



Bayern.
Die Zukunft.

Die Einführung elektronischer Vergabeverfahren durch kommunale Auftraggeber in Bayern

Häufige Fragen & Antworten

Stand Juni 2016¹

Warum müssen kommunale Auftraggeber elektronische Vergabeverfahren einführen?

Die Verpflichtung, elektronische Vergabeverfahren einzuführen, ergibt sich für alle öffentlichen Auftraggeber aus den neuen, zum 17. April 2014 in Kraft getretenen europäischen Vergaberichtlinien². Diese wurden zum 18. April 2016 in nationales Recht umgesetzt.

Bundesrechtlich verankert wurden die elektronischen Vergabeverfahren in § 97 Abs. 5 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB)³.

¹ Die Fragen und Antworten werden regelmäßig aktualisiert. Änderungen gegenüber der jeweils vorangegangenen Fassung des Dokuments sind durch Randstrich gekennzeichnet

² Richtlinie über die öffentliche Auftragsvergabe (Richtlinie 2014/24/EU), <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014L0024&rid=1> Richtlinie über die Vergabe von Aufträgen durch Auftraggeber im Bereich Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste (Richtlinie 2014/25/EU) <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014L0025&rid=1> Richtlinie über die Konzessionsvergabe von Konzessionen (Richtlinie 2014/23/EU) <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014L0023&rid=1> – jeweils vom 26. Februar 2014

³ Die Zitate zum GWB beziehen sich auf die Fassung nach Artikel 1 des Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts (Vergaberechtsmodernisierungsgesetz – VergRModG) vom 17. Februar 2016, abrufbar unter www.vergabeinfo.bayern.de

Konkrete Anforderungen finden sich insbesondere in den

- §§ 9 bis 13, 40, 41 der Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge (Vergabeverordnung - VgV),
- §§ 9 bis 12, 40, 41 der Verordnung über die Vergabe von öffentlichen Aufträgen im Bereich des Verkehrs, der Trinkwasserversorgung und der Energieversorgung (Sektorenverordnung – SektVO),
- §§ 7 bis 11, 17, 23 der Verordnung über die Vergabe von Konzessionen (Konzessionsvergabeverordnung – KonzVgV),⁴
- §§ 11 EU, 11a EU, 11b EU, 12 EU, 12a EU VOB/A⁵

Müssen alle Vergabeverfahren elektronisch abgewickelt werden?

Verpflichtend ist nur die elektronische Abwicklung von solchen Auftragsvergaben, deren Wert die EU-Schwellenwerte erreicht oder überschreitet.⁶

Für Auftragsvergaben unterhalb der Schwellenwerte sind elektronische Vergabeverfahren nicht verpflichtend. Ob sie auch hier eingesetzt werden sollen, entscheidet der Auftraggeber.

Welche Schritte eines Vergabeverfahrens müssen zwingend elektronisch abgewickelt werden?

Die gesamte Kommunikation und der gesamte Informationsaustausch zwischen den öffentlichen Auftraggebern und den Unternehmen müssen mit elektronischen Mitteln abgewickelt werden.. Dazu gehören insbesondere die elektronische Übermittlung von Bekanntmachungen und Teilnahmeanträgen, die elektronische Verfügbarkeit der Vergabeunterlagen, die elektronische Einreichung von Angeboten und die elektronische Zuschlagserteilung.

⁴ Die Zitate zu den Verordnungen beziehen sich auf die Fassungen nach den Artikeln 1 bis 3 der Verordnung zur Modernisierung des Vergaberechts (Vergaberechtsmodernisierungsverordnung – VergModVO) vom 12.04.2016, abrufbar unter www.vergabeinfo.bayern.de

⁵ Die Zitate zur VOB/A beziehen sich auf die Fassung nach der Bekanntmachung vom 19. Januar 2016 (BAAnz AT 19.01.2016 B3), abrufbar unter www.vergabeinfo.bayern.de

⁶ Stand Juni 2016: Bauleistungen 5.225.000 €, Liefer- und Dienstleistungen im Sektorenbereich 418.000 €, soziale und andere besondere Dienstleistungen (Anhang XIV Richtlinie 2014/24/EU) 750.000 €, soziale und andere besondere Dienstleistungen im Sektorenbereich (Anhang XVII Richtlinie 2014/25/EU) 1,00 Mio €; sonstige Liefer- und Dienstleistungsaufträge 209.000 €, Konzessionen 5.225.000 € - jeweils ohne Umsatzsteuer

Nicht zwingend erforderlich ist es, dass die Angebote auch elektronisch verarbeitet und bewertet werden. Eine medienbruchfreie, vollständig elektronische Abwicklung von Vergabeverfahren ist nicht rechtlich vorgeschrieben. Ob diese eingeführt werden soll, entscheidet der Auftraggeber.

Was ist die Einheitliche Elektronische Eigenerklärung (EEE)?

Die Einheitliche Elektronische Eigenerklärung (EEE) muss bei EU-weiten Ausschreibungen von allen öffentlichen Auftraggebern zum Zeitpunkt der Übermittlung von Teilnahmeanträgen und Angeboten als vorläufiger Beleg für die Erfüllung der für den jeweiligen Auftrag relevanten Eignungskriterien akzeptiert werden (§ 48 Abs. 3, § 50 Abs. 1 VgV, § 6b EU Abs. 1 VOB/A). Mit ihr wird vom Unternehmen auch das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen erklärt. Das Standardformular zur EEE wurde mit der Durchführungsverordnung der Kommission (EU) Nr. 7/2016 vom 5. Januar 2016 zur Einführung des Standardformulars für die Einheitliche Europäische Eigenerklärung eingeführt (siehe dortigen Anhang 2). Die EEE kann über einen Online-Dienst der EU-Kommission ausgefüllt werden (<https://ec.europa.eu/growth/tools-databases/espd/filter?lang=de>). Dort sind über einen Link auch weitere Informationen zur EEE und die Verordnung der Kommission mit dem Standardformular abrufbar. Das Standardformular darf ab dem 18. April 2018 nur noch in elektronischer Form verwendet werden.

Der Auftraggeber ist nicht verpflichtet, die Vorlage der EEE in den Vergabeunterlagen zu fordern. Er muss sie aber in Form des Standardformulars akzeptieren, wenn der Unternehmer diese Möglichkeit des vorläufigen Nachweises nutzen will. Nach § 50 Abs. 2 Satz 2 VgV müssen vom Bieter, der den Zuschlag erhalten soll, die vom Auftraggeber konkret geforderten Eignungsnachweise vorgelegt werden (zu Bauleistungen siehe im Einzelnen § 6b EU VOB/A; hier ist auch ein Nachweis über das Präqualifikationsverzeichnis möglich).

Was ist e-Certis?

E-Certis ([eCertificate - Binnenmarkt und Dienstleistungen - Europäische Kommission](#)) ist eine von der EU-Kommission zur Verfügung gestellte und verwaltete Datenbank. Sie erleichtert es den öffentlichen Auftraggebern, bei EU-weiten Aus-

schreibungen festzulegen, welche Dokumente sie bei Bietern aus anderen EU-Mitgliedstaaten als Eignungsnachweise verlangen müssen oder akzeptieren können. Wenn ein öffentlicher Auftraggeber Bescheinigungen und sonstige Nachweise anfordert, muss er in der Regel solche verlangen, die vom Online-Dokumentenarchiv e-Certis abgedeckt sind (§ 48 Abs. 2 Satz 2 VgV, § 6b EU Abs. 2 Nr. 4 VOB/A). Die Nutzung ist gebührenfrei. Die Mitgliedstaaten sind verpflichtet, die Inhalte von e-Certis stets auf dem aktuellen Stand zu halten.

Bis wann müssen kommunale Auftraggeber die Verpflichtungen zur Einführung elektronischer Verfahren bei der Vergabe ihrer Aufträge umsetzen?

- Seit dem 18.April 2016 dürfen EU-weite Bekanntmachungen nur noch elektronisch beim Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union eingereicht werden (§ 40 Abs.1 Satz 1 VgV, § 40 Abs. 1 Satz 1 SektVO, § 23 Abs. 1 KonzVgV, § 12 EU Abs. 3 Nr. 2 Satz 3 VOB/A).

Die Bekanntmachungen (oder die Aufforderungen zur Interessensbestätigung⁷) müssen zwingend eine Internetadresse enthalten, unter der sämtliche Vergabeunterlagen unentgeltlich, uneingeschränkt, vollständig und direkt mithilfe elektronischer Mittel abgerufen werden können (§ 41 Abs. 1 VgV, § 41 Abs. 1 SektVO; §17 Abs. 1 KonzVgV, § 12a EU VOB/A. In diesem Stadium des Verfahrens genügt es den rechtlichen Anforderungen, wenn die Ausschreibungsunterlagen über einen Link auf der Homepage des Auftraggebers abrufbar sind. In der Bekanntmachung, die dem Amt für Veröffentlichungen der EU über das Informationssystem SIMAP ([SIMAP - Informationen über das öffentliche Auftragswesen in Europa](#)) elektronisch übermittelt werden kann, muss ein Hinweis auf den Link enthalten sein.

Bereits vom Tag der Veröffentlichung der Bekanntmachung an müssen sämtliche Vergabeunterlagen für jeden Interessenten verfügbar sein. Dies gilt für alle Verfahren, in denen ein Aufruf zum Wettbewerb veröffentlicht wird, also auch, wenn im Rahmen eines Teilnahmewettbewerbs öffentlich zur Abgabe von Teilnahmeanträgen aufgefordert wird. Es müssen zu diesem Zeitpunkt bereits alle Angaben abrufbar sein, die erforderlich sind, um den Interessenten eine Ent-

⁷ Betrifft die Fälle einer Vorinformation nach § 38 VgV oder einer regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung nach § 36 SektVO

scheidung zur Teilnahme am Vergabeverfahren zu ermöglichen. Welche Unterlagen zu den Vergabeunterlagen gehören, ergibt sich aus § 29 VgV, § 8 EU VOB/A und § 16 KonzVgV. Sie bestehen in der Regel aus

- dem Anschreiben (insbesondere der Aufforderung zur Abgabe von Teilnahmeanträgen oder von Angeboten) oder dem Begleitschreiben für die Abgabe der geforderten Unterlagen),
 - der Beschreibung der Einzelheiten der Durchführung des Verfahrens (Bewerbungsbedingungen), einschließlich der Angabe der Eignungs- sowie der Zuschlagskriterien und deren Gewichtung (sofern nicht in der Bekanntmachung bereits genannt) und
 - den Vertragsunterlagen, die aus Leistungsbeschreibung und Vertragsbedingungen bestehen. Bei freiberuflichen Leistungen ist davon auch der vollständige Entwurf des Vertrags mit dem freiberuflich Tätigen erfasst.
-
- Ab dem 18. Oktober 2018 ist die gesamte Kommunikation mit den Unternehmen auf der Basis von Informations- und Kommunikationstechnologien (IKT) auszugestalten. Dies gilt insbesondere für das Einreichungsverfahren von Angeboten und Teilnahmeanträgen Andere als elektronische Angebote dürfen danach, außer in wenigen Ausnahmefällen, nicht mehr entgegengenommen und im Vergabeverfahren berücksichtigt werden.

Die elektronische Einreichung von Angeboten ist über eine elektronische Vergabeplattform umsetzbar.

Zentrale Beschaffungsstellen dürfen bereits ab dem 18. April 2017 Angebote und Teilnahmeanträge nur noch elektronisch entgegennehmen.

- Das Standardformular für die Einheitliche Europäische Eigenerklärung muss ab dem 18. April 2016 akzeptiert werden. Ab dem 18. April 2018 darf dieses nur noch in elektronischer Form verwendet werden.

Was sind zentrale Beschaffungsstellen?

Zentrale Beschaffungsstellen sind öffentliche Auftraggeber, die die Aufgabe haben, auf Dauer (entgeltlich oder unentgeltlich) für andere öffentliche Auftraggeber Beschaffungen durchzuführen.

Die zentrale Beschaffungsstelle kann dabei auf zwei Wegen genutzt werden. Erstens kann die zentrale Beschaffungsstelle selbst Liefer- und Dienstleistungen beschaffen und an den öffentlichen Auftraggeber weiterveräußern. Zweitens kommt eine Tätigkeit als Vermittler in Betracht, bei der die zentrale Beschaffungsstelle im Namen und auf Rechnung anderer öffentlicher Auftraggeber Vergabeverfahren durchführt oder Rahmenvereinbarungen abschließt. Eine solche Vermittlertätigkeit kann entweder im Wege eines autonom durchgeführten Vergabeverfahrens ausgeübt werden oder nach Weisung der betreffenden öffentlichen Auftraggeber. Obliegt die Durchführung der Vergabeverfahren allein der zentralen Beschaffungsstelle, so ist sie für die Rechtmäßigkeit des Verfahrens allein und unmittelbar verantwortlich. Ist dies nicht der Fall, bleibt der öffentliche Auftraggeber selbst für die Maßnahmen des Vergabeverfahrens verantwortlich, die er selbst durchführt oder anweist.

Öffentliche Auftraggeber, die – ohne spezifischen Bezug zu Beschaffungsmaßnahmen – allgemein als Teil der innerstaatlichen Organisationsstruktur im Rahmen des eigenen, gesetzlich definierten Aufgabenbereiches für andere tätig sind (zum Beispiel Verwaltungsgemeinschaften), fallen nicht unter den Begriff der zentralen Beschaffungsstelle.

Gibt es Ausnahmen von der Pflicht zur elektronischen Kommunikation?

Ausnahmen von der Pflicht zur elektronischen Kommunikation sind für solche Fälle vorgesehen, in denen die Nutzung elektronischer Mittel aufgrund der besonderen Art der Auftragsvergabe besondere Instrumente, Vorrichtungen oder Dateiformate erfordern würde, die nicht allgemein verfügbar sind oder in denen die Kommunikation nur mit speziellen Bürogeräten bearbeitet werden könnte (§ 41 Abs. 2 VgV, § 41 Abs. 3 SektVO, § 11b EU Abs.1 VOB/A). Für Konzessionsvergaben sind Ausnahmen aus außergewöhnlichen Sicherheitsgründen oder aus techni-

schen Gründen oder aufgrund der besonderen Sensibilität von Handelsinformationen möglich (§ 17 Abs.2 KonzVgV).

Kommunikation, die keine wesentlichen Bestandteile eines Vergabeverfahrens betrifft, kann in Ausnahmefällen mündlich erfolgen, wenn der Inhalt der mündlichen Kommunikation ausreichend dokumentiert wird. Wesentliche Bestandteile des Vergabeverfahrens umfassen insbesondere die Auftragsunterlagen, Teilnahmeanträge, Interessensbestätigungen und Angebote. Im Interesse einer rechtssicheren Durchführung des Verfahrens ist in jedem Fall darauf zu achten, dass das Verfahren transparent ausgestaltet und die Bieter gleichbehandelt werden. So ist es beispielsweise erforderlich, Konkretisierungen, die sich durch Bieterfragen ergeben, allen Verfahrensbeteiligten gegenüber zu beantworten und dies zu dokumentieren. Deshalb sollte von einer mündlichen Kommunikation nur zurückhaltend Gebrauch gemacht werden.

Die interne Kommunikation fällt nicht unter die Verpflichtung zur Anwendung elektronischer Kommunikationsmittel.

Trifft die Verpflichtung zur Durchführung elektronischer Vergabeverfahren nur die Auftraggeber oder auch die Bewerber oder Bieter?

Die Verpflichtung trifft sowohl die staatlichen und kommunalen Auftraggeber als auch die Unternehmen.

Wird es eine einheitliche Vergabeplattform für Bayern geben?

Es wird auf absehbare Zeit keine einheitliche Vergabeplattform für alle öffentlichen Auftraggeber in Bayern geben.

Können die kommunalen Auftraggeber staatliche Vergabeplattformen nutzen?

Die staatlichen Vergabestellen nutzen derzeit die beiden Vergabeplattformen www.vergabe.bayern.de (Schwerpunkt VOB/A) und www.auftraege.bayern.de (Schwerpunkt VOL/A). Beide ermöglichen es, sowohl für Bauleistungen nach VOB/A als auch für Leistungen nach VOL/A alle Stufen eines Vergabeverfahrens,

von der Übermittlung der Bekanntmachung über die Verfügbarkeit der Auftragsunterlagen bis zur Zuschlagserteilung, elektronisch abzuwickeln. Sie bieten darüber hinaus auch eine – nach den europäischen Richtlinien nicht geforderte – elektronische Verarbeitung von Daten.

Beide Systemverträge enthalten Öffnungsklauseln für den Beitritt kommunaler Auftraggeber. Die Nutzung wird aber nicht kostenlos angeboten. Da der Freistaat Bayern keine Rahmenvereinbarungen mit den privaten Systemanbietern geschlossen hat, müssen Kommunen, die die staatlichen Plattformen nutzen wollen, außerdem zuvor für ihren konkreten Fall die vergaberechtlichen Voraussetzungen prüfen. Sofern die Grenze für einen Direktkauf (derzeit 500 € ohne Umsatzsteuer) überschritten wird, kann je nach Höhe der zu erwartenden Nutzungskosten die Einholung von Vergleichsangeboten oder eine beschränkte oder öffentliche Ausschreibung erforderlich werden.

Bei Interesse an einer der beiden staatlichen Plattformen können sich kommunale Auftraggeber an folgende Kontaktadressen wenden: für www.auftraege.bayern.de Kontakt: info-evergabe@lfst.bayern.de; für www.vergabe.bayern.de Kontakt: vergabeplattform@stmi.bayern.de .

Sind die staatlichen Vergabeplattformen auch für kommunale Auftraggeber geeignet?

Grundsätzlich sind die staatlichen Plattformen auch für kommunale Auftraggeber geeignet. Es gibt aber auch weitere Anbieter auf dem Markt. Welches System die spezifischen Bedürfnisse des jeweiligen kommunalen Auftraggebers am besten erfüllt und den bei ihm üblichen Workflow bestmöglich abbildet, kann nur er selbst entscheiden. Dabei ist es unabdingbar, im Vorfeld die jeweiligen internen Organisationsabläufe zu analysieren.

Es kann zur Entscheidungsfindung hilfreich sein, in Frage kommende Systeme im Echtbetrieb zu betrachten, um ihre Eignung für den Einsatz beim jeweiligen kommunalen Auftraggeber bewerten zu können.

Muss jede Kommune eine Vergabeplattform vorhalten?

Ob kommunale Auftraggeber eigene Vergabeplattformen vorhalten, müssen sie eigenverantwortlich unter Berücksichtigung ihrer Bedürfnisse prüfen.

Neben einer Nutzung der staatlichen Vergabeplattformen oder der Anschaffung eines eigenen Systems kommt insbesondere für solche Kommunen, die nur selten Aufträge oberhalb der EU-Schwellenwerte vergeben, auch eine Inanspruchnahme privater Beschaffungsdienstleister in Betracht. Die hierfür erforderlichen Dienstleistungsaufträge mit dem Beschaffer müssen – sofern sie die Grenze für einen zulässigen Direktkauf in Höhe von derzeit 500 € (ohne Umsatzsteuer) überschreiten – von den kommunalen Auftraggebern im Wettbewerb vergeben werden.

Denkbar ist auch eine Kooperation mit anderen kommunalen Auftraggebern. Wird dabei eine vorhandene Vergabeplattform einer anderen Kommune im Rahmen der interkommunalen Zusammenarbeit nach dem KommZG dauerhaft mitbenutzt (Art. 7 Abs. 2 Satz 1 KommZG), wird diese als zentrale Beschaffungsstelle tätig. Zentrale Beschaffungsstellen können ohne vorherigen Wettbewerb eingebunden werden. Auch gelegentliche, anlassbezogene Kooperationen über Dienstleistungsvereinbarungen zwischen einzelnen Kommunen sind nicht ausgeschlossen.

Welche Anforderungen muss eine elektronische Vergabeplattform erfüllen?

Die Anforderungen ergeben sich im Einzelnen aus §§ 10 und 11 VgV, § 11 SektVO, § 9 KonzVgV und §11a EU VOB/A. Demnach müssen die für die elektronische Kommunikation verwendeten Instrumente und Vorrichtungen sowie ihre technischen Merkmale nichtdiskriminierend und allgemein verfügbar sein. Sie müssen mit den allgemein verbreiteten Geräten und Programmen der IKT kompatibel sein und dürfen den Zugang der Wirtschaftsteilnehmer zum Vergabeverfahren nicht einschränken. Sie müssen barrierefrei im Sinne des Gesetzes zur Gleichstellung behinderter Menschen vom 27. April 2002 in der jeweils geltenden Fassung sein⁸. Es dürfen ausschließlich solche elektronischen Mittel verwendet

⁸ Siehe hierzu auch Verordnung zur Schaffung barrierefreier Informationstechnik nach dem Behindertengleichstellungsgesetz vom 12. September 2011 (BGBl. I S.1843, 1859) (Barrierefreie-Informationstechnik-Verordnung – BITV 2.0) einschließlich der dortigen Anlage 1

werden, die die Unversehrtheit, die Vertraulichkeit und die Echtheit der Daten gewährleisten. Die kommunalen Auftraggeber können die maximale Größe von Dateien, die innerhalb eines Vergabeverfahrens von ihnen empfangen werden, festlegen, sofern dies aus technischen Gründen erforderlich ist.

Alle notwendigen Informationen über die Spezifikationen für die elektronische Einreichung der Angebote und Teilnahmeanträge, einschließlich Verschlüsselung und Zeitstempelung, müssen den Interessenten zugänglich sein.

Verstößt eine Forderung nach einer Registrierung des interessierten Unternehmens gegen die Vorgabe eines direkten Zugriffs?

Hier ist zu unterscheiden zwischen „bloßen“ Interessenten an den Ausschreibungsunterlagen und „aktiven“ Bewerbern oder Bietern, die einen Teilnahmeantrag oder ein Angebot abgeben möchten oder bereits abgegeben haben.

- Das Herunterladen der Vergabeunterlagen muss für jedermann (jedes interessierte Unternehmen und jeden interessierten Bürger) direkt und uneingeschränkt – das heißt ohne vorherige Registrierung und ohne Eingabe eines Passwortes - möglich sein. Aus dieser Freiheit resultiert allerdings auch die Pflicht zur selbstständigen, eigenverantwortlichen Information interessierter Bürger und Unternehmen über etwaige Änderungen der Vergabeunterlagen oder die Bereitstellung zusätzlicher Informationen, zum Beispiel durch Antworten des öffentlichen Auftraggebers auf Bieterfragen. Die öffentlichen Auftraggeber müssen solche Änderungen allen Interessierten direkt und uneingeschränkt verfügbar machen. Sie müssen jedoch nicht dafür sorgen, dass sie tatsächlich zur Kenntnis genommen werden.

Um die elektronische Kommunikation in diesem Stadium zu erleichtern, kann den Interessenten bereits durch eine voreingestellte opt-out-Funktion angeboten werden, auf freiwilliger Basis einen Benutzernamen und eine gültige E-Mailadresse anzugeben (§ 9 Abs. 3 Satz 2 VgV, § 9 Abs. 3 Satz 2 SektVO, § 7 Abs. 3 Satz 2 KonzVgV, § 11 EU Abs. 6 Sätze 2 und 3 VOB/A). Diese Option könnte durch einen Hinweis auf die Vorteile, die mit der Angabe dieser Daten verbunden sind, ergänzt werden (zum Beispiel Informationsfluss bei Änderung der Unterlagen, Beantwortung von Rückfragen). Unabhängig davon müssen

Änderungen und Erläuterungen der Vergabeunterlagen aber auch unter der elektronischen Adresse abrufbar sein, die den unentgeltlichen, uneingeschränkten, vollständigen und direkten Zugriff auf die Vergabeunterlagen erlaubt.

- Für alle anderen Aktivitäten im Rahmen eines Vergabeverfahrens kann eine Registrierung verlangt werden (§ 9 Abs. 3 Satz 1 VgV, § 9 Abs. 3 Satz 1 SektVO, § 7 Abs. 3 Satz 1 KonzVgV, § 11 EU Abs. 6 Satz 1 VOB/A).

Können die kommunalen Auftraggeber von den beteiligten Unternehmen für die elektronische Abwicklung des Vergabeverfahrens ein Entgelt verlangen?

Das Auffinden, der Empfang und das Anzeigen von Vergabeunterlagen dürfen nicht mit Kosten verbunden sein. Das Vergaberecht fordert aber nicht, dass die öffentliche Hand grundsätzlich ihre Dienstleistungen unentgeltlich zur Verfügung stellen muss und schließt insbesondere eine Forderung von Entgelten für so genannte Mehrwertdienste⁹ nicht aus.

Welche Formerfordernisse müssen beachtet werden?

Die kommunalen Auftraggeber sind nicht verpflichtet, bestimmte Programme oder Hilfsmittel der IKT (zum Beispiel bestimmte Vergabeplattformen oder Programme zur Gebäudemodellierung) zu nutzen. Die Entscheidung darüber liegt ausschließlich beim Auftraggeber.

Welche Sicherheitsanforderungen muss die Vergabeplattform erfüllen?

Aus § 10 Abs. 1 VgV (§ 10 Abs. 1 SektVO, § 8 Abs. 1 KonzVgV und § 11a EU Abs. 4 VOB/A) ergibt sich, welche Mindestanforderungen für den Empfang von Angeboten, Teilnahmeanträgen und Interessensbestätigungen sowie von Plänen und Entwürfen für Planungswettbewerbe erfüllt werden müssen. Unter Beachtung dieser Anforderungen legt der öffentliche Auftraggeber das erforderliche Sicherheitsniveau für die elektronischen Mittel selbst fest.

⁹ Zum Beispiel für die Verfügbarkeit von Newslettern

Generell dürfen nach § 11 Abs. 2 VgV (§ 11 Abs. 2 SektVO, § 9 Abs. 2 KonVgV, § 11a EU Abs. 2 VOB/A) nur elektronische Mittel eingesetzt werden, die die Unversehrtheit, Vertraulichkeit und Echtheit der Daten gewährleisten.

Grundsätzlich genügt es, dass die Unternehmen ihre Angebote, Teilnahmeanträge, Interessensbekundungen und Interessensbestätigungen in Textform nach § 126b BGB übermitteln. Insbesondere fordern die Vergabevorschriften hier keine elektronische Signatur. Wenn zu übermittelnde Daten erhöhte Anforderungen an die Sicherheit stellen, kann der Auftraggeber eine fortgeschrittene elektronische Signatur nach § 2 Nr. 2 oder eine qualifizierte elektronische Signatur nach § 2 Nr. 3 des Gesetzes über die Rahmenbedingungen für elektronische Signaturen (Signaturgesetz) verlangen (§ 53 Abs. 1, 3 VgV, § 43 Abs. 1, § 44 Abs. 1 SektVO, § 28 Abs. 1, 3 KonVgV, § 11 EU Abs. 4, 5, § 13 EU VOB/A). Voraussetzung hierfür ist, dass für die Daten, die in direktem Zusammenhang mit der Angebotseinreichung stehen, vom Auftraggeber ein Sicherheitsniveau festgelegt wurde. Dieses muss das Ergebnis einer Verhältnismäßigkeitsprüfung zwischen den zur Sicherung einer richtigen und zuverlässigen Authentifizierung der Datenquelle und der Unversehrtheit der Daten erforderlichen Maßnahmen einerseits und den von nicht berechtigten Datenquellen stammenden und/oder von fehlerhaften Daten ausgehenden Gefahren andererseits im Einzelfall sein. Wird vom Auftraggeber eine elektronische Signatur gefordert, so muss er die Rahmenbedingungen so gestalten, dass gültige fortgeschrittene elektronische Signaturen und gültige Zertifikate, die von Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten der EU ausgestellt werden, akzeptiert werden.

Zur Form der Zuschlagserteilung trifft das Vergaberecht keine besonderen Regelungen über die Anforderungen des § 9 VgV hinaus. Besonderheiten ergeben sich aber aus folgenden Vorschriften:

- Nach Art. 38 Abs. 2 GO, Art. 35 Abs. 2 LkrO, Art. 33a Abs. 2 BezO und Art. 37 Abs. 1 KommZG bedürfen Erklärungen, durch die Gemeinden, Landkreise, Bezirke und Zweckverbände verpflichtet werden sollen, der Schriftform. Entsprechendes gilt für Kommunalunternehmen des öffentlichen Rechts. Für kommunale Unternehmen in Privatrechtsform gelten die Festlegungen in den jeweiligen Gesellschaftsverträgen oder Satzungen. In diesem Rahmen ist für kommunale Auftraggeber bei Zuschlagserteilung Schriftform erforderlich, da der Zuschlag eine den Auftraggeber bindende Willenserklärung ist.

- Für Architekten- und Ingenieurleistungen, die der HOAI unterliegen, gilt § 7 HOAI. Demnach muss die gesamte Vereinbarung schriftlich geschlossen werden. Sofern kein gesonderter Vertrag geschlossen wird, muss sowohl das Angebot als auch der Zuschlag schriftlich erfolgen.

Ist demnach Schriftform erforderlich, so ist diese nach Ablauf der Umsetzungsfrist für die gesamte elektronische Kommunikation ab 18. Oktober 2018 (für zentrale Beschaffungsstellen ab 18. April 2017) nach § 126a BGB ausschließlich durch die qualifizierte elektronische Signatur zu erfüllen.

Müssen Standards beachtet werden, die die Interoperabilität mit anderen Systemen sicherstellen?

Nach § 10 Abs. 2 VgV (§ 10 Abs. 2 SektVO, § 8 Abs. 2 KonzVgV, § 11a EU Abs. 5 VOB/A) müssen die elektronischen Mittel, die der Auftraggeber einsetzt, für den Empfang von Angeboten, Teilnahmeanträgen und Interessensbestätigungen sowie von Plänen und Entwürfen für Planungswettbewerbe über eine einheitliche Datenaustauschnittstelle verfügen. Die Vergabeverordnungen legen fest, dass dabei die jeweils geltenden Interoperabilitäts- und Sicherheitsstandards der Informationstechnik gemäß § 3 Abs. 1 des Vertrags über die Errichtung des IT-Planungsrats und über die Grundlagen der Zusammenarbeit beim Einsatz der Informationstechnologie in den Verwaltungen von Bund und Ländern vom 1. April 2010 (BGBl I 2010, 663)¹⁰ zu verwenden sind. Eine solche einheitliche Datenaustauschnittstelle beschreibt beispielsweise der Standard X-Vergabe.

Gibt es weitere elektronische Instrumente, die im Zusammenhang mit der Erteilung kommunaler Aufträge vorzuhalten sind?

Das neue Vergaberecht sieht drei spezifische Instrumente für eine elektronische Auftragsvergabe vor:

- **Dynamische Beschaffungssysteme**

Marktübliche Lieferungen können über ein vollelektronisches Verfahren be-

¹⁰ § 3 Abs. 1 hat folgenden Wortlaut: „Für den im Rahmen ihrer Aufgabenerfüllung notwendigen Austausch von Daten zwischen dem Bund und den Ländern sollen gemeinsame Standards für die auszutauschenden Datenobjekte, Datenformate und Standards für Verfahren, die zur Datenübertragung erforderlich sind, sowie IT-Sicherheitsstandards festgelegt werden. Hierbei ist vorrangig auf bestehende Marktstandards abzustellen.“

schafft werden, das für eine festgelegte Gültigkeitsdauer jedem Wirtschaftsteilnehmer offen steht, der die Eignungskriterien erfüllt.

- **Elektronische Auktionen**

Mit diesem - sich in sich wiederholenden Verfahrensschritten dem Ergebnis annähernden - Verfahren können nach einer ersten vollständigen Bewertung der Angebote nach unten korrigierte Preise und/oder neue, auf bestimmte Komponenten der Angebote abstellende Werte vorgelegt werden.

- **elektronische Kataloge**

Öffentliche Auftraggeber können festlegen, dass die Angebote in Form eines elektronischen Katalogs übermittelt werden oder einen Katalog beinhalten müssen.

Die kommunalen Auftraggeber sind nicht verpflichtet, die technischen Voraussetzungen für die Anwendung dieser Instrumente zu schaffen.

Müssen kommunale Auftraggeber auch elektronische Rechnungen akzeptieren?

Die europäische Richtlinie 2014/55/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. April 2014 über die elektronische Rechnungstellung bei öffentlichen Aufträgen fordert, dass künftig auch von kommunalen Auftraggebern elektronische Rechnungen entgegen genommen und verarbeitet werden. Diese Verpflichtung ist in Art. 5 Abs. 2 des Bayerischen E-Government-Gesetzes (BayEGovG) umgesetzt worden.

Die Verpflichtung gilt nur für die Abwicklung von solchen Aufträgen, die, weil sie die EU-Schwellenwerte erreichten oder überschritten, nach den Bestimmungen des Vierten Teils des GWB vergeben wurden.

Die Kernelemente einer elektronischen Rechnung müssen zunächst in einer europäischen Norm festgelegt werden, die die EU-Kommission spätestens bis zum 27. Mai 2017 veröffentlichen muss. Ab dem 27. November 2019 müssen die öffentlichen Auftraggeber den Empfang und die Verarbeitung elektronischer Rechnungen sicherstellen.