

Vergabekammer Thüringen zur ordnungsgemäßen Auskunftserteilung

E-Mail-Ausdruck allein reicht nicht für Zugang

Eine Vergabestelle schrieb Abbruch- und Rohbauarbeiten im Rahmen der Sanierung eines Dorfgemeinschaftshauses öffentlich nach der VOB/A aus. Bei der Position „Gerüstverbreiterung außen“ fehlte in der Leistungsbeschreibung allerdings eine Mengenangabe. Ein Bauunternehmer wies den öffentlichen Auftraggeber darauf hin und fragte, mit welcher Menge kalkuliert werden solle. Die Vergabestelle versandte daraufhin eine E-Mail an die Bewerber mit einer entsprechenden Mengenangabe.

In der E-Mail wurden die Bewerber allerdings nicht gebeten, den Empfang der E-Mail zu bestätigen. Der öffentliche Auftraggeber informierte später den Bauunternehmer, dass ihm der Zuschlag nicht erteilt werden könne, weil ein niedrigeres Angebot vorläge. Der Bauunternehmer beanstandete bei der auch für Unterschwellenvergaben zuständigen Vergabekammer Thüringen (Beschluss vom 14. Juli 2017 – 250-4002-5969/2017-N-007-EIC) die Entscheidung, da er nicht über die Korrektur der fehlenden Leistungsposition informiert worden wäre. Die thüringische Vergabekammer gab dem Bauunternehmer



Um die Vergabe von Abbrucharbeiten gab es Streit.

FOTO DPA

recht. Denn § 12a Abs. 4 VOB/A verpflichtet einen öffentlichen Auftraggeber, zusätzliche sachdienliche Auskünfte über die Vergabeunterlagen allen Unternehmen unverzüglich in gleicher Weise zu erteilen. Die Bestimmung des § 12a Abs. 4 VOB/A fordert ausdrücklich, dass die Informationen allen Bewerbern zu übermitteln sind. Der Auftraggeber muss im Falle eines Zweifels am Zugang der sachdienlichen Auskünfte bei einem Bewerber den eindeutigen Nachweis führen können, dass alle Bewerber gleichermaßen die Ergänzungs- beziehungsweise Korrektur der Leistungsbeschreibung erhalten haben. Die Weimarer Nachprüfungs-

behörde empfiehlt daher grundsätzlich, den Eingang der sachdienlichen Auskünfte bei den Bewerbern durch die Forderung nach Rücksendung einer entsprechenden Empfangsbestätigung abzusichern.

Vorliegend konnte der öffentliche Auftraggeber den Nachweis, dass der rechtsschutzsuchende Bauunternehmer die E-Mail erhalten hat, jedoch nicht erbringen. In der Vergabeakte war lediglich die E-Mail mit dem Sendestatus dokumentiert. Dadurch aber wird kein Zugang nachgewiesen. Der Ausdruck einer E-Mail dient nicht als Beleg des Zugangs der E-Mail beim Empfänger, sondern lediglich als Nachweis dafür, dass eine E-Mail von der Vergabestelle versandt wurde. Der bloße Ausdruck der E-Mail ohne Eingangs- oder Lesebestätigung reicht daher für einen Anscheinsbeweis des Zugangs nicht aus. Die Absendung einer E-Mail bietet also keinerlei Gewähr dafür, dass die Nachricht den Empfänger auch wirklich erreicht hat.

> HOLGER SCHRÖDER

Der Autor ist Fachanwalt für Vergaberecht bei Rödl & Partner in Nürnberg.

Was Bewerber tun müssen

Elektronische Kommunikation bei europaweiten Vergaben

Der Startschuss zur elektronischen Vergabe wurde bei europaweiten Vergaben mit dem „ersten Schritt“ der elektronischen Übermittlung an SIMAP ausschließlich über die zertifizierte Schnittstelle als TED-eSender eingeläutet. Seither ist es nicht mehr möglich die Bekanntmachungen per Fax oder E-Mail zur Veröffentlichung an die EU zu senden. Registrierte Kunden der E-Vergabeplattform unter www.staatsanzeiger-eservices.de geben über die zertifizierte Schnittstelle zur Veröffentlichung unter ted.europa.eu (TED – Supplement zum Amtsblatt der Europäischen Union) die Bekanntmachungen bekannt. Die vorgehaltenen aktuellen Formulare sind bereits mit den relevanten Daten vorausgefüllt und enthalten den geforderten direkten Link, unter dem die Vergabeunterlagen, unentgeltlich, uneingeschränkt, vollständig und direkt abgerufen werden können. Damit wurde der zweite, seit 2016 in Kraft getretene, Schritt im Anforderungskatalog der Europäischen Union vollzogen.

Die E-Vergabeplattform schafft die Grundlage für eine rechtssi-

chere und vergaberechtskonforme Veröffentlichung der europaweiten Ausschreibung. Häufig wird beklagt beziehungsweise bemängelt, dass die Vergabeunterlagen bei europaweit ausgeschriebenen Vergaben ohne direkten Link nur sehr mühsam aufzufinden sind.

Suchen in bewährten Veröffentlichungsmedien

Interessierte Kleinbetriebe und mittelständische Unternehmen suchen ihre Aufträge vor allem in den bewährten Veröffentlichungsmedien. Die Auftragsbekanntmachung kann, nach Veröffentlichung im TED, zusätzlich im Inland veröffentlicht werden, beispielsweise in amtlichen Veröffentlichungsblättern, wie dem *Bayerischen Staatsanzeiger* oder Internetportalen, wie der E-Vergabeplattform unter www.staatsanzeiger-eservices.de. Durch die weitreichende Verbreitung der Bekanntmachung werden die gewünschten Effekte erzielt (unter anderem Stützung des KMU; um-

fangreiche Angebotsabgabe; ordentliches Preisniveau).

Die von der Europäischen Union geforderte „elektronische Kommunikation“ hat damit Fahrt aufgenommen. Die Vergabeunterlagen können, selbstverständlich wie gefordert auch ohne Registrierung herunter geladen werden. (unentgeltlich, uneingeschränkt, vollständig und direkt). Die Teilnahme an dem interaktiven Informationsaustausch mit der jeweiligen Vergabestelle bedingt allerdings eine Registrierung auf der E-Vergabeplattform. Die Anforderungen zeigen deutlich auf, dass es mit einem einfachen „Download der Vergabeunterlagen“ sowie der Angabe einer E-Mailadresse für die Entgegennahme von Angeboten nicht getan ist. Nur die ermächtigten Personen dürfen Zugang zu den übermittelten Daten haben. Dies alles fällt unter den Begriff „elektronische Kommunikation“. Nach Entscheidungen der Vergabekammern (zum Beispiel Vergabekammer Bund) empfiehlt es sich, in der elektronischen Kommunikation dringend auf eine „Lesebestätigung“ vom Empfänger zu achten. Gerade vor

dem Hintergrund der technischen Möglichkeiten, dass die Lesebestätigung von E-Mail-Programmen grundsätzlich oder im Einzelfall ausgeschaltet werden kann, macht die E-Mail in Hinblick auf die Rechtssicherheit zu einem zumindest fragwürdigen (unbrauchbaren) Medium. Vergabeplattform ist daher anzuraten, die elektronische Durchführung des gesamten Vergabeverfahrens einzusetzen.

Registrierte Unternehmen stellen ihre Fragen innerhalb der E-Vergabeplattform und bekommen diese auch in ihrem jeweiligen Projekt von der Vergabestelle beantwortet. Mittels push-Dienst werden die beteiligten Personen über die anfallenden Fragen oder Antworten in der E-Vergabeplattform aufmerksam gemacht. Die Dokumentation findet ausschließlich und nachvollziehbar in der E-Vergabeplattform statt. Von der Lesebestätigung bis zum vorausgefüllten Vergabevermerk: Die E-Vergabeplattform bietet auch hier größtmögliche Übersicht und Transparenz für alle am Vergabeprozess beteiligten Perso-

nen. Registrierte Vergabestellen ermöglichen den teilnehmenden Unternehmen neben der elektronischen Kommunikation (Download von Vergabeunterlagen sowie Fragen und Antworten) auch die elektronische Angebotsabgabe. Die E-Vergabeplattform unter www.staatsanzeiger-eservices.de bietet hierfür in Kürze einen noch einfacheren Workflow für die Ver- und Entschlüsselung der Angebote an.

Verschlüsselung und elektronische Signatur

Gerade der Themenbereich Verschlüsselung und elektronische Signatur gewinnt mit den Vorgaben im Vergaberecht (zum Beispiel VOB/A §11 Abs. 4-5) immer mehr an Bedeutung. Wichtig und im Einzelfall vom Auftraggeber zu prüfen: ob zu übermittelnde Daten erhöhte Anforderungen an die Sicherheit stellen. Soweit dies erforderlich ist, kann die fortgeschrittene oder qualifizierte elektronische Signatur verlangt werden. Auf-

klärend und bildlich erklärend am Beispiel einer Postkarte, kann gesagt werden: die elektronische (fortgeschrittene oder qualifizierte) Signatur entspricht im übertragenen Sinn der händischen Unterschrift auf der Postkarte. Diese ist für jedermann „lesbar“. Mittels technischer Abfrage kann die Echtheit und im Falle der qualifizierten Signatur die Identität über ein Trustcenter, überprüft werden. Eine elektronisch signierte „Postkarte“ ist weiterhin lesbar.

Um den Vorschriften genüge zu tun, muß die Postkarte zugriffssicher und nicht lesbar bis zum Eröffnungstermin gelagert werden. Vergleichbar mit dem, in einem (verklebten, nicht durchsichtigen) Kuvert, das bis zur Angebotsöffnung im „Tresor“ der Vergabestelle auf die Öffnung wartet. Damit kommt die elektronische Verschlüsselung zum Einsatz. Hierbei werden zwischen den „Sendepartnern“ die „elektronischen Schlüssel“ ausgetauscht. Damit ist gewährleistet, das nur der „Schlüsselsender“ und „Schlüsselempfänger“ die Datei öffnen und lesen können. > BSZ

AB 2020 IST DIE E-RECHNUNG PFLICHT

Die E-Rechnung senkt den Arbeitsaufwand und die Kosten für die Rechnungslegung. Zudem werden elektronische Rechnungen deutlich schneller bezahlt. Viele Unternehmen nutzen das elektronische Verfahren bereits erfolgreich. Alle Übrigen haben bis November 2020 Zeit, sich umzustellen.

Ab dann müssen alle Rechnungen für öffentliche Aufträge zwingend elektronisch ausgestellt und über-

mittelt werden. Am 11. Januar 2018 fand dazu im Bundeswirtschaftsministerium die 4. FeRD-Konferenz statt. Unter dem Motto „E-Rechnung leicht gemacht – Vollgas voraus mit ZUGFeRD 2.0 und XRechnung“ diskutierten rund 200 Vertreterinnen und Vertreter aus Politik und Wirtschaft, Wissenschaft und öffentlicher Verwaltung Fragen rund um die elektronische Rechnungsstellung.

Nicht nur in Deutschland, sondern auch europaweit kommt die elektronische Rechnung. Die Voraussetzungen hierfür hat die Bundesregierung im September 2017 mit der E-Rechnungs-Verordnung geschaffen. Damit wird die europäische Richtlinie über die elektronische Rechnungsstellung bei öffentlichen Aufträgen in deutsches Recht umgesetzt. Daraufhin wurde das Datenaustauschformat XRechnung entwickelt.

Durchführung von Vergabeverfahren für Architekten-, Ingenieur- und Projektsteuererleistungen nach VgV 2016

- rechtssicher
- kompetent
- schnell
- kostengünstig

Rechtsanwälte Prof. Dr. Rauch & Partner mbB

Hoppestraße 7, 93049 Regensburg

www.prof-rauch-baurecht.de



Ausschreibungen in Bayern

Das eVergabe-Portal

DER eSERVICE FÜR AUSSCHREIBER UND BEWERBER



www.staatsanzeiger-eservices.de

Staatsanzeiger ONLINE LOGISTIK GmbH, Arnulfstraße 122, 80636 München
Telefon: (+49) 89/290142-30, E-Mail: vertrieb@staatsanzeiger-eservices.de

Für Ausschreiber

- Editier- und speicherbare Formulare
- Schnittstellen zu allen relevanten Plattformen und der Bayerischen Staatszeitung
- Zertifiziert und vergaberechtskonform
- Komplette Vergabe-Abwicklung online
- für öffentlich, freihändig oder beschränkt

Für Bewerber

- Gezielte Suche nach Aufträgen
- Öffentliche und private Ausschreibungen
- Größtes Angebot in Bayern
- Download von Vergabeunterlagen
- Upload Ihrer Angebotsabgabe



Staatsanzeiger
eServices

Ein Unternehmen der Bayerischen Staatszeitung