



Bundesministerium
für Wirtschaft
und Energie

Die Chancen des Vergaberechts strategisch nutzen – Innovative Möglichkeiten nach dem neuen Vergaberecht

Tag der öffentlichen Auftraggeber

Dr. Thomas Solbach, BMWi

*7. Februar 2018
BMWi Berlin*

I. Ziele der Vergaberechtsreformen 2016/17

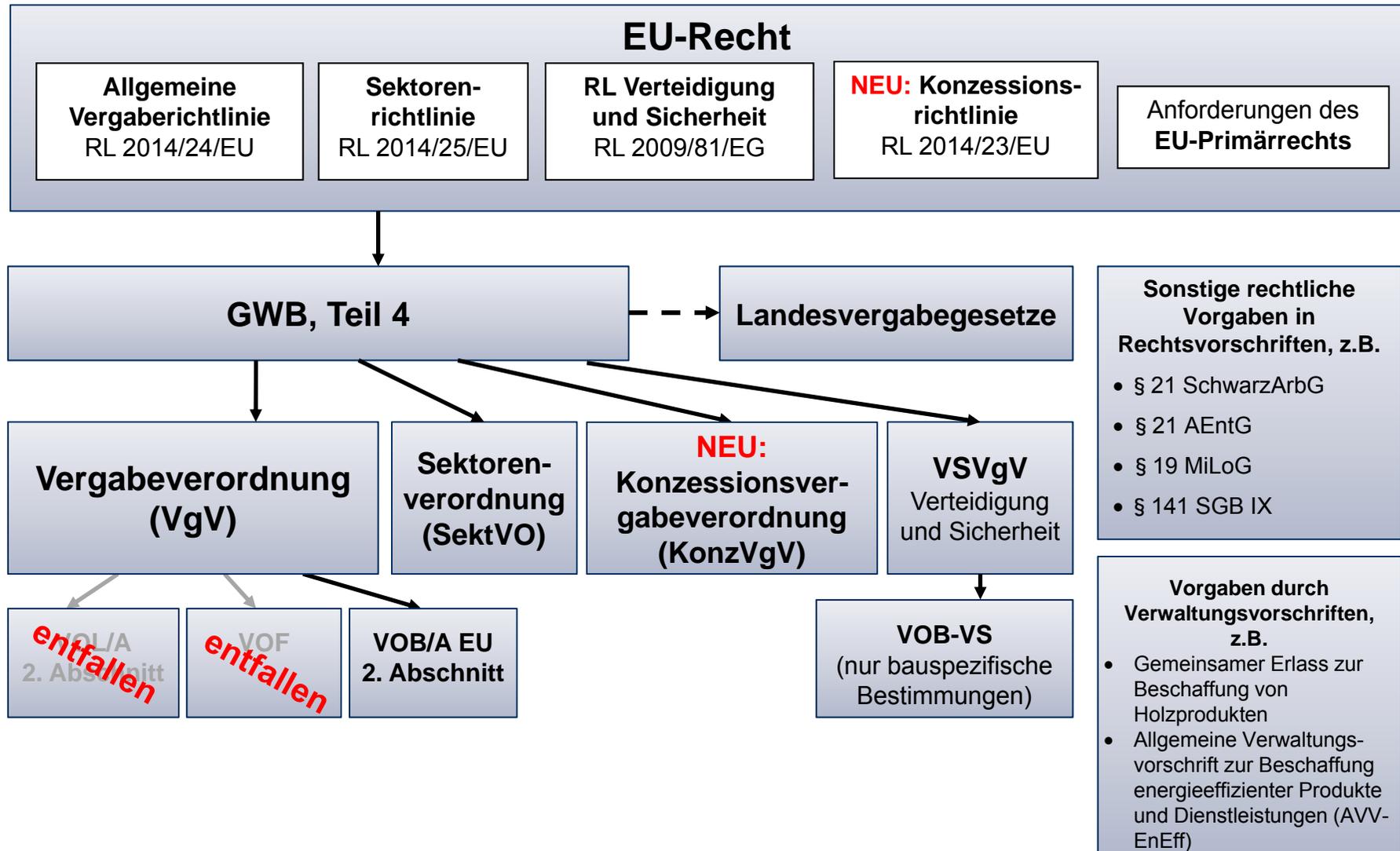
Grundsätze des Vergaberechts (§ 97 GWB)



- ▶ Vergabe im Wettbewerb
- ▶ im Wege transparenter Verfahren
- ▶ Grundsätze der **Wirtschaftlichkeit** und **Verhältnismäßigkeit**
- ▶ **Gleichbehandlungsgrundsatz**
- ▶ Berücksichtigung **mittelständischer Interessen**
- ▶ **Berücksichtigung von strategischen (nachhaltigen) Zielen, insbesondere von innovativen Aspekten**
- ▶ **Digitalisierung der Vergabeprozesse (E-Vergabe)**

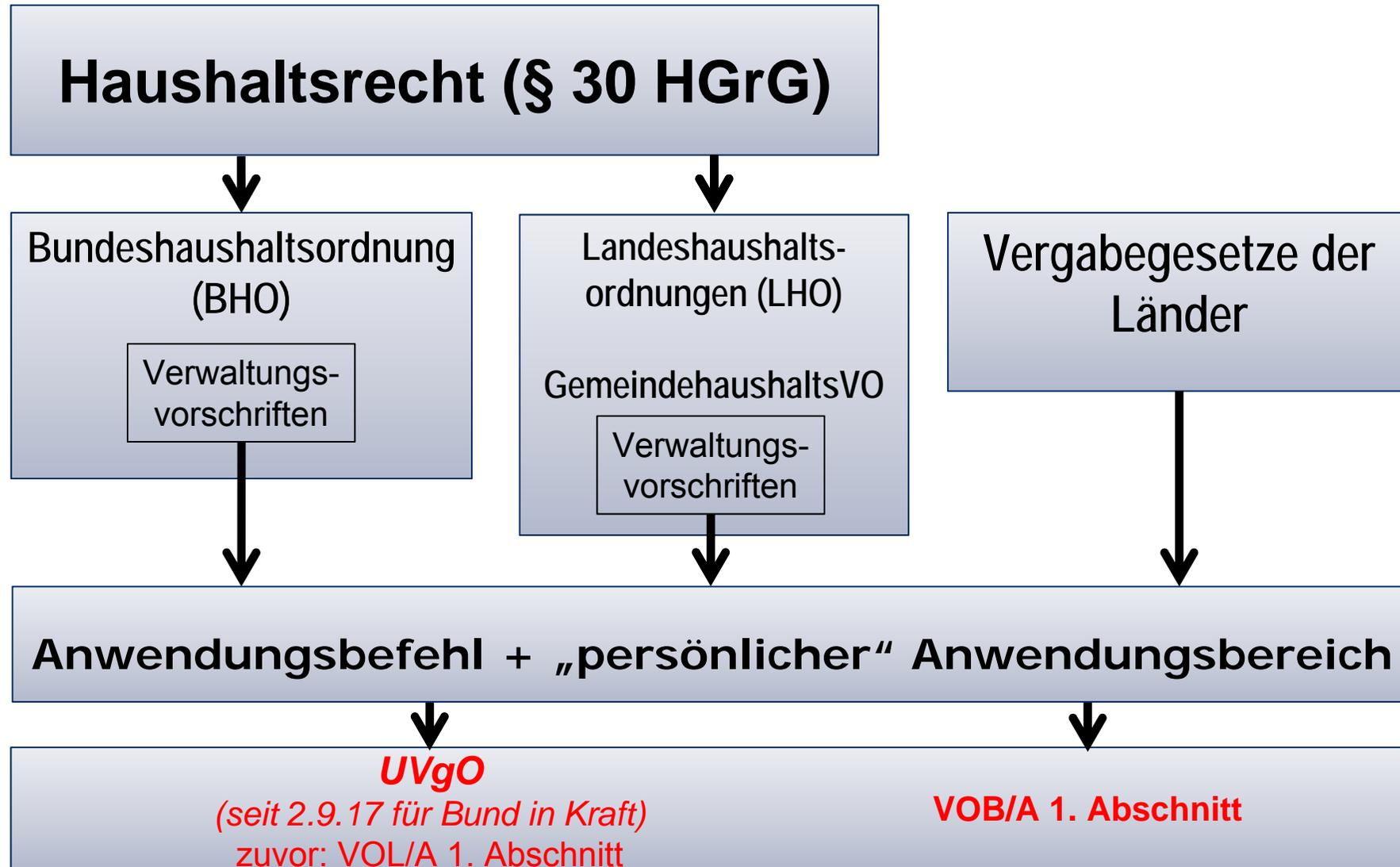
II. Vergaberechtsreform 2016/17

Struktur des Vergaberechts oberhalb der EU-Schwellenwerte



II. Vergaberechtsreform 2016/17

Struktur des Vergaberechts unterhalb der EU-Schwellenwerte



III. Was meint Innovative Beschaffung?

Innovative Beschaffung:

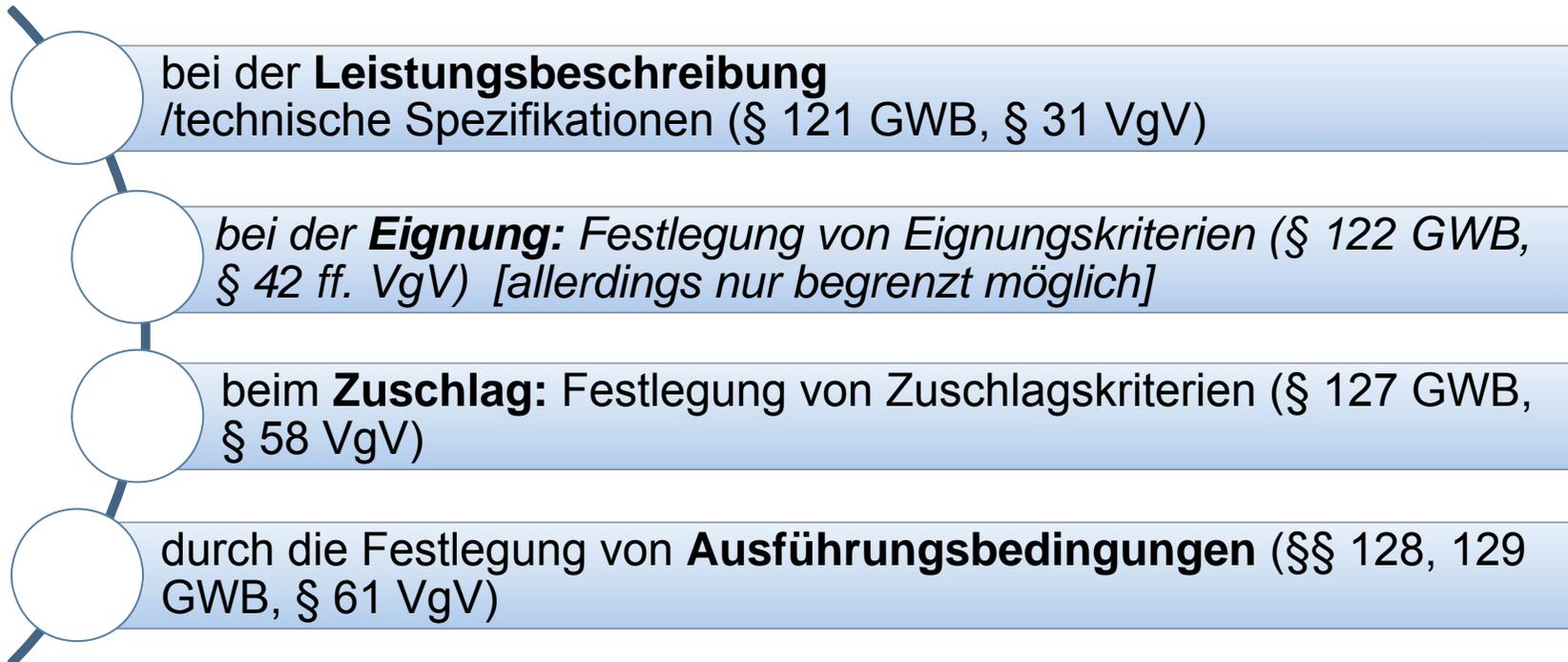
- Die Beschaffung eines neuen oder signifikant verbesserten Produkts (Liefer- oder Bauleistung) oder Dienstleistung mit noch geringer Marktdurchdringung,
- bei einer Dienstleistung auch die Einführung eines neuen Prozesses oder einer neuen Organisationsmethode in die Geschäfts-(Behörden-)praxis, die Arbeitsabläufe oder die externen Beziehungen.

(Quelle: nach KOINNO-Leitfaden "Innovative öffentliche Beschaffung", 2. Auflage 2017. S.7.)

IV. Überblick: Möglichkeiten zur Einbeziehung von innovativen Aspekten in den Beschaffungsprozess



- ▶ **Neue EU-VergabeRL** sehen **Ausweitung** der **Möglichkeiten** für öffentliche Auftraggeber vor, **innovative** (aber auch umweltbezogene und soziale) Vorgaben zu machen.
- ▶ **ABER:** Art und Weise der Einbeziehung hängt davon ab, **WO** diese Kriterien im Vergabeprozess Anwendung finden sollen. Grds. **vier** Möglichkeiten:



▶ Leistungsbeschreibung

- Beschreibung der **Merkmale**, die die Bau-, Liefer- oder Dienstleistung erfüllen muss (auch Anhang VII Nr.1)

▶ Leistungsbestimmungsrecht umfasst auch:

- spezifischen **Prozess** oder **Methode** der **Herstellung** bzw. **Erbringung** der Leistung
- jeglichen anderen Prozess im Rahmen des **Lebenszyklus'** der Leistung

➔ auch ohne unmittelbare Auswirkung auf materielle Eigenschaften der Leistung

➔ ABER Voraussetzung:

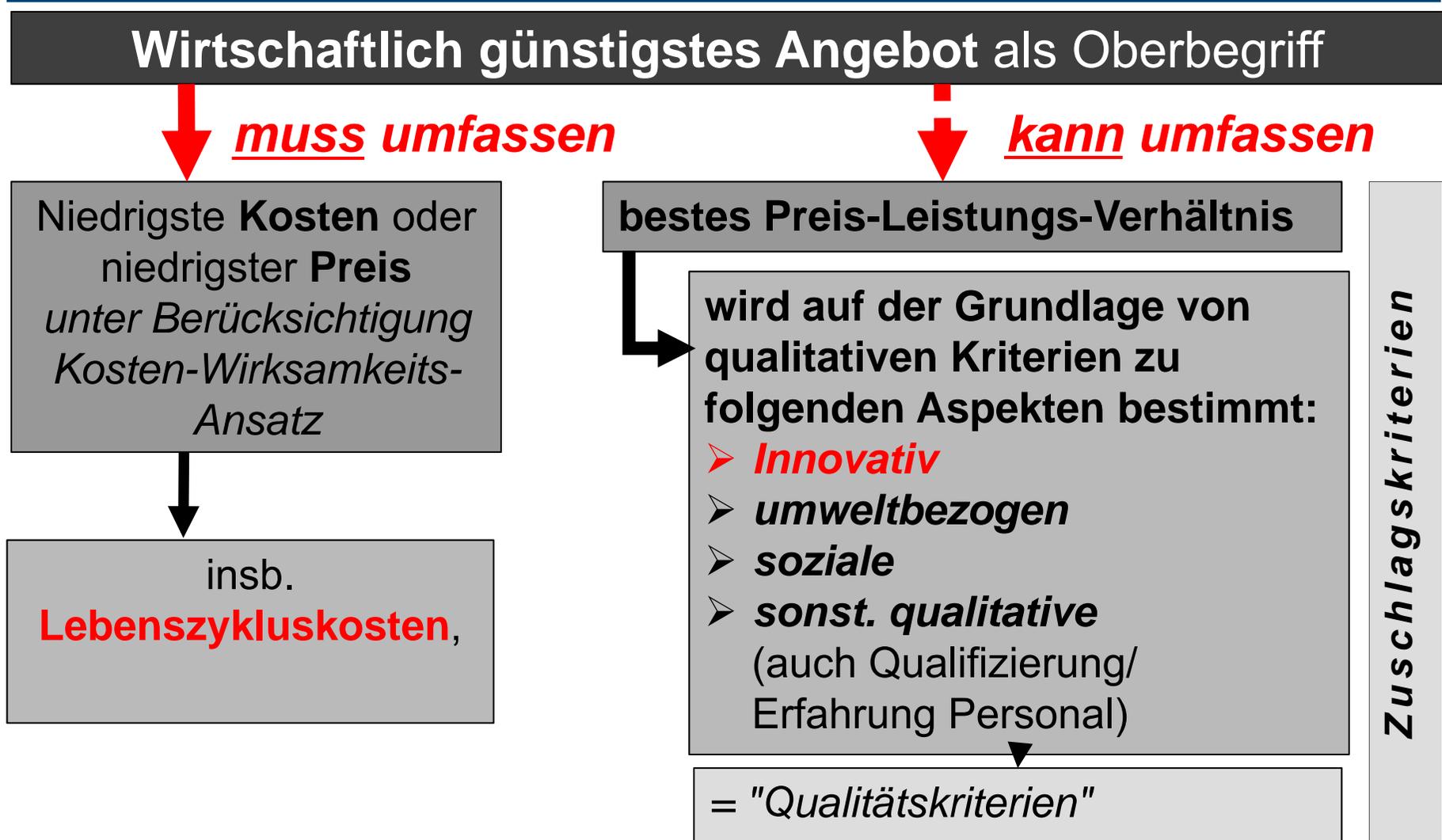
- Verbindung zum Auftragsgegenstand; sachbezogene Kriterien
- zu Wert und Zweck der Leistung verhältnismäßig

3. Eignung (§ 122 GWB, § 42 ff. VgV)

-
- ▶ **Eignungskriterien** können folgende 3 Elemente betreffen:
 - Befähigung [Eignung, Erlaubnis] zur Berufsausübung
 - wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit
 - technische und berufliche Leistungsfähigkeit

 - ▶ **Wichtig:**
 - Anforderungen müssen sich auf Auftragsgegenstand beziehen
 - zweckmäßig/angemessen (→ verhältnismäßig) sein

4. Zuschlag, Zuschlagserteilung nach den EU-Vergaberichtlinien



4. Zuschlag, Zuschlagserteilung (§ 127 GWB, § 58 VgV)

► Mögliche "Qualitätskriterien" (als Zuschlagskriterien):

- a) Qualität, einschließlich technischer Wert, Ästhetik, Zweckmäßigkeit, Zugänglichkeit, Design für Alle, **soziale, umweltbezogene** und **innovative** Eigenschaften und Handel sowie die damit verbundenen Bedingungen;
- b) Organisation, Qualifikation und Erfahrung des mit der Ausführung des Auftrags betrauten Personals, wenn die Qualität des eingesetzten Personals erheblichen Einfluss auf das Niveau der Auftragsausführung haben kann,
- c) Kundendienst und technische Hilfe, Lieferbedingungen wie Liefertermin, Lieferverfahren sowie Liefer- oder Ausführungsfrist.

4. Zuschlag, Zuschlagserteilung (§ 127 GWB, § 58 VgV)

- ▶ Zuschlagskriterien müssen "*bewertbar*" sein (d.h. Skalierung muss möglich sein; in der Praxis: Punktesystem!)
- ▶ Zuschlagskriterien müssen mit Auftragsgegenstand **in Verbindung stehen** (Art. 67 Abs. 2 und 3 VRL)
 - ▶ Auch anzunehmen, wenn sich die Kriterien in irgendeiner Weise und in irgendeinem Lebenszyklus-Stadium auf die zu erbringende Bauleistung, Lieferung oder Dienstleistung beziehen
 - ▶ Gilt auch für Faktoren, die zusammenhängen mit
 - spezifischem Prozess der Herstellung der Leistung
 - Bereitstellung der Leistung
 - Handel mit der Leistung

4. Zuschlag, Zuschlagserteilung (§ 127 GWB, § 58 VgV)

Wichtig:

- Der Zuschlag wird nicht auf das billigste Angebot erteilt, sondern auf das wirtschaftlichste!
- Der Auftraggeber hat es in der Hand, das wirtschaftlichste Angebot zu bestimmen, indem er andere Zuschlagskriterien als Preis oder Kosten festlegt (z.B. Qualitätskriterien).

5. Vorgaben zur Auftragsausführung: Ausführungsbedingungen (§ 128 GWB, § 61 VgV)

- ▶ sind wie bisher möglich
- ▶ können umfassen: wirtschaftliche, **innovationsbezogene**, umweltbezogene, soziale oder beschäftigungspolitische Belange
- ▶ Voraussetzungen:
 - Verbindung zum Auftragsgegenstand (gem. Art. 67 Abs. 3)
 - Angabe der Ausführungsbedingungen in der Auftragsbekanntmachung oder in den Vergabeunterlagen
- ➔ Objektive Anforderungen: Bedingungen müssen **zwingend erfüllt** werden (keine Wertungsentscheidung wie bei Zuschlag)
- ➔ Anforderungen an **allgemeine** Unternehmenspolitik **nicht** zulässig

6. Zwischenfazit zur Einbeziehung von innovativen Aspekten



- pauschaler Verweis auf "die Einbeziehung innovativer Kriterien in den Vergabeprozess" wenig zielführend
- entscheidend ist, an welcher Stelle und wie das Kriterium eingeführt wird
- abhängig von:
 - der **Art** der zu beschaffenden Leistung (Lieferleistung, Dienstleistung oder Bauleistung)
 - den **Bedürfnissen** des öffentlichen Auftraggebers:
 - a) sollen die Vorgaben **zwingend** eingehalten werden:
 - bei Lieferleistungen: → Vorgaben in der Leistungsbeschreibung
 - bei Dienst- u. Bauleist.: → Vorgaben zu Ausführungsbedingungen
 - b) sollen die Vorgaben bei der Entscheidung um das wirtschaftlichste Angebot **wertend** mit einfließen: → Festlegung entsprechender Zuschlagskriterien



-
- ▶ Gleichrangigkeit von **Offenem** und **Nicht offenem Verfahren**
 - ▶ **Kürzere Fristen**, aber Pflicht zur angemessenen Fristsetzung
 - ▶ Klare Begrifflichkeiten
(Teilnahmewettbewerb, Teilnahmefrist, Angebotsfrist etc.)
 - ▶ **Stärkung des Verhandlungsverfahrens und des Wettbewerblichen Dialogs**
 - erleichterte Zulassungsvoraussetzungen
 - "konzeptionelle oder **innovative** Lösungen";
 - "Art, Komplexität, rechtlicher oder finanzieller Rahmen oder einhergehender Risiken"
 - ▶ **Innovationspartnerschaft**

► Innovationspartnerschaft, § 119 Abs. 7 GWB

- Nur im Oberschwellenbereich geregelt (§ 19 VgV, § 3a EU Abs. 5 VOB/A, § 18 SektVO)
- **Innovative**, auf dem Markt **noch nicht verfügbare Leistungen** sollen durch den/die Partner zunächst entwickelt werden (1. Phase)
- Auftraggeber ist **zum Erwerb verpflichtet**, soweit Leistungsniveau und Kostenobergrenze eingehalten (2. Phase)
- Angabe von **Mindestanforderungen** an Beschaffungsbedarf (physische, funktionelle, rechtliche)
- Niedrigster Preis oder Kosten als alleiniges Zuschlagskriterium ausgeschlossen
- Festlegung von **Zwischenzielen** → Zahlung angemessener Teilbeträge
- Struktur der Partnerschaft, insb. Dauer und Wert der Phasen müssen den Innovationsgrad der Lösung und Abfolge der Forschungs- und Innovationstätigkeit widerspiegeln
- Beendigung der Partnerschaft bzw. einzelner Partnerschaften ist nach jedem Entwicklungsabschnitt möglich



Vergabeverfahren

- **EU-Auftragsbekanntmachung** = genaue Aufgabenstellung
- **Teilnahmewettbewerb**
- Eignungsprüfung und Aufforderung zur Angebotsabgabe an ausgewählte Bieter
- Erstangebote in Form von Forschungs- und Innovationsprojekten eingereicht
- **Verhandlungsphase** = inhaltliche Verbesserung der Erstangebote
- Wertung der finalen Angebote
- **Zuschlagserteilung** = Eingehen der Innovationspartnerschaft mit einem/mehreren Partner/n



Forschungs- und Entwicklungsphase

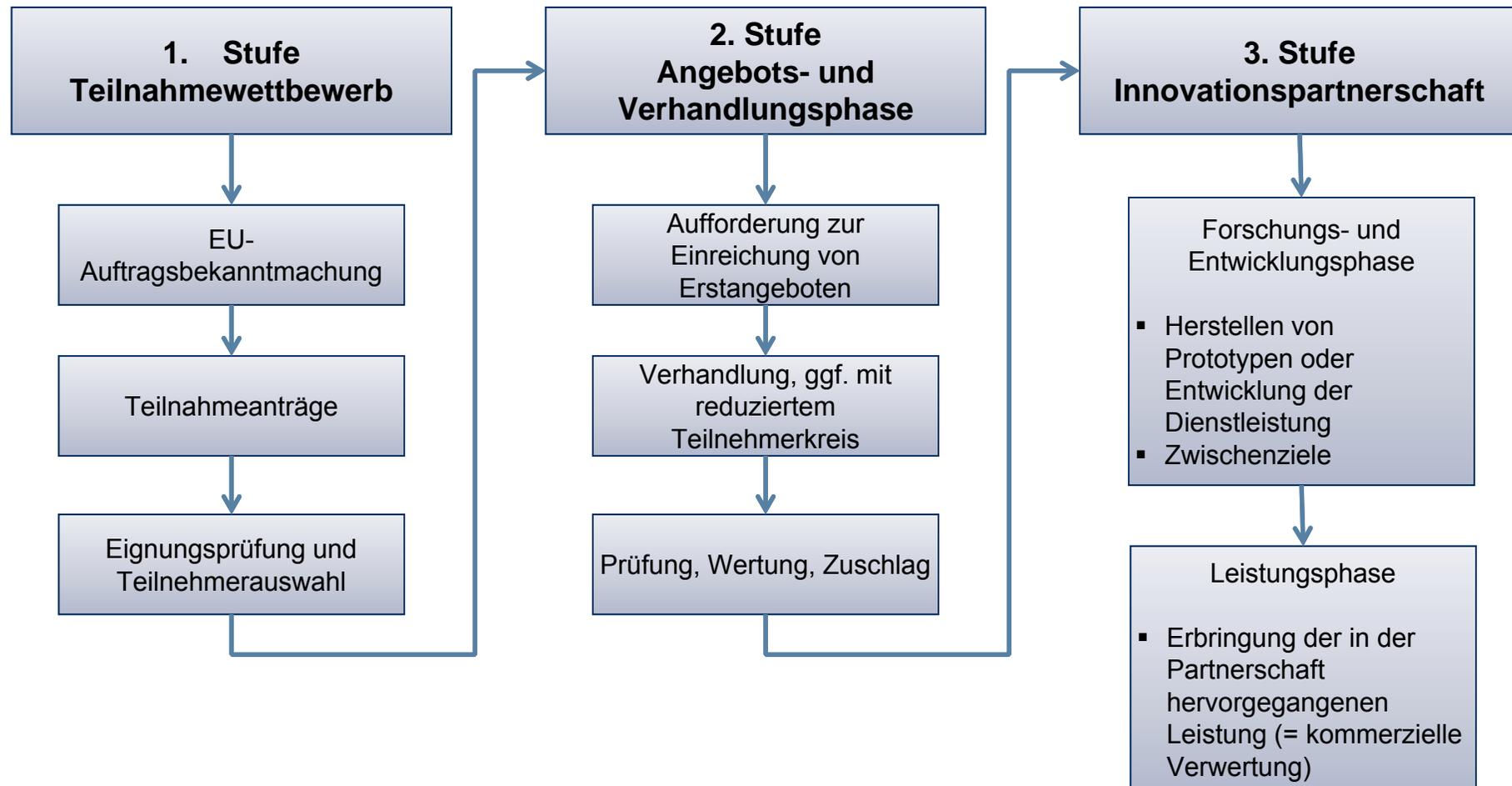
- Herstellung von Prototypen oder Entwicklung der Dienstleistung
- Zwischenziele = Zahlung angemessener Teilbeträge



Beschaffungsphase

- Erbringung der in der Partnerschaft hervorgegangenen Leistung (kommerzielle Verwertung)

Ablauf der Innovationspartnerschaft





- **Auftragsbekanntmachungen / Vergabebekanntmachungen**
 - Oberschwellenbereich: Veröffentlichung im TED-System (= zwingende elektronische Übermittlung)
 - Unterschwellenbereich: Veröffentlichung im Internet (Internetseite des Auftraggebers oder Internetportale, Ermittelbarkeit über www.bund.de)
- Verfügbarkeit der **Vergabeunterlagen** auf elektronischem Weg
 - unbeschränkter, kostenloser, vollständiger und direkter Zugang
- **Kommunikation** zum Vergabeverfahren ausschließlich mithilfe elektronischer Mittel:
 - Übermittlung der Teilnahmeanträge und Angebote
 - sonstige Kommunikation, z.B. Bieterfragen
- **Zwingend** spätestens ab **18. Oktober 2018** (Oberschwellenbereich) bzw. ab **1. Januar 2020** (Unterschwellenbereich)



Bundesministerium
für Wirtschaft
und Energie

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!



Bundesministerium für Wirtschaft und Energie
Referat IB6
Scharnhorststr. 34-37
10115 Berlin
buero-ib6@bmwi.bund.de