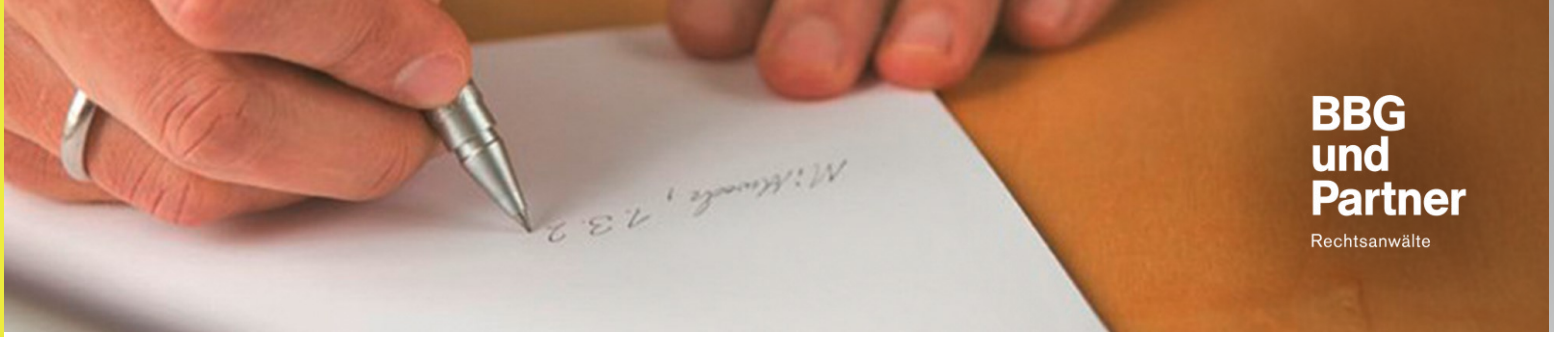

Update Vergaberecht

Auftragswertschätzung bei räumlich getrennten Leistungen

VK Thüringen, Beschluss vom 23.01.2024 – 5090-250-4003/447

Der öffentliche Auftraggeber A schrieb Reinigungsdienstleistungen von Bundes- und Landesstraßen für das Gebiet eines Landkreises im offenen Verfahren aus. Am selben Tag veröffentlichte er darüber hinaus für die Gebiete von vier anderen Landkreisen Bekanntmachungen über die Vergabe von Reinigungsdienstleistungen von Bundes- und Landesstraßen im Supplement zum Amtsblatt der Europäischen Union. Nach Eingang der Angebote teilte A dem Bieter B mit, dass er beabsichtige, dessen Angebot (sowohl in diesem als auch in allen vier weiteren Verfahren) auszuschließen. Gegen diesen Ausschluss wendete sich B. Nach erfolgloser Rüge stellte er (jeweils) einen Nachprüfungsantrag.

Ohne Erfolg! Die Vergabekammer verwirft den Nachprüfungsantrag (und die Nachprüfungsanträge in den vier Parallelverfahren mit identischer Begründung) als unzulässig. Der Rechtsweg des Nachprüfungsverfahrens sei nicht eröffnet, da der hierfür maßgebliche Auftragsschwellenwert nicht überschritten werde. Bei der Kostenschätzung nach § 3 VgV hätte A nur die Leistung des konkreten Verfahrens, jedoch nicht die Auftragswerte der übrigen vier parallel durchgeführten Ausschreibungen berücksichtigen dürfen. Was zu dem Auftrag, dessen Wert zu schätzen ist, gehört, sei anhand einer funktionalen Betrachtungsweise zu ermitteln. Bevor eine Aufteilung in verschiedene Aufträge erfolgen darf, seien organisatorische, inhaltliche, wirtschaftliche und technische Zusammenhänge zu berücksichtigen. Von Bedeutung seien zudem auch „räumliche und zeitliche Zusammenhänge“. Ein einheitlicher Auftrag sei insbesondere dann anzunehmen, wenn der eine Teil ohne den anderen Teil keine sinnvolle Funktion erfüllen vermag. Nach diesen Grundsätzen handele es sich hier um verschiedene Aufträge. Zwar bestünden inhaltliche Zusammenhänge, da es sich um gleichartige Leistungen handele. Jedoch ließen sich diese durch eine räumliche Trennung voneinander unterscheiden. Daher sei es nicht zu beanstanden, dass diese in getrennten Ausschreibungen vergeben werden sollen.

Bedeutung für die Praxis

Fragen im Zusammenhang mit der Auftragswertschätzung stellen Praktiker immer wieder vor Herausforderungen. Grundsätzlich steht es jeder Vergabestelle frei, die auszuschreibende Leistung nach ihren Vorstellungen zu bestimmen. Problematisch wird es allerdings in Fällen, in denen bewusst in manipulativer Absicht eine aufteilende Verfahrensgestaltung vorgenommen wird, um die Vorschriften des Oberschwellenvergaberechts zu umgehen. Derartige Umgehungen sind nach § 3 Abs. 2 VgV unzulässig. Hingegen wäre die Wahl des EU-weiten offenen Verfahrens in Fällen wie dem vorliegenden nach der Rechtsauffassung der VK Thüringen ohne Beanstandung geblieben, wenn die Leistungen in einem einzigen Verfahren unter Bildung von verschiedenen Losen vergeben worden wären. Die Aussage der VK, dass eine räumliche Trennung einem funktionalen Zusammenhang entgegenstehe, dürfte allerdings einzelfallbezogen zu verstehen zu sein. In anderen Konstellationen könnte eine andere Wertung angezeigt sein (vgl. bspw. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 15.07.2020 - Verg 40/19). Die Entscheidung über die Verfahrensgestaltung und -wahl sollten in jeden Fall gut dokumentiert werden.