

## UPDATE VERGABERECHT

### ZUR ZULÄSSIGKEIT REINER PREISVERHANDLUNGEN

#### **VK Bund, Beschluss vom 09.12.2020 - VK 1-100/20 (nicht bestandskräftig)**

Ein öffentlicher Auftraggeber (A) führte ein Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb nach der VSVgV durch. In den Vergabeunterlagen behielt er sich vor, den Auftrag direkt auf ein Erstangebot ohne Durchführung von Verhandlungen zu vergeben. Ein Bieter (B) gab daraufhin ein Angebot ab. Änderungen der Vergabeunterlagen erfolgten seit der Abgabe der Erstangebote nicht mehr. In der Einladung zu den Verhandlungsgesprächen teilte A dem B mit, dass der Verhandlungsgegenstand allein der Angebotspreis sein werde. B verweigerte eine Teilnahme an dem Verhandlungsgespräch und rügte die Durchführung reiner Preisverhandlungen. Nachdem der Rüge nicht abgeholfen wurde, stellte er einen Nachprüfungsantrag.

Ohne Erfolg! Die Durchführung reiner Preisverhandlungen im Rahmen eines Verhandlungsverfahrens sei vergaberechtlich zulässig. Erforderlich sei insoweit nur, dass das Verhandlungsverfahren an sich rechtmäßig gewählt wurde. Weder aus dem Wortlaut des § 119 Abs. 5 GWB, welcher vorsieht „über die Angebote zu verhandeln“ noch aus § 11 Abs. 3 VSVgV (bzw. der zu Grunde liegende Richtlinie 2009/81/EG) ergebe sich eine Vorgabe dahingehend, dass eine Beschränkung des Verhandlungsumfangs unzulässig wäre. Selbst wenn das Angebot des B in der ersten Runde am wirtschaftlichsten gewesen sein sollte, begründete dies keine schützenswerte Position. Unerheblich sei zudem, dass der Angebotspreis des B nahe der Kostenschätzung des A läge. Dem A sei nicht verwehrt Angebote, die preislich unter seiner Schätzung liegen, anzustreben und zu bezuschlagen.

#### **Bedeutung für die Praxis**

Neben der VSVgV sieht auch die SektVO das Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb als ein Regelverfahren vor. Insofern lassen sich die Ausführungen auf diese Verfahrensordnung übertragen. Abgesehen von Sonderfällen bedarf es im Anwendungsbereich der VgV dagegen einer expliziten Begründung zur Wahl dieser Verfahrensart (z.B. bei der Vergabe konzeptioneller, innovativer oder komplexer Leistungen). Es dürfte vor diesem Hintergrund schwer sein, eine Rechtfertigung für die Durchführung eines Verhandlungsverfahrens im Bereich der VgV zu finden, wenn lediglich über den Preis verhandelt werden soll. Fraglich erscheint zudem der Nutzen einer derartigen Selbstbeschränkung durch einen Auftraggeber. Das Verhandlungsverfahren bietet regelmäßig Chancen, im Dialog mit den Bietern Verbesserungspotential an den Vergabeunterlagen aufzuspüren. Durch die Einschränkung auf reine Preisverhandlungen beraubt sich der Auftraggeber dieser Möglichkeit.