreibung noch nicht konkret im Blick hatte, ist dies in vielen Fällen kaum möglich. Jedenfalls ergibt sich eine neue Schwierigkeit, die dazu führen könnte, dass die an sich wünschenswerte Zulassung von Nebenangeboten aus Sorge vor Angriffen weiter zurückgeht.

Vorlageankündigung des OLG Brandenburg

Vor diesem Hintergrund ist zu begrüßen, dass das OLG Brandenburg mit Beschluss vom 7.12.2010 (Verg W 16/10) mit Blick auf abweichende Entscheidungen anderer Oberlandesgerichte kürzlich angekündigt hat, dem Bundesgerichtshof oder dem EuGH die Frage vorzulegen, ob Nebenangebote bei Zuschlag auf den niedrigsten Preis tatsächlich stets unzulässig sind. Bis zu einer abschließenden Klärung der Frage ist öffentlichen Auftraggebern allerdings zu empfehlen, sich zur Vermeidung von Risiken an die Auffassung des OLG Düsseldorf zu halten.

Angebot von Alternativprodukten bei Ausschreibung von Leitfabrikaten

Die vorstehende Problematik stellt sich nicht bei Angeboten, in denen ein Bieter anstelle eines vom Auftraggeber vorgegebenen Leitfabrikats ein anderes, gleichwertiges Produkt anbietet. Nach § 7 Abs. 8 VOB/A darf der Auftraggeber bestimmte Produkte, Marken, Typen, etc. nur vorgeben, wenn der Auftragsgegenstand ausnahmsweise anders nicht hinreichend genau beschrieben werden kann;

solche Verweise sind stets mit dem Zusatz „oder gleichwertig“ zu versehen. Bietet ein Bieter anstelle des vorgegebenen Leitfabrikats ein gleichwertiges Alternativprodukt an, liegt daher ein vollwertiges Hauptangebot und kein Nebenangebot vor. Denn wie das OLG Düsseldorf in seiner Entscheidung vom 23.3.2010 dankenswerterweise klargestellt hat, weicht das Angebot in diesem Fall nicht von den Vorgaben des Leistungsverzeichnisses an; vielmehr handelt es sich lediglich um eine zulässige Konkretisierung der Produktvorgabe „XYZ oder gleichwertig“.

Angebote nach § 13 Abs. 2 VOB/A

Die Rechtsprechung des OLG Düsseldorf könnte dazu führen, dass eine bislang wenig beachtete Vorschrift der VOB/A aus ihrem Schattendasein heraustritt: Nach § 13 Abs. 2 VOB/A können Leistungen, die von den vorgesehenen technischen Spezifikationen (§ 7 Abs. 3 VOB/A) abweichen, angeboten werden, wenn sie mit dem geforderten Schutzniveau in Bezug auf Sicherheit, Gesundheit und Gebrauchstauglichkeit gleichwertig sind und die Gleichwertigkeit mit dem Angebot nachgewiesen wird. Derartige Angebote sind gemäß § 16 Abs. 7 VOB/A wie ein Hauptangebot zu werten.

Entgegen einer gelegentlich vertretenen Auffassung ist der Begriff der „technischen Spezifikationen“ im Sinne von § 7 Abs. 3 VOB/A recht weit. Denn nach Ziffer 1 des Anhangs TS zur VOB/A sind

technische Spezifikationen sämtliche, insbesondere in den Vergabeunterlagen enthaltenen technischen Anforderungen an eine Bauleistung, ein Material, ein Erzeugnis oder eine Lieferung, mit deren Hilfe die Bauleistung bzw. das Material etc. so bezeichnet werden können, dass sie ihren durch den Auftraggeber festgelegten Verwendungszweck erfüllen. Das umfasst grundsätzlich alle technischen Anforderungen an die Leistung, die mit dem Verwendungszweck in Zusammenhang stehen. Je nach Einzelfall können somit auch auf dieser Basis Lösungen angeboten werden, die von den technischen Vorgaben der Vergabeunterlagen abweichen.

Angebote nach § 13 Abs. 2 VOB/A können demnach eine Alternative zum klassischen Nebenangebot darstellen. Es bleibt abzuwarten, ob Bieter künftig vermehrt von dieser Möglichkeit Gebrauch machen. Auftraggeber, die sich die Regelung zu Nutze machen wollen, sollten in Erwägung ziehen, die Bieter in den Unterlagen ausdrücklich auf die Möglichkeit zur Abgabe von Angeboten nach § 13 Abs. 2 VOB/A hinzuweisen.



Dr. Wolfram Krohn,
Rechtsanwalt und Partner,
Orrick Hölters & Elsing, Berlin

(Keine) Nebenangebote bei Preis als einzigem Zuschlagskriterium?

OLG Brandenburg, Beschluss vom 7.12.2010 (Az. Verg W 16/10)

In dieser Entscheidung des OLG Brandenburg geht es um die Frage, ob Nebenangebote möglich sind, wenn der Preis das einzige Zuschlagskriterium ist. Dieses Thema wurde aufgrund der von der langjährigen Praxis abweichenden Rechtsprechung des Vergabesenats des OLG Düsseldorf in den Fokus gerückt.

Jahrelang haben die vergaberechtlichen Spruchkörper mit großer Selbstverständlichkeit Nebenangebote auch dann zugelassen und gewertet, wenn der Preis das einzige Zuschlagskriterium war.

Diese Vorgehensweise hat das OLG Düsseldorf mit seinem Beschluss vom 7.1.2010 (Az. VII-Verg 61/09) ausdrücklich als vergaberechtlich unzulässig bewertet: Nebenangebote sollen nur dann zulässig sein, wenn der Zuschlag auf das wirtschaftlich günstigste Angebot erteilt werden soll.

Der Vergabesenat weist dabei schlicht auf den Wortlaut des Art. 24 Abs. 1 der Vergabekoordinierungsrichtlinie (2004/18/EG) hin. Hier heißt es:

„Bei Aufträgen, die nach dem Kriterium des wirtschaftlich günstigsten Angebots vergeben werden, können die öffentlichen Auftraggeber es zulassen, dass die Bieter Varianten vorlegen.“

Die Sektorenkoordinierungsrichtlinie (2004/17/EG) enthält in ihrem Art. 36 Abs. 1 eine gleichlau-

tende Vorschrift. Der Senat hält insoweit ausdrücklich fest, dass zwei Voraussetzungen erfüllt sein müssen, damit die Einreichung von Nebenangeboten zulässig ist:

- Der öffentliche Auftraggeber muss schon in der Vergabebekanntmachung angeben, dass Nebenangebote zulässig sind und
- der Zuschlag muss auf das wirtschaftlich günstigste Angebot erteilt werden.

Entscheidet sich der öffentliche Auftraggeber demgegenüber für die alternative Vorgehensweise und damit für den niedrigsten Preis als alleiniges Zuschlagskriterium, sind Nebenangebote nach dem OLG Düsseldorf unzulässig. Diese Auffassung hat der Vergabesenat im Laufe des letzten Jahres wiederholt vertreten, zuerst im Beschluss vom 7.1.2010, Az. VII-Verg 61/09, dann noch in mehreren Beschlüssen, zuletzt vom 18.10.2010, Az. VII-Verg 39/10).

Der bisher gängigen Praxis folgen die Vergabesenate des OLG Koblenz (Beschluss vom 26.7.2010, Az. 1 Verg 6/10) und des OLG Celle (Beschlüsse vom 3.6.2010, Az. 13 Verg 6/10 und vom 11.2.2010, Az. 13 Verg 16/09) trotz der neuen Rechtsprechungslinie des OLG Düsseldorf nach wie vor und entscheiden damit genau entgegengesetzt.

Das OLG Brandenburg hat mit seiner Entscheidung in der Frage, ob Nebenangebote zulässig sind, wenn der Preis das einzige Zuschlagskriterium ist,

die unterschiedliche Rechtsprechung der Vergabesenate der Oberlandesgerichte festgestellt.

Bei einer solchen Sachlage muss nach Auffassung des OLG Brandenburg der Spruch eines Obergerichtes die Einheitlichkeit der Rechtsprechung wieder herstellen. Deshalb muss nach Einschätzung des OLG Brandenburg entweder eine Divergenzvorlage zum BGH erfolgen oder der EuGH muss darüber entscheiden, dass hier die maßgeblichen EU-Richtlinien zutreffend ausgelegt werden.

Fazit

Nebenangebote dürfen in einem reinen Preiswettbewerb weder als zulässig in die Wertung einbezogen werden noch dürfen sie ohne weiteres als unzulässig ausgeschlossen werden. Vielmehr ist bei einer derartigen Sachlage eine Divergenzvorlage an den BGH oder eine Vorlage an den EuGH zu erwägen. In der hier zugrundeliegenden Entscheidung des OLG Brandenburg handelt es sich um einen Beschluss im Eilverfahren. Es ist nach den Einlassungen des OLG davon auszugehen, dass es im Hauptverfahren wahrscheinlich zu einer Vorlage der streitigen Rechtsfrage kommen wird. Es bleibt also – wie immer – spannend!



Alexandra von Oelhafen,
Rechtsanwältin, Pricewaterhouse-
Coopers Legal AG Rechts-
anwalts-gesellschaft, Düsseldorf

ÖPNV und Vergabe – Die Vergabe von öffentlichen Personenverkehrsleistungen nach dem Inkrafttreten der VO (EG) 1370/2007

Rechtsfragen zu Vergaben im Nahverkehr rücken derzeit wieder verstärkt in den Vordergrund. Dies liegt nicht zuletzt an der beabsichtigten Novellierung des PBefG (Personenbeförderungsgesetz). Die Bundesregierung veröffentlichte Anfang Februar den lange erwarteten Referentenentwurf, der seit Beginn seiner Beratungen Anlass zur Diskussion bietet. Denn laut Entwurf sollen die Personenbeförderung mit Fernbussen liberalisiert und die Nahverkehrspläne unverbindlich gestaltet werden. Damit würde der Personenverkehr mit Bussen vermehrt in Konkurrenz zum Schienenpersonenverkehr treten, weshalb dessen Betreiber den Entwurf stark kritisieren. Als nationales Gesetz muss das PBefG jedenfalls, wie die anderen Vorschriften zum ÖPNV, die Vorgaben der am 3.12.2009 in Kraft getretenen VO (EG) 1370/2007, der „Europäischen Verordnung über öffentliche Personenverkehrsdienste“, beachten.

Anwendungsbereich der Verordnung

Nur bei sogenannten gemeinwirtschaftlichen Verkehren ist die VO (EG)1370/2007 anwendbar. Um einen gemeinwirtschaftlichen Verkehr handelt es sich, wenn die Verkehrsleistung mit (finanzieller) Kompensation durch die öffentliche Hand erbracht wird. Wurde diese Voraussetzung bejaht, stellt sich die nächste und auch zentralste Frage: Findet die VO (EG) 1370/2007 Anwendung oder gelten die europäischen Vergaberichtlinien? Diese Abgrenzung ist kompliziert. Die VO (EG) 1370/2007 gilt nur dann, wenn ein Dienstleistungsauftrag im Sinne der Verordnung (!) vorliegt. Dies ist der Kern aller Abgrenzungsprobleme. Denn der Begriff „Dienstleistungsauftrag“ aus der Verordnung ist nicht identisch mit dem der europäischen Vergaberichtlinien. Nach Art. 3 VO (EG) 1370/2007 gewährt bei einem Dienstleistungsauftrag die zuständige Behörde einem Betreiber ausschließliche Rechte und/oder Ausgleichsleistungen gleich welcher Art, für die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen. Die Definition aus der Verordnung greift viel weiter als die der Vergaberichtlinien. Dies ergibt sich – mehr oder weniger deutlich – aus Art. 5 Abs. 1 VO (EG) 1370/2007:

„Dienstleistungsaufträge oder öffentliche Dienstleistungsaufträge werden gemäß der Definition in den Richtlinien 2004/17/EG und 2004/18/EG für öffentliche Personenverkehrsdienste mit Bussen und Straßenbahnen (...) gemäß den in jenen Richtlinien vorgesehenen Verfahren vergeben, sofern die Aufträge nicht die Form von Dienstleistungskonzessionen im Sinne jener Richtlinien annehmen.“

Vereinfacht ausgedrückt werden vom Begriff „Dienstleistungsauftrag“ im Sinne der Verordnung auch Dienstleistungskonzessionen erfasst. Diese sind nach den Vergaberichtlinien ausschreibungsfrei, müssen im Bereich des ÖPNV aber gegebenenfalls nach der Verordnung vergeben werden: Für Eisenbahnen und U-Bahnen gilt die Verordnung immer; bei Personenverkehrsleistungen mit Bussen und Straßenbahnen nur dann, wenn eine Dienstleistungskonzession vorliegt.

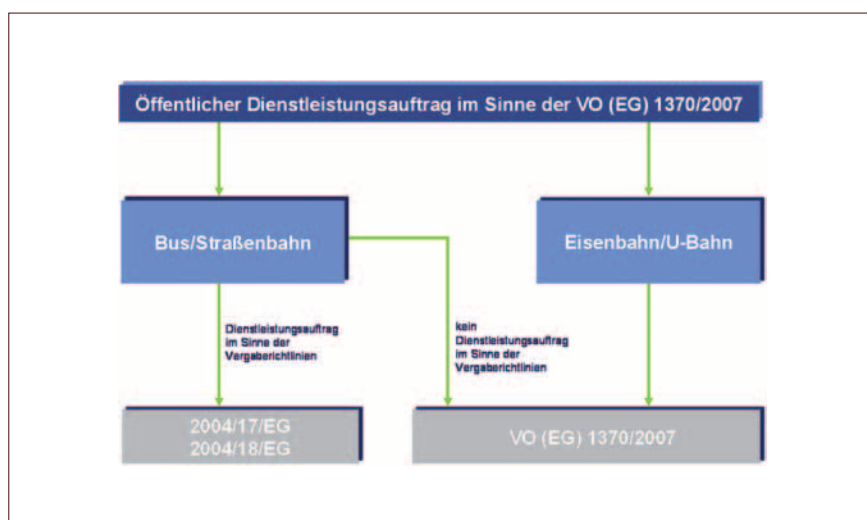
Dienstleistungsauftrag oder Dienstleistungskonzession?

Wann aber liegt eine Dienstleistungskonzession bei ÖPNV-Leistungen vor? Die Gegenleistung besteht hier nicht in einem vorher vereinbarten Entgelt, sondern in dem Recht, die eigene Leistung zu nutzen oder entgeltlich zu verwerten. Der Betreiber muss

selbst das wirtschaftliche (Nutzungs-)risiko tragen. Die VK Münster (Beschluss vom 7.10.2010 – VK 6/10) hatte entschieden, dass ein Betreiber dieses Risiko dann nicht trägt, wenn er öffentliche Zuschüsse durch ÖPNV-Pauschalen, Schüler- und Schwerbehindertenzuschlägen erhält. Die Vergabekammer begründete dies damit, dass Lücken, die unter anderem durch schwankende Fahrgasteinnahmen entstehen, so sofort ausgeglichen würden und der Betreiber daher eben kein wirtschaftliches Risiko trage.

Das OLG Düsseldorf hat dieser Einschätzung der Vorinstanz widersprochen (Beschluss vom 2.3.2011 – VII-Verg 48/10). Trotz der Zahlung von Zuschüssen an den Betreiber könne eine Dienstleistungskonzession angenommen werden. Der Betreiber trägt nach Ansicht des Gerichts dann das wirtschaftliche Risiko, wenn er sich weitgehend aus den Fahrgeldeinnahmen finanzieren muss. Dies sei insbesondere dann der Fall, wenn der Anteil der Fahrgeldeinnahmen den Anteil der Zuschüsse übersteigt.

Hat die Prüfung ergeben, dass ein Dienstleistungsauftrag im Sinne der Verordnung vorliegt – der kein Dienstleistungsauftrag im Sinne der Vergaberichtlinien ist – gilt die VO (EG) 1370/2007. Sie regelt die Vergabe und die Finanzierung von Verkehrs-



dienstleistungen. Zuständig ist hierfür der Aufgabenträger nach dem ÖPNVG. Dieser muss ein „wettbewerbliches Verfahren“ nach den Vorgaben der Verordnung durchführen, wenn er eine Verkehrsleistung vergeben will. Allen Betreibern soll dieses Vergabeverfahren offen stehen. Die Verordnung dient dazu, dass die vergaberechtlichen Grundsätze der Transparenz und der Gleichbehandlung angewendet werden. Zusätzlich können auch Verhandlungen mit den Betreibern geführt werden, wenn ein Verfahren sehr komplex ist.

Zahlreiche Ausnahmen in der Verordnung – Direktvergaben sind möglich

Große Bedeutung haben die Ausnahmenvorschriften in der Verordnung. Es besteht danach die Möglichkeit einer Direktvergabe. Nach Art. 5 VO (EG) 1370/2007 ist dies bei der In-house-Vergabe an einen sogenannten internen Betreiber, bei kleineren Aufträgen, bei Notmaßnahmen sowie unter bestimmten Voraussetzungen im Eisenbahnverkehr zulässig. Da es sich ausdrücklich um Ausnahmenvorschriften handelt, muss sorgfältig geprüft werden, ob deren Voraussetzungen vorliegen. Diese sollen daher hier kurz vorgestellt werden:

Interne Betreiber sind nur diejenigen, die ihre Verkehrsdienstleistungen ausschließlich innerhalb des Zuständigkeitsgebietes der örtlichen Behörde ausführen. Dabei muss die zuständige Behörde über sie „eine Kontrolle wie über eine eigene Dienststelle“ ausüben. Hier ist Vorsicht geboten – die Vorgaben entsprechen nämlich nur ungefähr der Inhouse-Rechtsprechung des EuGH. Einfacher ist

die Prüfung der nächsten Ausnahme. Um einen kleineren Auftrag handelt es sich bei der Vergabe an ein kleineres oder mittleres Unternehmen, an ein Unternehmen mit bis zu 23 Fahrzeugen, bei einem Auftrag mit weniger als 1 Mio. € geschätztem Jahresdurchschnittswert oder von weniger als 300 000 km jährlicher öffentlicher Verkehrsleistung. Zu beachten ist, dass bei jeder Ausnahme von der Verordnung ein Jahr vor der Direktvergabe gemäß Art. 7 Abs. 2 VO (EG) 1370/2007 eine Veröffentlichung im EU-Amtsblatt erfolgen muss. Entbehrlich ist die Veröffentlichung nur Leistungen von weniger als 50 000 km oder bei Notfallmaßnahmen. Ein Notfall im Sinne von Art. 5 Abs. 5 VO (EG) 1370/2007 liegt vor, wenn der Verkehrsdienst bereits unterbrochen ist oder eine Unterbrechung unmittelbar bevorsteht.

BGH hat eine Entscheidung zur Vergabe von Eisenbahnleistungen getroffen

Gemäß Art. 5 Abs. 6 VO (EG) 1370/2007 ist auch eine direkte Vergabe von Leistungen im Eisenbahnverkehr zulässig, sofern dies nicht nach nationalem Recht untersagt ist. Erfreulicherweise wurde eine der vielen Fragen vom BGH geklärt: Grundsätzlich besteht nach GWB die Pflicht zur Ausschreibung. Nur in engen Ausnahmen ist eine Direktvergabe möglich. Keine solche Ausnahme stellt nach der Entscheidung § 15 Abs. 2 AEG (Allgemeines Eisenbahngesetz) dar. Denn der BGH hat in seinem Beschluss vom 8.2.2011 entschieden, dass das GWB als jüngeres Gesetz das ältere AEG verdrängt. Direkt vergeben kann ein Aufgabenträger also nur, wenn eine andere Ausnahmenvorschrift greift. Neben Regelungen im GWB bildet § 4 Abs. 3 Nr. 2 VgV eine

solche. Danach dürfen Personenverkehrsleistungen im Eisenbahnverkehr ausnahmsweise freihändig vergeben werden, wenn ein wesentlicher Teil der durch den Vertrag bestellten Leistungen während der Vertragslaufzeit ausläuft und anschließend im Wettbewerb vergeben wird. Die Laufzeit des Vertrages sollte dabei zwölf Jahre nicht überschreiten.

Bis 2019 gelten noch Übergangsvorschriften

Die VO (EG) 1370/2007 ist sehr komplex und in ihren Formulierungen leider nicht immer eindeutig. Ein hohes Maß an Sorgfalt ist bereits bei der Prüfung ihrer Anwendbarkeit notwendig. Noch aufmerksamer muss geprüft werden, ob eine Ausnahme vorliegt. Zwar sind die Ausnahmen derzeit noch nicht zwingendes Recht, weil die Mitgliedstaaten nach Art. 8 Abs. 2 VO (EG) 1370/2007 bis zum 31.12.2019 die Verordnung umsetzen dürfen. Dennoch sollten schon jetzt die jeweiligen Voraussetzungen geprüft werden, weil die Mitgliedstaaten laut Verordnung schon während des Übergangszeitraums Maßnahmen zu treffen haben, um die Ausnahmen schrittweise umzusetzen.



Dr. Ute Jasper,
Rechtsanwältin, Partnerin,
Heuking Kühn Lüer Wojtek,
Düsseldorf



Dr. Isabel Niedergöcker,
Mag. rer. publ., Rechtsanwältin,
Heuking Kühn Lüer Wojtek,
Düsseldorf

Vergabe von Verkehrsverträgen

I. Drei Fragen

Müssen Verträge über die Erbringung von Verkehrsleistungen im ÖPNV und im SPNV nach den Vorschriften des Vierten Teils des GWB ausgeschrieben werden? Unterliegt der Abschluss von Betriebsführungs- und Nachunternehmerverträgen im Verkehrssektor dem Vergaberecht? Können die in Verkehrsverträgen vereinbarten Vergütungen von den Preisbehörden nach den Vorschriften der VO PR Nr. 30/53 überprüft werden? Lange Zeit wurden diese drei Fragen überwiegend verneint. Mittlerweile hat die Rechtsprechung dafür gesorgt, dass die Antwort auf alle drei Fragen ein klares „Ja“ ist.

II. Anwendbarkeit des Vergaberechts auf Verkehrsverträge

Sachlich anwendbar ist das Vergaberecht u.a. auf öffentliche Dienstleistungsaufträge i.S.d. § 99 Abs. 1 und Abs. 4 GWB. Dienstleistungskonzessionen unterliegen dagegen nicht dem Vergaberecht. Kennzeichnend für das Vorliegen einer Dienstleistungskonzession ist nach der Definition in Art. 1 Abs. 4 der Richtlinie 2004/18/EG, dass die Gegenleistung für die Erbringung der Dienstleistung ausschließlich in dem Recht zur Nutzung der Dienstleistung oder in diesem Recht zuzüglich der Zahlung eines Preises besteht. Bei einer Dienstleistungskonzession muss der öffentliche Auftraggeber einen wesentlichen Teil des Betriebsrisikos auf den Dienstleistungserbringer übertragen. Dies ist in der Rechtsprechung des EuGH geklärt.

Im Verkehrsbereich liegt demnach dann eine Dienstleistungskonzession vor, wenn der Auftragnehmer das überwiegende Risiko dafür trägt, dass seine Einnahmen und Erträge – inklusive des vom Auftraggeber gewährten Zuschusses – den Gesamtaufwand abdecken. Übernimmt der Aufgabenträger mehr als 50% des Risikos des Auftragnehmers durch Zahlung von Zuschüssen, liegt keine Dienstleistungskonzession mehr vor. Dies hat das OLG München bereits vor drei Jahren ausdrücklich entschieden. Der BGH hat nun in einem am 8.2.2011 verkündeten Beschluss angenommen, dass eine Dienstleistungskonzession dann nicht gegeben ist, wenn die öffentliche Hand an ihren Auftragnehmer Zahlungen leistet, die 64% seiner Gesamtkosten abdecken.

Daraus folgt: Entscheidend für die Frage, ob es sich bei einem Vertrag um einen öffentlichen Dienstleistungsauftrag im Sinne des § 99 Abs. 1 und Abs. 4 GWB oder um eine nicht dem Vergaberecht unterliegende Dienstleistungskonzession handelt, ist einzig und allein die Frage, welcher Vertragspartner das überwiegende Betriebsrisiko trägt. Wie der Vertrag von den Parteien selbst bezeichnet wird, spielt für die rechtliche Einordnung keine Rolle.

Das hat Konsequenzen für alle „Betrauungen“, die einige Landkreise und Städte im Verhältnis zu ihren eigenen Verkehrsunternehmen in der Vergangenheit vorgenommen haben: Wenn die Leistungspflichten des Verkehrsunternehmens klar definiert sind, der Aufgabenträger im Gegenzug die Verpflichtung zur Zahlung eines Zuschusses eingetriggt und dies dazu führt, dass das überwiegende Betriebsrisiko beim Aufgabenträger liegt, handelt es sich ungeachtet der Bezeichnung als „Betrachtung“ um einen öffentlichen Dienstleistungsauftrag. Damit ist der Anwendungsbereich des Vergaberechts eröffnet. „Betrauungen“, die ohne die erforderliche europaweite Ausschreibung vorgenommen werden, sind daher unter den Voraussetzungen des § 101 b GWB unwirksam. Für „Betrauungen“ aus der Zeit vor In-Kraft-Treten des Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts gilt, dass eine unionsrechtliche Verpflichtung zur sofortigen Beendigung des Vollzugs der betreffenden „Betrauungen“ besteht.

III. Anwendbarkeit des Vergaberechts auf Betriebsführungs- und Nachunternehmerverträge

§ 2 Abs. 2 Nr. 3 des Personenbeförderungsgesetzes (PBefG) lässt es zu, dass der Inhaber einer Linienverkehrsgenehmigung die Betriebsführung auf einen Dritten überträgt. In diesem Fall ist der Dritte selbst Unternehmer im Sinne des Personenbeförderungsgesetzes. Nicht gefordert wird allerdings, dass der personenbeförderungrechtliche Unternehmer die Verkehrsleistung selbst oder mit eigenen Verkehrsmitteln erbringt; er darf sie vollständig an Nachunternehmer delegieren.

Betriebsführungs- und Nachunternehmerverträge werden heute in aller Regel nicht europaweit ausgeschrieben. Mit den Anforderungen des Vergaberechts lässt sich das nicht vereinbaren. Denn jeder

Betriebsführungsvertrag und jeder Nachunternehmervertrag über Leistungen, die Gegenstand einer personenbeförderungrechtlichen Genehmigung sind, unterliegt dem Anwendungsbereich des Vergaberechts, sofern der Auftragswert den maßgeblichen Schwellenwert erreicht oder überschreitet. Dies gilt unabhängig davon, ob die Geschäftsanteile des Auftraggebers des Betriebsführungsvertrages bzw. des Nachunternehmervertrages mehrheitlich bei einer Gebietskörperschaft liegen oder nicht. Der persönliche Anwendungsbereich des Vergaberechts ist eröffnet, da der Inhaber einer Linienverkehrsgenehmigung, der einen Betriebsführungs- oder Nachunternehmervertrag abschließt, als öffentlicher Auftraggeber zu qualifizieren ist.

Öffentliche Auftraggeber sind u.a. Sektorauftraggeber (§ 98 Nr. 4 GWB). Darunter fallen zum einen juristische Personen des Privatrechts, die auf dem Gebiet des Verkehrs tätig sind, sofern sie diese Tätigkeit auf der Grundlage von besonderen oder ausschließlichen Rechten ausüben, zum anderen juristische Personen auf dem Gebiet des Verkehrs, die von öffentlichen Auftraggebern im Sinne des § 98 Nr. 1 bis 3 GWB beherrscht werden. Zwischen den beiden Alternativen des § 98 Nr. 4 GWB ist streng zu unterscheiden: Nach der ersten Alternative ist es für die Qualifizierung eines Verkehrsunternehmens als öffentlicher Auftraggeber ausreichend, dass dieses Unternehmen seine Tätigkeit auf der Grundlage besonderer oder ausschließlicher Rechte ausübt; dagegen muss das Verkehrsunternehmen nicht von einer Gebietskörperschaft beherrscht werden. Demgegenüber kommt es in der zweiten Alternative entscheidend auf eine Mehrheitsbeteiligung einer oder mehrerer Gebietskörperschaften an; hier sind keine besonderen oder ausschließlichen Rechte erforderlich.

Das Erbringen von Verkehrsleistungen im öffentlichen Personennahverkehr ist nach der Definition der Anlage zu § 98 Nr. 4 GWB als Sektorentätigkeit zu qualifizieren. Unstreitig handelt es sich bei der personenbeförderungrechtlichen Linienverkehrsgenehmigung zumindest um ein besonderes Recht, wenn nicht gar um ein ausschließliches Recht. Daraus folgt, dass jedes Verkehrsunternehmen, welches Inhaber einer Linienverkehrsgenehmigung

ist, als Sektorenauftraggeber im Sinne des § 98 Nr. 4 GWB eingeordnet werden muss.

Sowohl bei Betriebsführungsverträgen als auch bei Nachunternehmerverträgen handelt es sich um öffentliche Dienstleistungsaufträge. Deshalb sind diese Verträge nach den Vorschriften des Vierten Teils des GWB auszuschreiben, falls der jeweilige Auftragswert den maßgeblichen Schwellenwert erreicht oder überschreitet. Völlig zu Recht hat das OLG Düsseldorf bereits vor zwei Jahren entschieden, dass auch im Verkehrsbereich die Vergabe von Nachunternehmerverträgen in den sachlichen Anwendungsbereich des Vergaberechts fällt.

IV. Anwendbarkeit des Preisrechts auf Verkehrsverträge

Die in öffentlichen Aufträgen vereinbarten Vergütungen unterliegen grundsätzlich der Preisprüfung durch die Preisbehörden nach der VO PR Nr. 30/53. In preisrechtlicher Hinsicht müssen öffentliche Aufträge von Zuwendungen abgegrenzt werden. Zuwendungen sind nach der Definition des § 23 LHO Leistungen an Stellen außerhalb der Landesverwaltung zur Erfüllung bestimmter Zwecke. Dazu zählen Zuschüsse, Zuweisungen und andere nicht rückzahlbare Leistungen, zweckgebundene Darlehen und andere bedingt oder unbedingt rückzahlbare Leistungen.

Auf Zuwendungen ist die VO PR Nr. 30/53 nicht anwendbar. Deshalb unterliegen Zuwendungen nicht der preisrechtlichen Prüfung, sondern allein der haushaltsrechtlichen Kontrolle. Ausgehend hiervon wurde in der Literatur die Auffassung vertreten, dass Zahlungen, die ein Aufgabenträger im ÖPNV aufgrund eines Verkehrsvertrages an ein Verkehrsunternehmen zahlen muss, nicht nach der VO PR Nr. 30/53 geprüft werden dürfen. Zur Begründung hieß es, die Struktur der Verkehrsverträge

spreche für einen Zuwendungscharakter: Die Verkehrsverträge enthielten in aller Regel Klauseln, die die Höhe des Bestellerentgelts an den Eingang von Mitteln nach dem Regionalisierungsgesetz des Bundes koppelten. Deshalb fehle ihnen der Gegenseitigkeitscharakter. Es werde kein Entgelt für eine Leistung des Verkehrsunternehmens gezahlt; vielmehr erhalte das Verkehrsunternehmen zum Ausgleich einer finanziellen Unterdeckung eine Zuwendung. Diese Rechtsauffassung wurde auch von einigen Verwaltungsgerichten geteilt.

Heute lässt sich die Auffassung, dass Verkehrsverträge von einer Preisprüfung nach der VO PR Nr. 30/53 ausgenommen sind, nicht mehr halten. Bereits das OLG Düsseldorf hat im Sommer letzten Jahres keinen Zweifel daran gelassen, dass es sich bei einem Verkehrsvertrag um einen entgeltlichen öffentlichen Dienstleistungsauftrag handelt, wenn der öffentliche Auftraggeber das wesentliche Betriebsrisiko trägt. Diese Auffassung hat der Bundesgerichtshof mit Beschluss vom 8.2.2011 bestätigt. Konsequenz daraus ist, dass Verkehrsverträge ebenso wie alle anderen entgeltlichen öffentlichen Aufträge von den Preisbehörden auf ihre Vereinbarkeit mit der VO PR Nr. 30/53 überprüft werden können.

V. Fazit

Im Verkehrssektor halten effektiver Wettbewerb und effektiver Rechtsschutz langsam Einzug. Aufgabenträger werden umdenken müssen. Für private Verkehrsunternehmen eröffnen sich so neue Möglichkeiten.



Dr. Clemens Antweiler,
Mag. rer. publ., Rechtsanwalt und
Fachanwalt für Verwaltungsrecht,
Partner, RWP Wassermann &
Partner, Düsseldorf

VK Münster: Neue Restriktionen für Direktvergaben im ÖPNV

Hohe Subunternehmerquote schließt Inhouse-Geschäft aus

Mit Beschluss vom 7.10.2010, Az.: VK 6/10 hat sich die Vergabekammer Münster mit der Anwendbarkeit des allgemeinen Vergaberechts nach §§ 97 ff. GWB und dem Sondervergaberecht nach der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 (VO 1370/2007) befasst und erste grundlegende Vorgaben für Direktvergaben von Busverkehren an kommunale Busunternehmen nach Inkrafttreten der VO (EG) 1370/2007 gemacht. Dabei hat die Kammer hohe Hürden für den Wettbewerbsverzicht zugunsten eines „internen Betreibers“ aufgestellt.

1. Der Fall

Die vier Kreise Borken, Coesfeld, Steinfurt und Warendorf wollten den Regionalverkehr Münsterland GmbH (RMV), ein rein kommunales Unternehmen, mit Personenbeförderungsleistungen im Linienvverkehr (Betrieb von 374 Buslinien, 16 Mio. Auftragsvolumen) wettbewerbsfrei im Wege einer Direktvergabe beauftragen. Zur Begründung bezog man sich auf Art. 5 Abs. 2 VO 1370/2007.

Da das Auftragsvolumen erheblich ist und die Ressourcen des Auftragnehmers bei Weitem übersteigt, sieht der Vertrag vor, dass ein Großteil der Leistungen durch Subunternehmer erbracht werden darf. 55% der Fahrleistungen kann RMV selbst erbringen. Die restlichen Fahrleistungen sollen private Subunternehmer übernehmen.

Der Vertrag ist als sogenannter „Nettovertrag“ ausgestaltet, so dass das Erlösrisiko im Hinblick auf die Fahrgeldeinnahmen allein beim Auftragnehmer liegt. Zusätzlich dazu enthält dieser die gesetzlichen Ausgleichszahlungen für die Beförderung von Schwerbehinderten gemäß § 145 SGB IX und § 45a PBefG sowie eine Investitionsförderung und einen Zuschuss. Der Vertrag sieht weiter vor, dass der Unternehmer Fahrpläne und Qualitäten sowie den Tarif nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten in einem gewissen Rahmen selbst gestalten darf.

2. Die Entscheidung

Die VK Münster hat der In-House-Vergabe an die RMV eine Absage erteilt und einen vergabepflichtigen öffentlichen Auftrag angenommen, weil zum einen die In-House-Voraussetzungen nicht vorliegen sollen und auch im Hinblick auf die Ausgestaltung des Vertrages als „Netto-Vertrag“ keine verga-

befreie Dienstleistungskonzession vorliege. Damit scheidet auch eine Vergabe nach Art. 5 Abs. 2 VO 1370/2007 aus. Denn aus dem Zusammenspiel von Art. 5 Abs. 1 Satz 1 mit Satz 2 VO 1370/2007 folgt die Vergabekammer, dass die Vergabe eines Vertrags, der dem speziellen Vergaberecht der VO 1370 unterliegt, eine Dienstleistungskonzession voraussetzt. Erfüllt der Vertrag nicht die Voraussetzungen einer Dienstleistungskonzession, sondern liegt ein öffentlicher Auftrag vor, ist nach Art. 5 Abs. 1 Satz 2 VO 1370/2007 das allgemeine Vergaberecht gegenüber dem Sondervergaberecht der VO 1370/2007 vorrangig. Dies ist nach Ansicht der Vergabekammer Münster bei der geplanten Vergabe der Fall.

2.1. Keine vergabefreie Dienstleistungskonzession trotz Netto-Vertrag

Obschon der Vertrag nach dem Netto-Prinzip ausgestaltet war, hat die Kammer die Annahme einer Dienstleistungskonzession abgelehnt. Das überwiegende Risiko liege nicht bei der RMV sondern bei den Landkreisen.

Die Vergabekammer betont, dass es für die Annahme einer Dienstleistungskonzession entscheidend sei, wer das „Unternehmerisiko“ im Hinblick auf die zu vergebenden Leistungen trage. Sie stellt dazu fest: „Erhält ein Auftragnehmer das Nutzungs- und Verwertungsrecht für seine eigene Leistung (Fahrgeldeinnahmen) und gleichzeitig noch „Zahlungen“ vom öffentlichen Auftraggeber, entscheidet sich die Abgrenzung zur Dienstleistungskonzession danach, ob das volle Betriebsrisiko oder zumindest ein wesentlicher Teil davon auf den Konzessionär übertragen wird.“

Zur Konkretisierung nimmt die Vergabekammer auf die Entscheidung des OLG Düsseldorf vom 21.7.2010 (Az.: VerG 19/10) Bezug, wonach für die Annahme einer Dienstleistungskonzession maßgeblich sei „ob mehr als 50% der Kosten für die gesamte Leistung vom öffentlichen Auftraggeber in welcher Form auch immer getragen werden“.

Vor diesem Hintergrund hat die Vergabekammer eine Risikobetrachtung vorgenommen und entschieden, dass sich das Vorliegen einer vergabefreien Dienstleistungskonzession allein mit dem

Abschluss eines Netto-Vertrages, nicht begründen lasse. Zwar variieren die Einnahmen aufgrund von Schwankungen des Marktes von Jahr zu Jahr, es handele sich hierbei aber lediglich um ein geringfügiges Betriebsrisiko, da die Fahrgastzahlen aufgrund der demografischen Entwicklung insgesamt nicht rückläufig seien, sondern für die Zukunft davon ausgegangen werden könne, dass breite Bevölkerungsschichten die ÖPNV-Angebote nutzen werden. Zudem könne der Unternehmer die Anzahl der Fahrgäste durch die im Vertrag vorgesehenen Spielräume im Hinblick auf Fahrpläne und Qualitäten beeinflussen. Daher hat die Vergabekammer entschieden: „Also sind diese Tarifeinnahmen – wenn man sie als Teil eines Unternehmerrisikos ansieht und bewertet – unwesentliche Betriebsrisiken im Sinne der EuGH-Rechtsprechung.“

Dazu hat die Vergabekammer entschieden, dass gesetzliche Ausgleichszahlungen sowie Zuschüsse für Investitionen ebenfalls zur Beschränkung des Unternehmerrisikos führen und stellt fest: „Auch die Bundeszuschüsse für Schüler/innen und Schwerbehinderte sowie die Landeszuweisung aus der ÖPNV-Pauschale NRW müssen die Antragsgegner nicht aufgrund eines Gesetzes zwingend an die Beigeladenen weiterleiten, sondern diese Mittel sind auftragsbezogen. Dies bedeutet, dass auch ein anderer Unternehmer, der auf dem Markt tätig ist, diese Mittel erhalten kann, wenn er einen solchen Auftrag von den Antragsgegnern erhält. Nach Auffassung der Kammer sind diese Mittel somit ebenfalls risikomindernd in die Gesamtbetrachtung der Bewertung des Betriebsrisikos einzustellen.“

Vor diesem Hintergrund kommt die Vergabekammer zu dem Ergebnis, dass nicht der Unternehmer das überwiegende Risiko für die Erbringung der Leistung übernehme, sondern die Landkreise. „Im Ergebnis liegt somit ein Dienstleistungsauftrag iSv § 99 Abs. 4 GWB vor und eben keine Konzession. Ein solcher Auftrag unterliegt dem Vergaberecht und kann nicht einfach direkt und ohne Ausschreibung an einen Dritten vergeben werden“.

2.2. Kein vergabefreies In-House-Geschäft bei der Vergabe von wesentlichen Leistungen an Subunternehmer

Auch die Annahme eines vergabefreien In-House-

Geschäftes nach Maßgabe der Teckal-Kriterien des EuGH lehnt die Vergabekammer ab.

Zwar seien die Landkreise als Auftraggeber gesellschaftsrechtlich mit dem Auftragnehmer verbunden und so sei eine den In-House-Kriterien entsprechende Kontrolle zumindest nicht auszuschließen, allerdings liege der für In-House-Geschäfte typische fehlende Marktbezug nicht vor, weil der Auftragnehmer die Tätigkeit nicht „im Wesentlichen“ für die Kreise erbringe.

Hierzu verweist die Kammer darauf, dass der Vertrag vorsieht, dass ein großer Teil der dem Auftragnehmer übertragenen Leistungen durch Subunternehmer erbracht werden solle, weil das Auftragsvolumen die Ressourcen des Auftragnehmers übersteige. Dies führe dazu, dass nicht allein der Auftragnehmer die Tätigkeit „im Wesentlichen“ für die Kreise verrichte, sondern zumindest auch im großen Umfang die Subunternehmer.

Die Vergabekammer betont, dass In-House-Geschäfte vergabefrei allein deswegen zulässig seien, weil kein Auftrag „am Markt“ erteilt werde, sondern weil die Auftragsbeziehung innerhalb der Sphäre der öffentlichen Hand realisiert werde und keine

Wettbewerbsverzerrung eintrete, weil kein Auftrag dem allgemeinen Markt entzogen werde. Es finde jedoch eine Marktberührung statt, wenn der Auftragnehmer die ihm übertragenen Aufgaben nicht im Wesentlichen selbst ausführe, sondern in großem Umfang Subunternehmer einschalte.

Die Landkreise haben gegen die Entscheidung der Vergabekammer sofortige Beschwerde beim Oberlandesgericht (OLG) Düsseldorf eingelegt. Die Entscheidung wird für Anfang März 2011 erwartet.

3. Fazit

Sollte der Beschluss vom OLG bestätigt werden, sind Direktvergaben an kommunale Unternehmen zukünftig nur unter sehr engen Voraussetzungen erlaubt. Die Entscheidung der VK Münster überzeugt im Ergebnis nicht.

Zwar ist es sachgerecht, dass gesetzliche Ausgleichszahlungen bei der Risikobetrachtung außen vor bleiben, jedoch sind die Ausführungen der Kammer im Hinblick auf die Risiken bei den Fahrgeldeinnahmen kritisch zu sehen. Denn der pauschale Bezug auf mögliche Fahrgastentwicklungen in der Zukunft dürfte als Risikobewertung nicht ausreichen.

Auch die Ablehnung der In-House-Vergabe mit dem Hinweis darauf, dass hohe Subunternehmerquoten dazu führen, dass der Auftrag insgesamt nicht durch den internen Betreiber erfüllt werde, sondern durch Dritte und damit einen in-house-feindlichen Marktbezug erhalte, überzeugt nicht. Denn nach dem Vertrag steht der Auftragnehmer für die Erbringung der gesamten Leistungen ein. Er – und nicht die Subunternehmer – schuldet dem Auftraggeber das Erbringen der gesamten Verkehrsleistungen. Im Übrigen weist Art. 5 Abs. 2 lit. e) VO 1370/2007 darauf hin, dass der Auftragnehmer 49% des Auftragsvolumens an Dritte untervergeben darf, so dass die Subunternehmerquote von 45% „unschädlich“ wäre. Auch wird durch das Einschalten der Subunternehmer kein Auftrag dem Wettbewerb entzogen. Denn auch der kommunale Betreiber unterliegt dem Vergaberecht und muss die Subunternehmerverträge im Wettbewerb vergeben.



Dr. Stefan Pooth,
Rechtsanwalt,
Competence Center Public Sector,
RöfIsPartner Gruppe, Düsseldorf

Brennpunkt **VERGABERECHT**

Seien Sie auch 2011 wieder dabei, wenn alle Themen des Jahres aktuell, kompakt und praxisgerecht aufbereitet werden!

Wir freuen uns auf Sie im nächsten Jahr!
Reservieren Sie sich unverbindlich Ihren Platz!

Jeder Besuch ein Volltreffer für Sie!



16. EUROFORUM-Jahrestagung „Brennpunkt Vergaberecht“

- Bitte reservieren Sie mir unverbindlich _____ Platz/Plätze bis zum 1. September 2011. (P1104126M012)
- Bitte senden Sie mir ausführliche Informationen zu (Programm erhältlich ab Ende Juli 2011).
- Bitte informieren Sie mich über Sponsoring- und Ausstellungsmöglichkeiten.

Besuchen Sie unsere Domain mit vielen Informationen rund um das Vergaberecht unter:
www.vergaberecht-euroforum.de

Bitte faxen an: 0211/9686-45 15
Info-Telefon: 0211/9686-35 28 [Christine Schories]
E-Mail: christine.schories@euroforum.com

Name, Vorname:
Position:
Abteilung:
E-Mail:
Telefon:
Firma:
Anschrift:

Ich habe Interesse an Informationen von EUROFORUM auch per: E-Mail Fax

Datum:	Unterschrift:
--------	---------------

D1100950/NLV9-2011

Qualifizierte Weiterbildung für die Vergaberechtspraxis!

EUROFORUM-SEMINAR [P1104643]

Vergabe von IT-Dienstleistungen

29. bis 30. März 2011, Köln

Bitte senden Sie mir das ausführliche Seminarprogramm zu.

EUROFORUM-LEHRGANG IN 9 SCHRIFTLICHEN LEKTIONEN [P6100723]

Vergaberecht

25. März 2011 bis 20. Mai 2011

Bitte senden Sie mir das ausführliche Lehrgangsprogramm zu.

EUROFORUM-SEMINAR [P1104810]

Optimale Vergabedokumentation

3. Mai 2011, München | 26. Mai 2011, Berlin

Bitte senden Sie mir das ausführliche Seminarprogramm zu.

6. EUROFORUM-JAHRESTAGUNG [P1104482]

Deutscher Vergaberechtstag 2011

24. und 25. Mai 2011, Berlin

Bitte senden Sie mir das ausführliche Tagungsprogramm zu.

EUROFORUM-SEMINAR [P1104815]

Strategien für Auftraggeber

29. Juni 2011, Berlin | 13. Juli 2011, Düsseldorf

Bitte senden Sie mir das ausführliche Seminarprogramm zu.

16. EUROFORUM-JAHRESTAGUNG [P1104126]

Brennpunkt Vergaberecht

9. und 10. November 2011 | 11. November 2011 Workshop, Düsseldorf

Bitte senden Sie mir das ausführliche Tagungsprogramm zu (erhältlich ab Ende Juli 2011).

EUROFORUM-AKADEMIE [P1104711]

Der zertifizierte Vergabepraktiker

21. bis 25. März 2011, Travemünde | 11. bis 15. April 2011, Travemünde

Bitte senden Sie mir das ausführliche Akademieprogramm zu.

EUROFORUM-SEMINAR [P1104802]

Beschaffungsoptimierung mit Rahmenverträgen

31. März 2011, Köln | 13. April 2011, Berlin

Bitte senden Sie mir das ausführliche Seminarprogramm zu.

EUROFORUM-SEMINAR [P1104812]

Die Leistungsbeschreibung bei der öffentlichen Auftragsvergabe

12. und 13. Mai 2011, Berlin | 6. und 7. Juni 2011, Düsseldorf

Bitte senden Sie mir das ausführliche Seminarprogramm zu.

EUROFORUM-SEMINAR [P1104823]

Einführung in das Vergaberecht

26. und 27. Mai 2011, Berlin | 31. Mai und 1. Juni 2011, Düsseldorf

Bitte senden Sie mir das ausführliche Seminarprogramm zu.

9. EUROFORUM-JAHRESTAGUNG [P1104491]

Beihilfenrecht 2011

7. und 8. Juni 2011, Berlin (Konferenz) | 6. Juni 2011, Berlin (Workshop)

Bitte senden Sie mir das ausführliche Tagungsprogramm zu

! Besuchen Sie auch unsere Domain mit vielen Informationen zu unseren Veranstaltungen im Vergaberecht unter www.vergaberecht-euroforum.de

Informationen

per Fax: +49 (0)2 11/9686-45 15
per Post: EUROFORUM Deutschland SE
Postfach 11 12 34, 40512 Düsseldorf

Weitere Informationen zu unseren Vergaberechtsveranstaltungen:

im Internet: www.vergaberecht-euroforum.de
per Telefon: +49 (0)2 11/9686-35 28



Ansprechpartnerin:
Christine Schories
Senior-Konferenz-Koordinatorin

Name:	
Position:	
Abteilung:	
E-Mail:	
Firma:	
Ansprechpartner im Sekretariat:	
Anschrift:	
Rechnung an (Name):	
Abteilung:	
Anschrift:	
Datum:	
Unterschrift:	