

Der § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV ist weg! Was tun?

7. Saarländischer Vergabetag – Saarbrücken, 10.10.2023

Dipl.-Ing. Arnulf Feller

GHV Gütestelle Honorar- und Vergaberecht e. V.

Friedrichsplatz 6, 68165 Mannheim

Tel.: 0621-860861-0 Fax: 0621-860861-20

Web: www.ghv-guetestelle.de

Inhalt

- Vorstellung GHV
- Der bisherige § 3 Abs. 7 S. 2 VgV
- Das Gesetzgebungsverfahren
- Die Initiativen der Länder
- Die Folgen des Wegfalls
- Was tun?

Vorstellung GHV

Vereinsmitglieder:

- Rund 500 direkte und rund 5.500 indirekte Vereinsmitglieder
- Bestehend aus Kammern, Ministerien, Städten, Kommunen, Landkreisen, Planende

Aufgabe:

- Beratung zur Vergütung (HOAI) und Vergabe (VgV, UVgO) von Planungsleistungen
- Streitbeilegung bei Vergütungsfragen
- Verbraucherschlichtungsstelle nach VSBG
- Gemeinnützig
- Siehe: www.ghv-guetestelle.de

Der bisherige § 3 Abs. 7 VgV

§ 3 Abs. 7 VgV a. F.:

*„Kann (...) die vorgesehene Erbringung einer Dienstleistung zu einem Auftrag führen, der in mehreren Losen vergeben wird, ist der geschätzte Gesamtwert aller Lose zugrunde zu legen. **Bei Planungsleistungen gilt dies nur für Lose über gleichartige Leistungen.** Erreicht oder überschreitet der geschätzte Gesamtwert den maßgeblichen Schwellenwert, gilt diese Verordnung für die Vergabe jedes Loses.“*

→ Satz 1: Gesamtwert aller Lose maßgeblich!

→ **Satz 2: Alle Lose nur bei gleichartigen Planungsleistungen maßgeblich!**

→ Satz 3: Gesamtwert über Schwellenwert, dann jedes Los nach EU-Vergaberecht!

Der bisherige § 3 Abs. 7 VgV

§ 3 Abs. 7 Satz 2 VgV a. F.:

„(...) Bei Planungsleistungen gilt dies nur für Lose über gleichartige Leistungen.“

- ➔ Heute ist (überwiegend) anerkannt:
 - Architektur-/Ingenieurleistung ist ein Los!
 - Tragwerksplanungsleistung ist ein Los!
 - Fachplanung Technische Ausrüstung HLS ist ein Los!
 - Fachplanung Technische Ausrüstung E-Technik ist ein Los!
 - Baugrundgutachten, Vermessung usw. sind je ein Los!
- ➔ Deshalb waren bisher Projekte < 2,5 Mio. € Herstellungskosten meist frei vom EU-Vergaberecht!

Das neue Gesetzgebungsverfahren

Referentenentwurf (16.02.2023):

„Entwurf einer Verordnung zur Anpassung des Vergaberechts an die Einführung neuer elektronischer Standardformulare („eForms“) für EU-Bekanntmachungen und an weitere europarechtliche Anforderungen.“

- ➔ = Referentenentwurf des verantwortlichen Wirtschaftsministeriums!
- ➔ Zusammen mit neuen Formularen!

Das neue Gesetzgebungsverfahren

Referentenentwurf (16.02.2023):

A. Problem und Ziel:

„Anlässlich der Anpassung der Vergabeverordnungen sollen zugleich weitere europarechtlich erforderliche Anpassungen des nationalen Vergaberechts vorgenommen werden. Zwei Vorwürfe aus einem Vertragsverletzungsverfahren der Europäischen Kommission werden mit der Verordnung behoben.“

- ➔ Vorwürfe aus Vertragsverletzungsverfahren vom 24.01.2019 (§ 3 Abs. 7 Satz 2 VgV = europarechtswidrig) sollen „behoben“ werden!

Das neue Gesetzgebungsverfahren

Referentenentwurf (16.02.2023):

B. Lösung; Nutzen:

„B. 1 Lösung

Im Zuge der Vorwürfe im Vertragsverletzungsverfahren der Europäischen Kommission gegen die Bundesrepublik Deutschland werden die Sonderregelungen in § 3 Absatz 7 Satz 2 VgV (...) aufgehoben.

B. 2 Nutzen

Durch weitere Änderungen in Reaktion auf das Vertragsverletzungsverfahren werden die Vergaberegelungen klarer an das EU-Vergaberecht angepasst.“

- ➔ Sonderregelung in § 3 Absatz 7 Satz 2 VgV soll weg!
- ➔ Klarer an das EU-Vergaberecht angepasst!

Das neue Gesetzgebungsverfahren

Referentenentwurf (16.02.2023):

E.2 Erfüllungsaufwand für die Verwaltung:

„Trotz der lediglich klarstellenden Wirkung der Aufhebung könnten Ausschreibungen von Planungsleistungen zukünftig praktisch häufiger oberhalb der EU-Schwellenwerte liegen als bisher für vergleichbare Leistungen. (...)“

➔ Ja! Nachfolgend Beispiele!

Das neue Gesetzgebungsverfahren

Referentenentwurf (16.02.2023):

E.2 Erfüllungsaufwand für die Verwaltung:

„(...) Die Verschiebung der Fallzahlen vom Unterschwellenbereich in den Bereich der Oberschwellenvergaben lässt sich nur grob abschätzen. (...)“

→ Nein, die Fallzahlen könnten genau ermittelt werden!

Das neue Gesetzgebungsverfahren

Referentenentwurf (16.02.2023):

E.2 Erfüllungsaufwand für die Verwaltung:

„(...) Nimmt man an, dass jährlich 10 000 Planungsleistungen zukünftig nach EU-Recht und nicht nach UVgO ausgeschrieben werden, dann kann der zusätzliche Erfüllungsaufwand seitens der Vergabestellen (...) mit

110 000 Euro

pro Jahr beziffert werden.“

- 11 € pro Vergabeverfahren!?
- Tatsächlich eher mindestens 10.000 €/Vergabeverfahren!
- Tatsächlicher Erfüllungsaufwand: **Mindestens 100 Mio. €!**

Das neue Gesetzgebungsverfahren

Referentenentwurf (16.02.2023):

Artikel 1 Nr. 2 Änderung der Vergabeverordnung:

„§ 3 Absatz 7 Satz 2 wird aufgehoben.“

➔ Er ist weg!

Das neue Gesetzgebungsverfahren

Deutscher Bundestag Drucksache 20/6118 vom 22.03.2023:

Verordnung der Bundesregierung

Verordnung zur Anpassung des Vergaberechts an die Einführung neuer elektronischer Standardformulare („eForms“) für EU-Bekanntmachungen und an weitere europarechtliche Anforderungen

→ Inhaltlich wie Referentenentwurf!

Das neue Gesetzgebungsverfahren

Deutscher Bundestag Drucksache 20/6483 vom 20.04.2023:

**Beschlussempfehlung und Bericht des Wirtschaftsausschusses
(9. Ausschuss) zu der Verordnung der Bundesregierung
Drucksache 20/6118**

*„Der Bundestag wolle beschließen,
auf eine Ablehnung oder Änderung der Verordnung auf Drucksache
20/6118 zu verzichten.“*

- ➔ Der Wirtschaftsausschuss empfiehlt die Streichung ohne Änderungen!

Das neue Gesetzgebungsverfahren

Parlament im Bundestag am 27.04.2023:

„Auf der Grundlage einer Beschlussempfehlung des Wirtschaftsausschusses (20/6483) billigte das Parlament (...) die Verordnung der Bundesregierung zur Anpassung des Vergaberechts an die Einführung neuer elektronischer Standardformulare („eForms“) für EU-Bekanntmachungen und an weitere europarechtliche Anforderungen (20/6118 (...)).“

- ➔ Der Bundestag hat am 27.04.2023 entschieden!
- ➔ Der Bundesrat hat in seiner 1034. Sitzung am 16.06.2023 zugestimmt (BR-Ds. 203/23)!
- ➔ Die Verordnung tritt am Tag nach ihrer Verkündung im Bundesgesetzblatt in Kraft!

Seit dem 23.08.2023 ist § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV Geschichte!



Die Initiativen der Länder im Bundesrat

Bundesrat Drucksache 602/22 (Beschluss) vom 10.02.2023:

„4.d). Die Bundesregierung sollte sich auf europäischer Ebene dafür einsetzen, dass ein Sonderschwellenwert für Planungsleistungen (...) eingeführt wird. Infolge einer generellen Additionspflicht von Auftragswerten bei einer möglichen Streichung des § 3 Absatz 7 Satz 2 der Vergabeverordnung (VgV) wird die Zahl der auf europäischer Ebene ausschreibungspflichtigen Verfahren deutlich ansteigen, da auch kleinere Aufträge unter das europäische Vergaberecht fallen werden. (...) Aufträge für Planungsleistungen müssten schon ab einem geringen Auftragswert europaweit ausgeschrieben werden. (...)“

➔ Ja!

Die Initiativen der Länder im Bundesrat

Bundesrat Drucksache 602/22 (Beschluss) vom 10.02.2023:

„4.d). (...) Für die staatlichen und kommunalen Bauämter bedeutet dies eine enorme Mehrbelastung. Zudem führt die Systematik der unterschiedlich hohen EU- Schwellenwerte für Dienstleistungen und Bauleistungen zu einem Wertungswiderspruch bei Infrastruktur- und Bauprojekten. Bauleistungen müssen erst ab einem Wert von 5 382 000 Euro europaweit ausgeschrieben werden. Für die zugehörigen Planungsleistungen ist dies aufgrund der Abhängigkeit der Honorare von den Baukosten dagegen bereits bei Bausummen ab 2,3 Millionen Euro der Fall.“

→ Ja!

Die Initiativen der Länder im Bundesrat

Bundesrat Drucksache 602/22 (Beschluss) vom 10.02.2023:

„4.e). Sollte die Einführung eines Sonderschwellenwerts für Planungsleistungen (...) nicht umsetzbar sein, wird die Bundesregierung gebeten, zumindest auf eine Erfassung solcher Leistungen als (...) besondere Dienstleistungen für öffentliche Auftraggeber (...) hinzuwirken. Die Praxis hat gezeigt, dass Planungsleistungen (...) in der Regel nicht binnenmarktrelevant sind, so dass auch bei europaweiten Ausschreibungen kaum Angebote aus dem Ausland eingehen. (...).“

➔ Ja!

Die Initiativen der Länder im Bundesrat

Bundesrat Drucksache 602/22 (Beschluss) vom 10.02.2023:

„4.e). (...) Das Erfassen der Planungsleistungen (...) als soziale und andere besondere Dienstleistungen für öffentliche Auftraggeber würde die Anzahl der europaweit auszuschreibenden Aufträge aufgrund des für diese Dienstleistungen geltenden höheren Schwellenwerts in Höhe von derzeit 750 000 Euro deutlich verringern. (...).“

➔ Ja, Schwellenwert von 750.000 € würde „passen“!

Die Initiativen der Länder im Bundesrat

Zu Drucksache 602/22 (Beschluss) vom 21.03.2023:

Unterrichtung durch die Bundesregierung

„Die Schwellenwerte können (...) jedoch weder auf nationaler noch auf europäischer Ebene einseitig geändert werden, ohne gegen das bindende WTO Government Procurement Agreement (GPA) zu verstoßen. Die Bundesregierung plädiert daher dafür, dieses Thema im gebotenen völkerrechtlichen Rahmen und innerhalb der handelspolitischen Zuständigkeit der Europäischen Union mit entsprechender Mandatierung der Europäischen Kommission zu adressieren. Das Bevorstehen einer Verhandlungsrunde zum GPA, in deren Rahmen Anpassungsvorschläge eingebracht werden könnten, ist der Bundesregierung allerdings nicht bekannt.“

➔ Ja, aber schon die Schwellenwerterhöhung ist nicht absehbar!

Die Initiativen der Länder im Bundesrat

Zu Drucksache 602/22 (Beschluss) vom 21.03.2023:

Unterrichtung durch die Bundesregierung

„Aus der Systematik der völkerrechtlichen Regeln ergibt sich zudem, dass spezielle Schwellenwerte für Planungsleistungen (...) im GPA oder darauf aufbauend eine Kategorisierung als privilegierte (...) besondere Dienstleistungen in den EU-Vergaberichtlinien kaum in Frage kommen.“

- ➔ Ja, aber kaum Chancen!
- ➔ Darauf sollte man absehbar nicht hoffen!
- ➔ § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV ist bereits kein Thema (mehr), vielmehr der Versuch einer „anderen“ Lösung!

Die Folgen des Wegfalls

Mit § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV: **Projekt 1 (4,0 Mio. €):**

Kosten KG 300	3.000.000,00 €
Kosten KG 400	1.000.000,00 €
Summe Kosten	4.000.000,00 €
Architekt*in	300.000,00 €
Tragwerksplaner*in	120.000,00 €
HLS-Planer*in	150.000,00 €
E-Planer*in	65.000,00 €
SiGeKo	25.000,00 €
Baugrundgutachter*in	20.000,00 €
Vermesser*in	30.000,00 €
Sonstige Berater*innen	20.000,00 €
Summe Planungsleistung	730.000,00 €

> 215.000 €* ←

jeweils < 215.000 €* ←

→ 1 EU-Verfahren! ←

Die Folgen des Wegfalls

Mit § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV: **Projekt 2 (1,0 Mio. €):**

Kosten KG 300	750.000,00 €
Kosten KG 400	250.000,00 €
Summe Kosten	1.000.000,00 €
Architekt*in	115.000,00 €
Tragwerksplaner*in	40.000,00 €
HLS-Planer*in	40.000,00 €
E-Planer*in	30.000,00 €
SiGeKo	5.000,00 €
Baugrundgutachter*in	5.000,00 €
Vermesser*in	5.000,00 €
Sonstige Berater*innen	2.500,00 €
Summe Planungsleistung	242.500,00 €

jeweils < 215.000 €

→ Kein EU-Verfahren!

Die Folgen des Wegfalls

Ohne § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV: Projekt 1 (4,0 Mio. €):

Kosten KG 300	3.000.000,00 €
Kosten KG 400	1.000.000,00 €
Summe Kosten	4.000.000,00 €
Architekt*in	300.000,00 €
Tragwerksplaner*in	120.000,00 €
HLS-Planer*in	150.000,00 €
E-Planer*in	65.000,00 €
SiGeKo	25.000,00 €
Baugrundgutachter*in	20.000,00 €
Vermesser*in	30.000,00 €
Sonstige Berater*innen	20.000,00 €
Summe Planungsleistung	730.000,00 €

*) : Schwellenwert gültig bis 31.12.2023

$\Sigma = 730.000 \text{ €}$
 $> 215.000 \text{ €}^*$

Prüfung § 3 Abs. 9 VgV:
 jeweils $< 80.000 \text{ €}$ und
 $\Sigma = 95.000 \text{ €}$
 $< 20 \%$ Auftragswert
 $= 146.000 \text{ €}$

➔ **4 EU-Verfahren**

(unter Ausnutzung von § 3 Abs. 9 VgV = 80.000 € je Los/maximal 20 % des Gesamtauftragswerts)!

Die Folgen des Wegfalls

Ohne § 3 Abs. 7 S. 2 VgV: Projekt 2 (1,0 Mio. €):

Kosten KG 300	750.000,00 €
Kosten KG 400	250.000,00 €
Summe Kosten	1.000.000,00 €
Architekt*in	115.000,00 €
Tragwerksplaner*in	40.000,00 €
HLS-Planer*in	40.000,00 €
E-Planer*in	30.000,00 €
SiGeKo	5.000,00 €
Baugrundgutachter*in	5.000,00 €
Vermesser*in	5.000,00 €
Sonstige Berater*innen	2.500,00 €
Summe Planungsleistung	242.500,00 €

*) : Schwellenwert gültig bis 31.12.2023

$\Sigma = 242.500 \text{ €}$
 $> 215.000 \text{ €}^*$

Prüfung § 3 Abs. 9 VgV:
 jeweils $< 80.000 \text{ €}$ und
 $\Sigma = 47.500 \text{ €}$
 $< 20 \%$ Auftragswert
 $= 48.500 \text{ €}$

→ **3 EU-Verfahren**

(unter Ausnutzung von § 3 Abs. 9 VgV = 80.000 € je Los/maximal 20 % des Gesamtauftragswerts)!

Die Folgen des Wegfalls

Bei diesen 2 Projekten:

- Früher: 1 EU-Vergabeverfahren!
- Zukunft: 7 EU-Vergabeverfahren!
- = 7mal so viele EU-Vergabeverfahren!
- Bei den üblichen Projektgrößen im Schnitt 10mal so viele EU-Vergabeverfahren wie bisher!
- Haben Sie heute 1 EU-Vergabeverfahren im Jahr, haben Sie in Zukunft (abzgl. Urlaub) 1 EU-Vergabeverfahren im Monat!

Was tun?

- Bereiten Sie sich jetzt vor!
- Sorgen Sie für ausreichend eigene Ressourcen!
- Sorgen Sie für ausreichend externe Ressourcen (es gibt ausgebildete qualifizierte Vergabeberatende)!
- Schaffen Sie „schlanke“ Vergabeverfahren (siehe Merkblätter)!
- Helfen können Rahmenverträge!
- Keine Hilfe ist die Vergabe nur nach dem Preis, denn:
 - Qualität ist wichtig!
 - Es liegt ein Verstoß gegen § 76 Abs. 1 VgV vor!
- Weitere Lösungen denkbar!

Fazit

- Der § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV ist weg!
- Rechnen Sie mit 10mal so vielen EU-weiten Vergabeverfahren!
(schon für Projekte ab ca. 1,1 Mio. € Baukosten!)
- Schlanke Vergaben sind wichtiger denn je!

Der § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV ist weg! Was tun?

7. Saarländischer Vergabetag – Saarbrücken, 10.10.2023

... machen Sie 'was draus!

GHV Gütestelle Honorar- und Vergaberecht e. V.
Friedrichsplatz 6, 68165 Mannheim
Tel.: 0621-860861-0 Fax: 0621-860861-20

Web: www.ghv-guetestelle.de