

Inhalt

I. Vergaberechtsreform in Kraft

II. GWB – Mehr Mittelstand, mehr Transparenz

III. VgV – Verschlankt und gestrafft

I. Vergaberechtsreform in Kraft

Die Reform des Vergaberechts kommt schrittweise voran. Am 13. Februar 2009 stimmte der Bundesrat dem Gesetzentwurf zur Modernisierung des Vergaberechts zu. Am 23. April wurde das Gesetz im Bundesgesetzblatt veröffentlicht und trat einen Tag später in Kraft (BGBl. I 2009 Nr. 20, S. 790ff).

Inhalt des Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts sind sowohl die Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) als auch die Änderung der Vergabeverordnung (VgV).

Die gleichzeitige Verkündung von GWB und VgV war insofern geboten, als Teile der VgV in das GWB übernommen wurden: Der alte § 13 VgV, welcher die Informationspflichten für nicht berücksichtigte Angebote behandelte, wurde zu den neuen §§ 101a und b GWB. Die Informationspflichten der Auftraggeber wurden dabei erweitert und auch die Wartefrist für den Vertragsschluss wurde geändert.

Um die Vergaberechtsreform perfekt zu machen, fehlen nun noch die Überarbeitungen von VOL, VOB und VOF. Ob diese jedoch noch vor der Bundestagswahl erfolgen, wird inzwischen von vielen Experten bezweifelt.

Was sich für Auftraggeber und –nehmer mit den neuen Regelungen aus GWB und VgV jetzt schon geändert hat, entnehmen Sie bitte den folgenden Artikeln dieses Newsflashes.

Das Gesetz zur Modernisierung des Vergaberechts zum Download:

<http://www.bmwi.de/BMWi/Redaktion/PDF/Gesetz/gesetz-zur-modernisierung-des-vergaberechts,property=pdf,bereich=bmwi,sprache=de,rwb=true.pdf>

II. GWB – Mehr Mittelstand, mehr Transparenz

Das neue Vergaberecht soll den Mittelstand besser fördern sowie insgesamt zu mehr Transparenz in der Vergabe beitragen. Außerdem erkennt der Gesetzgeber die erweiterten Möglichkeiten der elektronischen Vergabe an.

Als Instrument zur Mittelstandsförderung wird der **Grundsatz der losweisen Vergabe** in das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen aufgenommen. Nach § 97 Abs. 3 GWB sind Leistungen getrennt nach Art oder Fachgebiet (Fachlose) zu vergeben, um mittelständischen Unternehmen die Teilnahme an Vergabeverfahren zu erleichtern. Mehrere Teil- oder Fachlose dürfen jedoch zusammen vergeben werden, wenn wirtschaftliche oder technische Gründe dies erfordern.

Ebenfalls neu: Öffentliche Auftraggeber dürfen nun nach § 97 Abs. 4 GWB auch **vergabefremde Aspekte** berücksichtigen: Dies sind in der Regel soziale, umweltbezogene oder innovative Anforderungen an den Auftragnehmer, z. B. die Anforderung, ein Ausbildungsbetrieb zu sein oder gewisse Umweltauflagen einzuhalten. Für Bieter kommt eine weitere Hürde hinzu: Unternehmen müssen nicht mehr nur „zuverlässig“, sondern auch „gesetzestreu“ sein.

Was die Eignung von Bietern betrifft, nimmt das GWB erstmalig die **Präqualifikation** ins Gesetz auf. Dies bedeutet die Eignungsprüfung von Unternehmen unabhängig von einem konkreten Vergabeverfahren. Das Gesetz legt in § 97 Abs. 4a fest, dass Auftraggeber Präqualifikationssysteme einrichten können, mit denen die Eignung von Unternehmen nachgewiesen werden kann. Auf diese Weise müssen Bieter nicht für jedes Verfahren erneut ihre Eignung nachweisen.

Neue Formen der Beschaffung werden in § 101 eingeführt: die **elektronische Auktion und das dynamische Beschaffungsverfahren**. Das dynamische elektronische Verfahren wird definiert als „zeitlich befristetes ausschließlich elektronisches offenes Vergabeverfahren“ für die Beschaffung marktüblicher Leistungen. Die elektronische Vergabe könnte durch diese Neuerungen einen weiteren Schub erfahren, denn Auktion und dynamisches Beschaffungsverfahren können ohne die Hilfe von Vergabesoftware nicht durchgeführt werden.

Die viel diskutierte und umstrittene Frage, ob der **Verkauf kommunaler Grundstücke** an Bauinvestoren ausgeschrieben werden muss, verneint das GWB in § 99 Abs. 3 und 6. Dort erfolgen zu diesem Zweck erstmalig Legaldefinitionen von Bauaufträgen und Baukonzessionen. Trotz dieser Klarstellung bleibt die Rechtslage unsicher, denn momentan prüft auch der Europäische Gerichtshof den Sachverhalt. Kommt er zu einer anderen Einschätzung, muss das GWB eventuell in diesem Punkt wieder geändert werden.

§ 13 VgV wird § 101a/b GWB

Eine weitere wichtige Neuerung der Vergaberechtsreform betrifft die Änderung der **Informations- und Wartepflichten**. Nichtberücksichtigte Bieter müssen über den Zuschlag unverzüglich informiert werden, auch diejenigen Bieter, denen vorab nicht bekanntgegeben wurde, dass ihr Angebot nicht berücksichtigt wird. Ein Vertrag darf erst 15 Kalendertage (vorher: 14 Tage) nach Absendung der Information geschlossen werden. Wird die Information per Fax oder auf elektronischem Weg versendet, verkürzt sich die Frist auf zehn Kalendertage.

Streng ahndet § 101 b GWB Fehler und De-facto-Vergaben öffentlicher Auftraggeber. Verstößt der Auftraggeber gegen seine Informationspflichten aus § 101 a oder erteilt er einen öffentlichen Auftrag unmittelbar an ein Unternehmen, obwohl der Auftrag ausschreibungspflichtig war, ist der Vertrag unwirksam. Die Unwirksamkeit muss allerdings in einem Nachprüfungsverfahren festgestellt werden, innerhalb von 30 Kalendertagen ab Kenntnis des Verstoßes.

Die **Zuständigkeit der Vergabekammern** wird aus der VgV (§ 18) in das GWB (§ 106a) überführt und neu formuliert. In den §§ 102ff GWB werden zudem eine ganze Reihe von Änderungen zum Nachprüfungsverfahren festgelegt, die auf eine Straffung sowie eine deutlichere Regelung der Zuständigkeiten und Voraussetzungen hinauslaufen.

Das GWB im Internet:

<http://www.gesetze-im-internet.de/gwb/index.html>

III. VgV – Verschlankt und gestrafft

Artikel 2 des Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts, welches am 23. April 2009 veröffentlicht wurde, behandelt die Änderung der Vergabeordnung, die zeitgleich mit dem neuen GWB am 24. April in Kraft trat.

Der Gesetzgeber verzichtete im Fall der neuen Vergabeordnung darauf, einzelne Paragraphen oder Abschnitte innerhalb der VgV zu überarbeiten: er strich direkt über die Hälfte der bestehenden Paragraphen. Bei inhaltlichen Vergaberechtsänderungen wurden die entsprechenden Paragraphen der VgV in das neue Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen überführt und dort neugefasst.

Folgende Paragraphen der VgV wurden aufgehoben: § 6 Abs. 1 Satz 2, §§ 8 bis 11, § 13 und §§ 18 bis 22.

Die VgV im Internet:

http://bundesrecht.juris.de/vgv_2001/index.html

Impressum:

Herausgeber: cosinex GmbH
Konrad-Zuse-Str. 10
44801 Bochum

Verantwortlich: Carsten Klipstein
Verantwortliche Redakteurin: Britta Bauchhenß (britta.bauchhenss@cosinex.de)