


An  
die Senatsverwaltungen (einschließlich Senatskanzlei)  
die Bezirksämter

nachrichtlich an  
die Verwaltung des Abgeordnetenhauses  
die Präsidentin des Verfassungsgerichtshofes  
die Präsidentin des Rechnungshofes  
den Berliner Datenschutzbeauftragten  
die Sonderbehörden  
die nichtrechtsfähigen Anstalten  
die Krankenhausbetriebe  
die Eigengesellschaften  
die gemischtwirtschaftlichen Unternehmen,  
an denen Berlin überwiegend beteiligt ist  
die Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts

Bearbeiterin Annette Gandyra

Zeichen V M 2-4

Dienstgebäude:   
Fehrbelliner Platz 2  
10707 Berlin-Wilmersdorf

Zimmer 117

Telefon 030 90139-3935

Fax 030 90139-3301

intern (9139)

Datum 7. Dezember 2016

## Rundschreiben SenStadtUm V M Nr. 07 / 2016

Vergaberechtsmodernisierung und Änderung der ABau (Teil IV)

### Vergabe- und Vertragswesen für Architekten und Ingenieure

Vergaberechtsmodernisierung

### Allgemeine Anweisung für die Vorbereitung und Durchführung von Bauaufgaben Berlins (Anweisung Bau – ABau)

Vergabe- und Vertragshandbuch für Freiberufliche Leistungen Teil IV

Anlage mit einer Zusammenstellung der geänderten Formulare und Richtlinien

1. Allgemeines
2. Wesentliche Neuregelungen
3. Änderungen unterhalb des EU-Schwellenwertes
4. Elektronische Vergabe
5. Änderung der Anweisung Bau (ABau Teil IV)


Sprechzeiten  
nach telefonischer Vereinbarung


E-Mail:  
abau@senstadtum.berlin.de  
post@senstadtum.berlin.de \*

Internet  
[www.stadtentwicklung.berlin.de](http://www.stadtentwicklung.berlin.de)

\* Elektronische Zugangseröffnung gem. § 3a Abs. 1 VwVfG

Fahrverbindungen:

 3, 7 Fehrbelliner Platz

 101, 104, 115 Fehrbelliner Platz

Zahlungen bitte bargeldlos an die Landeshauptkasse Berlin:

Postbank Berlin IBAN: DE47100100100000058100

Berliner Sparkasse IBAN: DE25100500000990007600

Bundesbank, Filiale Berlin IBAN: DE5310000000010001520

BIC: PBNKDEFFXXX

BIC: BELADEBEXXX

BIC: MARKDEF1100

## 1. Allgemeines

Aufgrund der Novellierung der europäischen Vergaberichtlinien wurden das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) und die Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge (VgV) maßgeblich überarbeitet. Anlässlich der Novelle bezieht sich das vorliegende Rundschreiben inhaltlich auf die Vergabe von freiberuflichen Leistungen, insbesondere Architekten- und Ingenieurleistungen, mit einem Auftragswert oberhalb des EU-Schwellenwerts (von derzeit 209.000 €).

Am 18. April 2016 traten das Vergaberechtsmodernisierungsgesetz VergRModG (zur Änderung des GWB Teil 4) und die zugehörige Verordnung VergRModVO (zur Änderung der VgV) in Kraft.

[VergRModG BGBl 2016 Teil I Nr. 8 vom 23. Februar 2016](#)

[VergRModVO BGBl 2016 Teil I Nr. 8 vom 14. April 2016](#)

GWB und VgV können unter [www.gesetzeiminternet.de](http://www.gesetzeiminternet.de) eingesehen und ausgedruckt werden.

Zur Struktur der Reform und zu maßgeblichen inhaltlichen Änderungen bei der Vergabe von Lieferungen und Leistungen: siehe [Gemeinsames Rundschreiben Nr. 1/2016 vom 18.04.2016](#).

Ausschreibungs- und Vergabeverfahren sind nach dem zum Zeitpunkt der Veröffentlichung seiner Bekanntmachung geltenden Recht durchzuführen.

Weil außerdem die Anweisung Bau (ABau) mit ihren Vergaberegeln als Verwaltungsvorschrift von den Baudienststellen der unmittelbaren Landesverwaltung des Landes Berlin verbindlich zu beachten ist, musste eine Anpassung der ABau erfolgen.

Wesentliche Regelungen der Vergabe-Novelle werden in Abschnitt 2. des vorliegenden Rundschreibens erläutert. In Abschnitt 3. werden Hinweise zur Vergabe unterhalb des EU-Schwellenwerts gegeben. In Abschnitt 4. folgen Festlegungen und Erläuterungen zur eVergabe. Abschnitt 5. gibt eine Einleitung über Änderungen der Richtlinien und Formulare der ABau, die in der Anlage aufgeführt sind.

## 2. Wesentliche Neuregelungen

### Struktur der Regelungen

Die in der GWB angelegten Verfahrensschritte werden in der Vergabeverordnung VgV konkretisiert. Sie regelt vollständig die Vergabe von Liefer- und Dienstleistungen und umfasst in Abschnitt 6 „Besondere Vorschriften für die Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen“, deren Lösung nicht vorab eindeutig und erschöpfend beschrieben werden kann (§ 73 Abs. 1 VgV). Die Vergabeverordnung für freiberufliche Leistungen (VOF) ist entfallen. Siehe ABau IV 110.

### Auftragswert

Gemäß § 3 Abs. 7 Satz 1 VgV sind im Rahmen der Auftragswertermittlung die Lose eines Auftrages zur Erbringung einer Dienstleistung zusammenzurechnen. § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV schränkt diesen Grundsatz für Planungsleistungen wie folgt ein: „Bei Planungsleistungen gilt dies nur für Lose über gleichartige Leistungen.“ Es bestehen erhebliche rechtliche Bedenken gegen die Vereinbarkeit dieser Einschränkung mit Art. 5 Richtlinie 2014/24/EU und dem dort niedergelegten „funktionalen Leistungsbegriff“. Dieser besagt, dass Leistungen, die in wirtschaftlicher und technischer Hinsicht eine innere Kohärenz und eine funktionelle Kontinuität aufweisen, bei der Auftragswertermittlung zusammenzurechnen sind. Die EU-Kommission hat zwar das Vertragsverletzungsverfahren Nr. 2015/4228 in dieser Angelegenheit eingestellt, hat jedoch erkennen lassen, diesen Punkt bei nächster Gelegenheit erneut aufzugreifen. Sie hält damit grundsätzlich an ihrer Auffassung fest.

Deswegen wird in der ABau-Richtlinie IV 140 auf das Risiko hingewiesen, das sich insbesondere bei der Verwendung europäischer Fördergelder ergibt: infolge einer fehlerhaften Vergabe, weil Auftragswerte von Planungsleistungen mit funktionalem Zusammenhang nicht aufaddiert wurden, könnten Fördergelder ganz oder teilweise zurückgefordert werden.

Wahl des Vergabeverfahrens

Als Regelverfahren für die Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen werden in § 74 VgV gleichberechtigt das Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb und der wettbewerbliche Dialog festgelegt. Die Verfahren selber werden im § 17 VgV „Verhandlungsverfahren“ und § 18 VgV „Wettbewerblicher Dialog“ geregelt. Bevor sich der öffentliche Auftraggeber für ein Vergabeverfahren entscheidet, hat er gemäß § 78 VgV die Möglichkeit eines Planungswettbewerbs zu prüfen und seine Entscheidung zu dokumentieren. Siehe ABau IV 300, Pkt. 1.

Die übrigen Verfahren der VgV stehen dem öffentlichen Auftraggeber zur Verfügung, wenn die Zulässigkeitsvoraussetzungen erfüllt sind: z.B. wahlweise das offene oder nicht offene Verfahren bei Architekten- oder Ingenieurleistungen, die vorab eindeutig und erschöpfend beschreibbar sind. ABau IV 300 behandelt ausschließlich das Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb.

Einheitliche Europäische Eigenerklärung

Wesentliches Ziel der Novelle ist es, den Aufwand für alle Verfahrensbeteiligten zu verringern, indem anstelle umfangreicher ggf. behördlicher Nachweise und Belege grundsätzlich Eigenerklärungen verlangt werden. Hierzu wird durch § 50 VgV das Instrument der Einheitlichen Europäischen Eigenerklärung (EEE) eingeführt. Sie ist von den Vergabestellen als vorläufiger Beleg der Eignung zu akzeptieren. Dies bedeutet, dass im Zusammenhang mit der EEE Unterlagen zum Nachweis der Eignung jederzeit im Verfahren abgefragt werden dürfen – ggf. erst unmittelbar vor der Zuschlagserteilung für den einzigen im Verfahren verbliebenen Bieter. Siehe ABau IV 300, Pkt. 2.2.1.

Diese Regelung wird in IV 300 Pkt. 2.2.2 auf das bisherige Regelverfahren (Nachweis der Eignung bis zur Abgabe des Angebots nach § 42 Abs. 2 VgV) übertragen: Denn auch für andersförmige Eigenerklärungen zum Nachweis der Eignung und des Nichtvorliegens von Ausschlussgründen (analog zur EEE), kann es aus Gründen einer rationellen Verfahrensabwicklung vorteilhaft sein, Unterlagen erst spät bzw. zu einem beliebigen Zeitpunkt im Verfahren anzufordern.

Rahmenvereinbarungen

Rahmenvereinbarungen gemäß § 21 VgV können nunmehr auch für freiberufliche Dienstleistungen abgeschlossen werden. Sie betreffen eine Reihe von Einzelauftragsvergaben an ein oder mehrere Unternehmen, mit abschließender Regelung aller Bedingungen für den Einzelauftrag oder ohne. Rahmenvereinbarungen eignen sich für die Erfüllung von definierten Leistungen: infrage kommen z.B. Vermessungsarbeiten, Schadstoff- oder andere normierte Untersuchungen in der Bauvorbereitung, um deren zügige und einfache Vergabe – im Rahmen eines Rahmenvertrags an einen oder mehrere Bewerber bei festgelegten Bedingungen – sicherzustellen. Für kreative oder stark standortabhängige Planungsleistungen sind sie weniger zu empfehlen. Bei der Vergabe von Rahmenverträgen sind die allgemeinen Regelungen z.B. zur Ermittlung des Auftragswerts, zur Wahl und Durchführung des Vergabeverfahrens, zur Angebotsabfrage, zur Honorierung, zum Eignungsnachweis und zur Leistungsbeschreibung zu beachten. Spezifisch gilt, dass die Laufzeit von Rahmenvereinbarungen gemäß § 21 Abs. 6 VgV grundsätzlich maximal vier Jahre betragen darf.

Fristen

Erstmals wurde für das Verhandlungsverfahren eine Angebotsfrist festgelegt. Bei den in der VgV genannten Fristen handelt es sich ausdrücklich nicht um Regelfristen. Sie sind demnach stets daraufhin zu überprüfen, ob sie im Einzelfall angemessen sind. Siehe IV 300, Pkte 1.1, 4 und 5.1. Die folgende Tabelle gibt alte und neue Mindestfristen im Verhandlungsverfahren an:

<b>Mindestfristen</b> (in Kalendertagen)	VOF (alt)	elektronisch <sup>1)</sup>	VgV (neu)	elektronisch <sup>1)</sup>
<b>Teilnahmefrist</b>	37	30	30	30
- besondere Dringlichkeit	15	10	15	15
<b>Angebotsfrist</b>	-	-	30	25
- nach Vorinformation		-	10	10
- besondere Dringlichkeit			10	10
- einvernehmlich	-	-	beliebig	beliebig
- ohne Einigung	-	-	10 <sup>2)</sup>	10 <sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> Bei elektronischer Übermittlung der Bekanntmachung bzw. des Angebots

<sup>2)</sup> Im Falle einer Verkürzung der regulären Angebotsfrist muss die Bearbeitungszeit für die Bieter angemessen. Hierzu wird empfohlen, grundsätzlich Einvernehmen mit den Bietern zu erzielen.

### Zuschlagskriterium: Organisation, Qualifikation oder Erfahrung des Personals

Weiterhin sind Eignungskriterien und Zuschlagskriterien voneinander abzugrenzen. Dies bedeutet, dass ein personenbezogenes Eignungskriterium nicht als gleichlautendes Zuschlagskriterium zum Einsatz kommen darf. Das Zuschlagskriterium „Personal“ gemäß § 58 Abs. 2 Nr. 2 VgV darf geistig-schöpferischen Dienstleistungen, wie z.B. Beratungstätigkeiten oder Architektenleistungen, zugrunde gelegt werden. Hierbei ist zu beachten, dass Qualität oder spezifische Erfahrung eines Bewerbers deutlich Einfluss auf das Niveau der Auftragsausführung haben müssen. Beurteilt wird das konkret für die Auftragsausführung vorgesehene Personal, da Zuschlagskriterien auf den Auftrag und die zu erbringende Leistung bezogen sein müssen. Siehe ABau IV 300, Pkt. 2.5.

### Eignungsleihe

Bewerber oder Bieter können sich zum Nachweis der Eignung auf die Kapazitäten anderer Unternehmen stützen (Eignungsleihe gemäß § 47 VgV). Eine Inanspruchnahme für die berufliche Befähigung oder Erfahrung ist nur möglich, wenn das andere Unternehmen die Leistungen ausführt. Bei Inanspruchnahme der Kapazitäten anderer Unternehmen für den Nachweis der wirtschaftlichen und finanziellen Leistungsfähigkeit kann der Auftraggeber verlangen, dass der Bewerber oder Bieter und dieses andere Unternehmen gemeinsam für die Auftragsausführung haften. Der öffentliche Auftraggeber kann bei Vergaben oberhalb der EU-Schwellenwerte bereits in der Bekanntmachung vorschreiben, dass bestimmte kritische Aufgaben vom Bieter selbst - oder im Fall einer Bietergemeinschaft - von einem Mitglied der Bietergemeinschaft ausgeführt werden. Siehe IV 300, Pkt. 4.2.

Neben der Verpflichtungserklärung (ABau IV 306 F) hat der öffentliche Auftraggeber die Eignung aller Nachunternehmer (Unterauftragnehmer und andere - zur Eignungsleihe benannte - Unternehmen) zu prüfen. Bei fehlender Eignung oder dem Vorliegen zwingender Ausschlussgründe ist ein Austausch des entsprechenden Unternehmens zu verlangen.

### Auftragsänderungen

Die Neuregelung in § 132 GWB stellt klar, unter welchen Voraussetzungen Änderungen eines öffentlichen Auftrags während der Vertragslaufzeit wesentlich sind und damit ein neues Vergabeverfahren erfordern. Ohne Durchführung eines Vergabeverfahrens sind Vertragsänderungen insbesondere unter folgenden Bedingungen zulässig

- bis zu 10 % des Auftragswerts, wenn der EU-Schwellenwert nicht überschritten wird und wenn sich der Gesamtcharakter des Auftrags nicht ändert;
- bis zu 50 % des Auftragswerts, wenn ein Auftragnehmereechsel aus wirtschaftlichen oder technischen Gründen nicht möglich ist bzw. bedeutende Schwierigkeiten oder Zusatzkosten verursacht;
- bis zu 50 % des Auftragswerts, wenn Umstände eintreten, die ein sorgfältiger Auftraggeber nicht vorhersehen konnte, und wenn sich der Gesamtcharakter des Auftrags nicht ändert.

Änderungen zu Anstrich 2 und 3 sind gemäß § 39 Abs. 5 VgV im Amtsblatt der Europäischen Union bekannt zu machen. Siehe ABau IV 300, Pkt. 8.

### Kündigung

Erstmals stehen dem Auftraggeber nach § 133 Abs. 1 GWB auf Verstößen gegen das Vergaberecht beruhende Kündigungsrechte zu: im Fall eines nachträglich bekanntgewordenen Ausschlussgrundes, bei wesentlicher Vertragsänderung oder aufgrund eines EuGH-Urteils im Rahmen eines Vertragsverletzungsverfahrens.

### Sonstiges

Ein Auftrag (Zuschlag) kann auf Grundlage des Erstangebots auch ohne Verhandlung vergeben werden, wenn dies in der Auftragsbekanntmachung angekündigt wird (§ 17 Abs. 11 VgV).

Die Nachforderung von Unterlagen kann ausgeschlossen werden, wenn dies in der Auftragsbekanntmachung veröffentlicht wird (siehe § 56 Abs. 2 VgV und ABau IV 300, Pkt. 4)

## **3. Änderungen unterhalb des EU-Schwellenwerts**

Die Vergabe von freiberuflichen Leistungen unterhalb des EU-Schwellenwerts ist von der Vergabe-Novelle nicht betroffen. Derzeit befindet sich eine „Verfahrensordnung für die Vergabe öffentli-

cher Liefer- und Dienstleistungsaufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte (Unterschwellenvergabeordnung UVgO)“ im Entwurf und in der öffentlichen Diskussion. Es ist vorgesehen, dass nach ihrer Veröffentlichung die Regelungen der Landeshaushaltsordnung (§ 55 LHO Berlin) zur unterschwelligen Vergabe abgelöst werden. Deswegen wird die ABau-Richtlinie IV 200 „Leitfaden zur Vergabe unterhalb des Schwellenwerts“ zum jetzigen Zeitpunkt nur redaktionell angepasst.

#### **4. Elektronische Vergabe**

Seit 18. April 2016 ist die elektronische Übermittlung der Auftragsbekanntmachung an das europäische Amt für Veröffentlichungen verbindlich. Außerdem müssen die Vergabeunterlagen unentgeltlich, uneingeschränkt, vollständig und direkt elektronisch abgerufen werden können.

Ersteres wird über den Online-Dienst [TED \(tenders electronic daily\)](#) ermöglicht. Anschließend ist die Bekanntmachung über den Bekanntmachungsassistenten auf der Vergabeplattform des Landes Berlin zu veröffentlichen. Alternativ können das Ausfüllen, Übermitteln und Veröffentlichen der Bekanntmachung auch in einem Schritt und über eine Schnittstelle dieser Vergabeplattform abgewickelt werden. Somit hat sich die Vergabestelle entweder für den Bekanntmachungsassistenten oder als interner Nutzer der Vergabeplattform zu registrieren: [www.berlin.de/vergabeplattform/](http://www.berlin.de/vergabeplattform/). Siehe auch ABau IV 300, Pkte 1.4, 2.3, 3.1.

In jedem Fall sind sowohl die Auftragsbekanntmachung als auch die Vergabeunterlagen auf der Vergabeplattform des Landes Berlin einzustellen (wahlweise über den Bekanntmachungsassistenten oder über interne Funktionen der Plattform). Die Vergabeplattform des Landes Berlin gewährleistet diese beiden Anforderungen der Stufe 1 (Teilnahmewettbewerb).

Ab 18. Oktober 2018 werden wesentliche Abläufe der Stufe 2 (Verhandlungsverfahren) elektronisch abzuwickeln sein, wie z.B. das vertrauliche Einreichen von Angeboten oder die Bieterkommunikation. Diese Anforderungen sollen über interne Funktionen der Vergabeplattform gewährleistet werden, die sich derzeit in der Entwicklung befinden.

Die verbindliche Einführung der eVergabe - über die Baudienststellen der ABau und ggf. die beiden genannten Funktionen der Stufe 1 hinaus - wird mit einem gesonderten Rundschreiben der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Umwelt erfolgen.

#### **5. Änderung der Anweisung Bau (ABau Teil IV)**

Inhaltlich bearbeitet wurden die Dokumente des Vergabehandbuchs für freiberufliche Leistungen, die für die Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen oberhalb des EU-Schwellenwerts erforderlich sind: ABau IV 100ff. und IV 300ff. Die Richtlinie IV 200 „Leitfaden zur Vergabe unterhalb des Schwellenwerts“ wird lediglich redaktionell angepasst.

In der Anlage werden die ABau-Richtlinien und -Formulare aufgeführt, die entweder überarbeitet wurden oder entfallen sind. Stichpunktartig werden die vorgenommenen Änderungen aufgelistet und begründet.

Im Auftrag

Pohlmann