



Dr. Daniel Soudry, LL.M. ist Rechtsanwalt und Partner der Sozietät Soudry & Soudry Rechtsanwälte. Dort berät er öffentliche Auftraggeber und Unternehmen bei Ausschreibungen und in vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahren

Der Referentenentwurf für das neue GWB 2015 – Fünf wichtige Änderungen

Offenes und Nichtoffenes Verfahren gleichrangig

Nach EU-Recht stehen das Offene Verfahren und das Nicht-offene Verfahren gleichberechtigt nebeneinander, der Auftraggeber darf frei zwischen ihnen wählen. Das deutsche Recht kannte bisher eine Abstufung. Grundsätzlich müssen öffentliche Aufträge im Offenen Verfahren vergeben werden, ein Nichtoffenes Verfahren ist nur ausnahmsweise zulässig. Der Grund: Im Nichtoffenen Verfahren wird der Bieterkreis schon von vornherein stark beschränkt. Das soll nur im Ausnahmefall erlaubt sein, etwa wenn der Auftrag eine ganz besondere Eignung erfordert.

Im neuen GWB soll das nun erstmals anders werden. Künftig dürfen öffentliche Auftraggeber zwischen dem Offenen und dem Nichtoffenen Verfahren wählen (§ 119 Abs. 2). Entscheiden sie sich für eine Nichtoffenes Verfahren, müssen sie das nicht mehr begründen.

Bieterernennung

Die Regeln zur Eignung der Bieter werden künftig im GWB selbst geregelt, in der VOL/A fallen sie damit weg. Eignungsanforderungen müssen mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung und zu diesem in einem angemessenen Verhältnis stehen (§ 122 Abs. 4). Forderung nach hohen Deckungssummen der Versicherung, nach Meisterbriefen oder nach großvolumigen Referenzaufträgen sind also die strenge Ausnahme.

Zu den Umsatzforderungen heißt es in der Richtlinie, dass der geforderte Jahresumsatz den doppelten Auftragswert nur ausnahmsweise übersteigen darf. Die Regelung findet sich in dem Entwurf nicht wieder. Möglicherweise wird sie in die neue VgV aufgenommen.

Wie bisher müssen die Anforderungen an die Eignung vorab transparent bekannt gegeben werden. Interessierte Unternehmen sollen sofort erkennen können, ob der betreffende Auftrag für sie in Frage kommt.

Ausschlussgründe

Das neue GWB unterscheidet, wie bisher schon die VOL/A, nach zwingenden (§ 123) und fakultativen (§ 124) Ausschlussgründen. Während bei fakultativen Ausschlussgründen immer im konkreten Einzelfall zu prüfen ist, ob der Ausschluss wirklich gerechtfertigt ist, muss ein Bieter bei zwingenden Ausschlussgründen – von wenigen Ausnahmen abgesehen – immer auch vom Verfahren ausgeschlossen werden. Zwingende Ausschlussgründe sind etwa die rechtskräftige Verurteilung wegen bestimmter Straftaten (bspw. Betrug, Geldwäsche, Bestechung/Bestechlichkeit) oder die Nichtzahlung von Steuern, Abgaben und Beiträgen zur Sozialversicherung, wenn dies rechtskräftig festgestellt oder sonst vom Auftraggeber beweisbar ist. Trotz zwingenden Ausschlussgrunds darf ein Bieter ausnahmsweise zugelassen werden, wenn dies aus

zwingenden Gründen des öffentlichen Interesses geboten ist. Im Reinigungsbereich dürfte diese Ausnahme kaum einmal anwendbar sein.

Schließlich bleibt die Möglichkeit einer Auftragsperre nach § 21 des Arbeitnehmerentendegesetzes, § 98c des Aufenthaltsgesetzes und § 19 des Mindestlohngesetzes ausdrücklich daneben bestehen.

Fakultative Ausschlussgründe sind etwa Verstöße gegen geltende umwelt-, sozial- und arbeitsrechtliche Verpflichtungen bei der Ausführung öffentlicher Aufträge, die Insolvenz des Bieters, die Täuschung im Vergabeverfahren oder wettbewerbsbeschränkende Abreden. Erstmals als Ausschlussgrund im deutschen Vergaberecht geregelt: Das Unternehmen hat einen früheren öffentlichen Auftrag erheblich oder fort-dauernd mangelhaft erfüllt, was zu einer vorzeitigen Beendigung, zu Schadensersatz oder zu einer vergleichbaren Sanktion geführt hat.

Selbstreinigung

Neu ist auch § 125, der die Bedingungen regelt, unter denen ein Bieter im Wege der Selbstreinigung die einmal verlorene Eignung wiederherstellen kann. Danach darf ein Auftraggeber einen Bieter trotz Ausschlussgrundes im Verfahren belassen, wenn er

1. für jeden verursachten Schaden einen Ausgleich zahlt oder sich hierzu verpflichtet hat,
2. die Ermittlungsbehörden und den Auftraggeber aktiv bei der Aufklärung unterstützt hat,
3. konkrete technische, organisatorische und personelle Maßnahmen ergriffen hat, um künftiges Fehlverhalten zu vermeiden.

Ist die Selbstreinigung erfolglos oder hat der Bieter gar nichts unternommen, darf er bei fakultativen Ausschlussgründen bis zu drei, bei zwingenden Ausschlussgründen bis zu fünf Jahre

von weiteren Vergabeverfahren ausgeschlossen werden (§ 126).

Rügefrist

Schon seit einiger Zeit bestehen Zweifel, ob von Bietern gefordert werden darf, behauptete Vergaberechtsverstöße unverzüglich zu rügen, bevor ein Nachprüfungsantrag gestellt wird. Zwar ist der Begriff der Unverzüglichkeit in § 121 BGB als „ohne schuldhaftes Zögern“ definiert. Wirkliche Klarheit, die der EuGH für rechtliche Ausschlussfristen fordert, bringt dies aber nicht.

Der Entwurf für das neue GWB will die Problematik lösen. Eine Rüge soll zwar

weiterhin Voraussetzung für die Zulässigkeit eines Nachprüfungsverfahrens sein. Allerdings fordert § 160 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 nur noch, dass ein erkannter Verstoß vor dem Nachprüfungsantrag zu rügen ist. Wie bisher soll ein Nachprüfungsantrag unzulässig sein, wenn dieser nicht innerhalb von 15 Kalendertagen ab Zurückweisung einer Rüge gestellt wird (jetzt § 160 Abs. 3 S. 1 Nr. 4). Ebenso müssen erkennbare Rechtsverstöße in der Bekanntmachung oder den Vergabeunterlagen weiterhin bis zum Ablauf der Angebotsfrist gerügt werden.

Vertragsänderungen

Der Entwurf bestimmt nun erstmals, unter welchen Voraussetzungen laufende Verträge geändert oder erweitert werden dürfen, ohne dass eine erneute Ausschreibung erforderlich wird (§ 132).

Am praktisch relevantesten dürfte § 132 Abs. 3 werden: Danach ist die Beauftragung zusätzlicher Leistungen ohne weitere Begründung vergaberechtlich zulässig, wenn die Mehrleistungen höchstens 10 % des Gesamtauftragsvolumens betragen und zugleich für sich genommen unterhalb des Schwellenwerts liegen.

Nächste Schritte

Wie geht es nun weiter? Fest steht, dass die VOL/A wegfallen und in der VgV aufgehen wird. Doch bis dahin ist es noch ein weiter Weg. Zunächst soll, als erste vorgezogene Stufe der Reform, das GWB reformiert werden. Hierfür ist folgender Zeitplan vorgesehen:

-Kabinettsbeschluss zur GWB-Novelle: Frühjahr 2015

-Gesetzgebung Bundestag und Bundesrat: Herbst 2015

-Kabinettsbeschluss zu den Verordnungen: Herbst 2015

-Bundesrat-Zustimmung: Winter 2015/2016

-Inkrafttreten Umsetzung: 18. April 2016

SOLUFLEX EVO
das geniale Wischsystem

Mehr Waschkosten können Sie nicht sparen!

SOLUTION Glöckner
Tel. 0621/53814-0
Fax: 0621/532915
e-mail: info@solution-gloeckner.de
www.solution-gloeckner.de

SOLUFLEX EVO
das geniale Wischsystem

Mehr Waschkosten können Sie nicht sparen!

SOLUTION Glöckner
Tel. 0621/53814-0
Fax: 0621/532915
e-mail: info@solution-gloeckner.de
www.solution-gloeckner.de

Teppich

Flächenleistung Superpad Charly

100 m²/Std. Topreinigung

SOLUTION Glöckner
Tel. 0621/53814-0
Fax: 0621/532915
e-mail: info@solution-gloeckner.de
www.solution-gloeckner.de