

Neuerungen im Einkauf aufgrund des aktuellen EU-Vergaberechtspakets

Drittes Kommunales Wintergespräch
Strategischer Dialog Stadtwerke
„Energiewende gelungen – Stadtwerk tot?“

RA Arnd Bühner, 11.12.2015

Inhalte

- 1. Überblick Vergaberechtsreform 2014/2016**
 - 1.1 EU Recht, insb. Vergaberechtspaket 2014
 - 1.2 Nationales Recht, GWB und Vergabeverordnungen

- 2. Neues deutsches Vergaberecht**
 - 2.1 GWB
 - 2.2 Vergabeverordnungen

1. Überblick Vergaberechtsreform 2014/2016

1.1 EU-Recht

1.1.1 EU-Primärrecht

- Keine spezifischen Vorgaben für öffentliche Auftragsvergabe (Ausnahme Forschung Art. 179 II AEUV)
- Grundfreiheiten (insb. Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit)
- Grundlage für Vergaberechtsgrundsätze
 - Fairer Wettbewerb
 - Nichtdiskriminierung
 - Transparenz

1. Überblick Vergaberechtsreform 2014/2016

1.1.2 Sekundärrecht / EU-Vergaberechtspaket 2014 → Vergabekoordinierungsrichtlinien

Neue Richtlinien aus 2014, umzusetzen bis 18.04.2016

- Richtlinie 2014/24/EU über öffentliche Auftragsvergabe
- Richtlinie 2014/25/EU Sektorenrichtlinie
- Richtlinie 2014/23/EU Konzessionsvergabe

Daneben zu beachten:

- Rechtsmittelrichtlinien (89/665/EWG und 92/13/EWG)
- VO 1370/2007 (ÖPNV)

1.1.3 „Tertiärrecht“ Mitteilungen „Soft Law“

1. Überblick Vergaberechtsreform 2014/2016

1.2 Nationales Recht

1.2.1 Grundlage:

Eckpunkte zur Reform des Vergaberechts
(Beschluss des Kabinetts vom 07.01.2015)

1.2.2 Ziele:

- Anwenderfreundlichkeit
- Modernität
- Rechtssicherheit
- Wirtschaftliche Verwendung öffentlicher Mittel
- Stärkung sozialer, ökologischer und innovativer Aspekte
- Erhalt kommunaler Handlungsspielräume
- Weitgehend digitalisierter Beschaffungsprozess
- Korruptionsprävention



„eins zu eins“ Umsetzung von EU-Recht

1. Überblick Vergaberechtsreform 2014/2016

1.2.3 Struktur des deutschen Vergaberechts nach der Reform

- GWB enthält wesentliche gesetzliche Vorgaben
- daneben: „Mantelverordnung“ mit einzelnen Vergabeverordnungen
 - „klassische Auftragsvergabe“ (Liefer-, Dienstleistungen, freiberufliche Leistungen auch Architekten-, Ingenieurleistungen und Wettbewerbe)
 - Sektorenaufträge
 - Konzessionsvergaben
 - Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen
(VOB/A bleibt erhalten – anders als VOL/A)
 - Vergabestatistik
 - Vergabe Bereich Verteidigung und Sicherheit

Nach Umsetzung des EU-Richtlinienrechts



Prüfung des Regelungsbedarfs für Unterschwellenvergaben



bis dahin: Mitteilung Kommission zu Unterschwellenvergaben 01.08.2006

2. Neues deutsches Vergaberecht

2.1 GWB → Vierter Teil umfassend überarbeitet
(Vergabe von öffentlichen Aufträgen und Konzessionen)

Ausgewählte Inhalte:

2.1.1 Abschnitt 1 (§ § 97 – 114 GWB-E)

- Grundsätze, Definitionen und Anwendungsbereich
 - Grundsätze Vergabe § 97 GWB-E
 - Auftraggeberdefinition (klassische, Sektoren, Konzessionsauftraggeber)
§ § 98 – 101 GWB-E
 - Sektorentätigkeit (Wasser, Strom, Gas und Wärme, Verkehr u.a.)
§ 102 GWB-E
 - Konzessionsbegriff § 105 GWB-E (einengender Konzessionsbegriff!)
 - Schwellenwerte § 106 GWB-E

2. Neues deutsches Vergaberecht

- **Ausnahmeregelungen bei öffentlich-öffentlicher Zusammenarbeit:**
 - In-house-Vergaben (§ 108 Abs. 1 – 5 GWB-E):
 - Kontrollerfordernis (allein oder gemeinsam)
 - 80 % in-house Umsatzanteil
 - Keine private Kapitalbeteiligung oder kein ausschlaggebender Einfluss des Privaten
 - Enkelbeherrschung möglich
 - Weitere In-house Konstellation(§ 108 Abs. 6 GWB-E):
 - Zusammenarbeit mehrerer öffentlicher Auftraggeber
 - Zur Erreichung gemeinsamer Ziele
 - Ausschließlich bestimmt durch
„Überlegungen im Zusammenhang mit öffentlichen Interessen“
 - weniger als 20 % Drittumsätze

Wichtig: Für Umsatzbestimmung relevant (§ 108 Abs. 7 GWB-E)

- Umsätze von drei Vorjahren
- Bei Neugeschäft: Schätzung möglich
- Alternative: Kostenansatz!

2. Neues deutsches Vergaberecht

2.1.2 Abschnitt 2 (§ § 115 – 135 GWB-E):

Vergabe durch „klassische“ öffentliche Auftraggeber

– heute nicht –

aber: Abschnitt 3 verweist insb. in § 142 GWB-E umfassend auf Vorschriften des Abschnitt 2

2.1.3 Abschnitt 3 (§ § 136 – 154 GWB-E):

Vergabe in besonderen Bereichen (Sektorenauftraggeber und Konzessionsvergaben)

Unterabschnitt 1: Vergaben durch Sektorenauftraggeber

- Anwendungsvoraussetzung: Ausübung von Sektorentätigkeit
- Besondere Ausnahmen (§ 137 GWB-E)
 - Rechtsdienstleitung (neu: forensischer Bezug nötig)
 - F + E
 - Finanzielle Dienstleistungen
 - neu: Kredite und Darlehen
 - Einkauf Trinkwasser und Energie
 - Verkauf und Vermietung

2. Neues deutsches Vergaberecht

- Besondere Ausnahmen / In-house Vergaben (§ 138 GWB-E)
 - Vergabe an verbundenes Unternehmen
 - Privilegierung der Auftragsvergabe durch Sektoren-Gemeinschaftsunternehmen
 - Gemeinsame Voraussetzung: Beauftragte zu 80 % in-house tätig
- Freie Verfahrenswahl (§ 141 GWB-E)
 - Offenes Verfahren
 - Nicht offenes Verfahren
 - Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb
 - Wettbewerblicher Dialog

Ausnahmeweise:

- Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb
 - Innovationspartnerschaft
-
- § 142 GWB-E weitestgehender Verweis in allg. Vergaberecht (Verfahrensarten, Ausschlusskriterien, Wertung u.a.)

2. Neues deutsches Vergaberecht

Unterabschnitt 3: Konzessionsvergaben (§ § 148 – 154 GWB-E)

- Grundsätze
 - ex-ante Transparenz
 - Freiheit zur Verfahrensgestaltung im Rahmen des Gesetzes
- Leistungsbeschreibung nötig
- Eignungsprüfung
- Zuschlagskriterien müssen transparent sein und mit Auftragsgegenstand zusammenhängen

2. Neues deutsches Vergaberecht

2.2 Vergabeverordnungen

2.2.1 Sektorenverordnung – SektVO-E

- Anwendungsbereich (§ 1 SektVO-E)
 - Vergaben durch Sektorenauftraggeber
 - nicht: Vergabe von Konzessionen (→ KonzVgV)
- Gelegentliche gemeinsame Auftragsvergabe
 - gestattet (§ 4 SektVO-E)
 - aber: Kartellrecht!
- Grundsatz elektronischer Kommunikation (§ 9 SektVO-E)
Zu beachten:
 - Sicherheit
 - Nichtdiskriminierung
- neu: Innovationspartnerschaft § 18 SektVO-E
 - Ziel: Innovative Leistung entwickeln und erwerben
 - Zwei Phasen: F + E, danach Leistung
 - Leistungsphase nur, wenn F + E Ergebnis zufriedenstellend

2. Neues deutsches Vergaberecht

2.2.2 Konzessionsvergabeverordnung – KonzVgV

§ 2 KonzVgV Auftragswert beinhaltet Drittumsätze

§ 3 KonzVgV Laufzeitbegrenzung als Prinzip

wenn länger als fünf Jahre: Orientierung an Amortisationsdauer

§ 12 KonzVgV Freie Ausgestaltung des Vergabeverfahrens nach Maßgabe der KonzVgV, Verfahrensstruktur muss bekannt gemacht werden

§ 14 KonzVgV Transparente Leistungsbeschreibung

§ 18 KonzVgV ex-ante Konzessionsbekanntmachung im TED

§ 23 KonzVgV Nicht diskriminierende Eignungskriterien

§ 29 KonzVgV Gewichtete Zuschlagskriterien

Wer wir sind



Arnd Bühner

Rechtsanwalt

Vorsitzender des Prüfungsausschusses der
Fachanwaltschaft Vergaberecht

Abgeschlossener Fachanwaltslehrgang

Steuerrecht

Schwerpunkte:

- EU-Beihilfenrecht/Finanzierungen
- Immobilienentwicklungen
- Vergaberecht und PPP



Tobias Jordan

Rechtsanwalt; Maître en Droit Public

Wirtschaftsjurist (Univ. Bayreuth)

Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Schwerpunkte:

- Vergaberecht
- Bau- und Architektenrecht
- EU-Beihilfenrecht

Für Rückfragen stehen wir gerne zur Verfügung

Bühner & Partner Rechtsanwälte mbB

Im historischen Schürstabhaus
Albrecht-Dürer-Platz 4
90403 Nürnberg

Telefon: 0911 255865-0
Telefax: 0911 255865-29

E-Mail: info@buehner-rae.de
Internet: www.buehner-rae.de