

Vorlage Nr. 19/166-L
für die Sitzung der Deputation für Wirtschaft, Arbeit und Häfen
am 01. Juni 2016

**Berücksichtigung von Nebenangeboten, Existenzgründern und
Kostenkontrolle bei der Vergabe öffentlicher Aufträge (Ziffern 2 bis 4 der
Drucksache 19/191 „Freihändige Vergaben und beschränkte
Ausschreibungen nur mit Tarifbindung“).**

A. Problem

Die bremische Bürgerschaft (Landtag) hat am 25.02.2016 in den **Nrn. 2-4** der Drs. 19/191 (an dieser Nummerierung orientiert sich die folgende Aufzählung) den Senat aufgefordert,

2. zu prüfen, wie bei der Vergabe öffentlicher Aufträge Nebenangebote in angemessener Weise berücksichtigt und bei freihändigen Vergaben sowie beschränkten Ausschreibungen Existenzgründerinnen und Existenzgründer hinreichend beteiligt werden können.
3. nach Projektabschluss eine Kostenkontrolle durchzuführen und diese Ergebnisse bei weiteren Vergabeentscheidungen zu berücksichtigen. Die so gewonnenen Erfahrungen sollen dazu dienen, zukünftige Nachträge aufgrund zu niedrig kalkulierter Angebote reduzieren zu können
4. seine Prüfergebnisse und Vorschläge innerhalb von drei Monaten nach Beschlussfassung der staatlichen Deputation für Wirtschaft, Arbeit und Häfen vorzulegen.

B. Lösung

Der Deputation für Wirtschaft, Arbeit und Häfen wird dem Überweisungsbeschluss der Bremischen Bürgerschaft (Landtag) entsprechend der in der Anlage 1 beigefügte Bericht zur Kenntnisnahme vorgelegt.

C. Finanzielle und personalwirtschaftliche Auswirkungen, Gender-Prüfung

Folgende finanzielle und personalwirtschaftliche Auswirkungen sind bei einer Durchführung der im Bericht genannten Vorschläge möglich:

- Die Berücksichtigung von Nebenangeboten bei der Vergabe öffentlicher Aufträge in angemessener Weise und die hinreichende Beteiligung von Existenzgründerinnen und Existenzgründern bei freihändigen Vergaben sowie beschränkten Ausschreibungen könnten bei den jeweiligen vergebenen Vorhaben finanzielle Auswirkungen haben, deren nähere Bezifferung jedoch nicht möglich ist.
- Die Berücksichtigung der Erkenntnisse aus den sich aus der nach Projektabschluss durchzuführenden Kostenkontrollen soll dazu dienen, Nachträge bei zukünftigen Vergabeverfahren aufgrund zu niedrig kalkulierter Angebote reduzieren zu können. Die sich hieraus in konkreten künftigen Vergabeverfahren ergebenden möglichen Minderausgaben können jedoch ebenfalls nicht beziffert werden.
- Personalwirtschaftlicher Aufwand ergibt sich in allen Bereichen der Senatsverwaltung aufgrund der durchzuführenden Kostenkontrollen und möglicherweise zukünftig bei den öffentlichen Auftraggebern durch eine geänderte Praxis bei der Zulassung von Nebenangeboten und der vermehrten Beteiligung von Existenzgründerinnen und Existenzgründern; dieser Aufwand ist jedoch ebenfalls nicht quantifizierbar.

Von dem Bericht und einer Durchführung der im Bericht genannten Vorschläge sind Männer und Frauen gleichermaßen betroffen; eine geschlechterspezifische Betroffenheit ist nicht erkennbar.

D. Negative Mittelstands betroffenheit

Eine angemessene Berücksichtigung von Nebenangeboten sowie die Beteiligung von Existenzgründerinnen und Existenzgründern bei freihändigen Vergaben sowie beschränkten Ausschreibungen lässt für den gewerblichen Mittelstand positive Effekte erwarten.

Im Übrigen hat die Prüfung nach dem Mittelstandsförderungsgesetz keine qualifizierte (negative) Betroffenheit für kleinste, kleine und mittlere Unternehmen ergeben.

E. Beschluss

Die staatliche Deputation für Wirtschaft, Arbeit und Häfen nimmt den Bericht des Senators für Wirtschaft, Arbeit und Häfen zu dem Dringlichkeitsantrag der Fraktionen der SPD und Bündnis90/DIE GRÜNEN vom 02.12.2015, Drucksache 19/191 zur Kenntnis.

**Bericht des Senators für Wirtschaft, Arbeit und Häfen
für die Sitzung der Deputation für Wirtschaft, Arbeit und Häfen
am 01.06.2016**

**Berücksichtigung von Nebenangeboten, Existenzgründern und
Kostenkontrolle bei der Vergabe öffentlicher Aufträge (Ziffern 2 bis 4 der
Drucksache 19/191 „Freihändige Vergaben und beschränkte
Ausschreibungen nur mit Tarifbindung“).**

- 2. Die Bürgerschaft (Landtag) fordert den Senat auf zu prüfen, wie bei der Vergabe öffentlicher Aufträge Nebenangebote in angemessener Weise berücksichtigt und bei freihändigen Vergaben sowie beschränkten Ausschreibungen Existenzgründerinnen und Existenzgründer hinreichend beteiligt werden können.**
- 3. Die Bürgerschaft (Landtag) fordert den Senat auf, nach Projektabschluss eine Kostenkontrolle durchzuführen und diese Ergebnisse bei weiteren Vergabeentscheidungen zu berücksichtigen. Die so gewonnenen Erfahrungen sollen dazu dienen, zukünftige Nachträge aufgrund zu niedrig kalkulierter Angebote reduzieren zu können.**
- 4. Der Senat wird aufgefordert, seine Prüfergebnisse und Vorschläge innerhalb von drei Monaten nach Beschlussfassung der staatlichen Deputation für Wirtschaft, Arbeit und Häfen vorzulegen.**

Zu Ziffer 2:

**a) Problemstellung: Angemessene Berücksichtigung von
Nebenangeboten**

Mit dem von der Bremischen Bürgerschaft (Landtag) gefassten Beschluss wird der Senat aufgefordert zu prüfen, wie bei der Vergabe öffentlicher Aufträge Nebenangebote in angemessener Weise berücksichtigt werden können.

Hintergrund

Grundsätzlich fordert der öffentliche Auftraggeber bei Vergabeverfahren die potentiellen Bieter zur Abgabe eines Hauptangebotes auf, welches der

Leistungsbeschreibung in vollem Umfang entsprechen muss. Weicht ein Hauptangebot von der Leistungsbeschreibung ab, ist dieses grundsätzlich zwingend auszuschließen. Der Auftraggeber kann jedoch auch Angebote zulassen, welche von der Leistungsbeschreibung abweichen dürfen – sogenannte Nebenangebote; diese können für den öffentlichen Auftraggeber sowohl in finanzieller Hinsicht sowie für die inhaltliche / technische Ausgestaltung der zu beschaffenden Leistung Vorteile bieten und tragen auf Seiten der Bieter so auch zur Förderung kleinerer und mittlerer Unternehmen, die entsprechende innovative Leistungen anbieten können, bei. Die bei SWAH angesiedelte zentrale Service- und Koordinierungsstelle für Bauvergaben (zSKS) hat das Thema bereits aufgegriffen und dabei festgestellt, dass in der Vergabepaxis eher restriktiv bei der Zulassung von Nebenangeboten verfahren wird. Grund hierfür sind insbesondere Probleme bei der Formulierung von Mindestbedingungen, Zuschlagskriterien und bei der gerichtsfesten Wertung von Nebenangeboten; zudem wird die Generierung von Nachträgen befürchtet. In fachlicher/technischer Hinsicht gibt es zudem Leistungen, für die im Hinblick auf technische Normen, Material und Verfahren keine alternative Leistungsbeschaffung möglich ist.

Vorschlag zum weiteren Vorgehen

Die zSKS hat für die Vergabestellen einen Leitfaden für die Zulassung und Handhabung von Nebenangeboten entwickelt, der analog auch für die Beschaffung von Liefer- und Dienstleistungen verwendbar ist. Dieser Leitfaden wird aufgrund der Rückmeldungen konkret ausgewählter Vergabestellen derzeit überarbeitet und dann nach entsprechender Präsentation auch auf der Bieterseite an alle öffentlichen Auftraggeber im Land Bremen verteilt werden. Zudem kann selbstverständlich durch alle bremischen öffentlichen Auftraggeber die Beratung durch den Senator für Wirtschaft, Arbeit und Häfen zu konkreten vergaberechtlichen Fragestellungen in Anspruch genommen werden. Somit wird der Leitfaden einen wichtigen Beitrag leisten, eine angemessene Berücksichtigung von Nebenangeboten bei der Vergabe öffentlicher Aufträge zu gewährleisten.

b) Problemstellung: Hinreichende Beteiligung von Existenzgründerinnen und Existenzgründern bei freihändigen Vergaben sowie beschränkten Ausschreibungen

Mit dem von der Bremischen Bürgerschaft (Landtag) gefassten Beschluss wird der Senat aufgefordert, zu prüfen, wie bei freihändigen Vergaben sowie beschränkten Ausschreibungen Existenzgründerinnen und Existenzgründer hinreichend beteiligt werden können.

Hintergrund

Im Rahmen von Vergabeverfahren sind öffentliche Aufträge an geeignete Unternehmen zu wirtschaftlichen Preisen in transparenten Vergabeverfahren zu vergeben. Bei der Vergabe von öffentlichen Aufträgen darf kein Unternehmen diskriminiert werden. Dies gilt nicht nur im Hinblick auf bereits am Markt etablierte Unternehmen, sondern auch für solche, welche neu auf dem Markt tätig werden – Existenzgründerinnen und Existenzgründer.

Die Auswertung einer Befragung von ausgewählten bremischen öffentlichen Auftraggebern ergab, dass eine Berücksichtigung von Existenzgründerinnen und Existenzgründern bei beschränkter Ausschreibung oder freihändiger Vergabe in der Vergabepaxis bisher nicht ausgeprägt ist, weil den Vergabestellen weder bekannt noch ersichtlich ist, bei welchen Unternehmen es sich um Existenzgründerinnen/Existenzgründer handelt.

Mögliche Probleme im Zusammenhang mit der Vergabe an Existenzgründerinnen und Existenzgründer sehen die Vergabestellen dahingehend, dass diese vielfach nicht oder nur eingeschränkt die Möglichkeit haben, die geforderte Eignung nachzuweisen und dass diese umfassenderer Unterstützung durch die Vergabestellen im Verfahren benötigen.

Vorschläge zum weiteren Vorgehen

Um Existenzgründerinnen und Existenzgründer bei den Vergabestellen bekannt(er) zu machen, soll die Integration und eine entsprechende Kennzeichnung im Vergabemanager/Firmenmanager für die elektronische

Vergabe erfolgen. Als korrespondierende Eigeninitiative der Existenzgründerinnen und Existenzgründer bietet sich an, dass sie sich gezielt persönlich oder schriftlich bei den öffentlichen Vergabestellen vorstellen. Hierzu wird SWAH Kontakt mit der Handels- und Handwerkskammer suchen, um diese aufzufordern, deren Mitglieder zu informieren (z. B. über Schulungen oder Eintragung in den Vergabemanager/Firmenmanager).

SWAH wird mit den Vergabestellen zudem erörtern, wie sie mit dem Eignungsnachweiserfordernis umgehen können, v. a. hinsichtlich einer dem Beschaffungsgegenstand angemessenen Anforderung von Referenzen oder auch eines möglichen Verzichts auf Referenzen. Diesbezüglich ist insbesondere an kleine und risikoarmen Projekte (z.B. kleine Straßenbauprojekte, einfach gelagerte Dienstleistungen) zu denken, die auch für Existenzgründerinnen und Existenzgründer interessant sein könnten.

Zu Ziffer 3:

Problemstellung: Kostenkontrolle/ Verringerung von Nachträgen

Mit dem von der Bremischen Bürgerschaft (Landtag) gefassten Beschluss wird der Senat aufgefordert, nach Projektabschluss eine Kostenkontrolle durchzuführen, um bei künftigen öffentlichen Aufträgen Nachträge aufgrund von zu niedrig kalkulierten Angeboten zu reduzieren.

Soweit der gegenständliche Bürgerschaftsbeschluss in Nummer 3 von „zu niedrig kalkulierten Angeboten“ spricht, wird dies so verstanden, dass diese nicht als „offensichtlich zu niedrig kalkulierte Angebote“ zu verstehen sind, da auf nicht auskömmliche Angebote grundsätzlich kein Zuschlag erfolgen soll.

Die zSKS versteht diesen auf Projekte bezogenen Beschluss so, dass hier Nachträge bei Bauprojekten vermieden, bzw. reduziert werden sollen, die zu einer Erhöhung der Kosten über den Umfang der insoweit nicht vermeidbaren Sowieso-Kosten (durch faktisch sowieso erforderliche werdende Nachbestellungen, Mengenerhöhungen oder zusätzlich erforderliche Leistungen) hinaus führen.

Hintergrund

Während der Bauphase stellt sich vielfach heraus, dass bestimmte Leistungen erforderlich sind, die wenigstens eine der Parteien in ihrer ursprünglichen Planung nicht berücksichtigt hat. In der Baupraxis kommt es daher bei vielen Bauvorhaben zu sogenannten Nachträgen.

Beim VOB/B-Vertrag ist der Auftragnehmer grundsätzlich, unabhängig von den vertraglichen Vereinbarungen, verpflichtet, zusätzliche Arbeiten mitauszuführen, wenn die Arbeiten erforderlich sind, um den vertraglich vereinbarten Erfolg zu erreichen. Ein Anspruch auf eine mit einem Nachtrag verbundene Anpassung der Vergütung besteht für den Auftraggeber grundsätzlich nur, wenn die Änderung aus dem vertraglichen Verantwortungsbereich des Auftraggebers stammt (§ 2 Abs. 6 Nr.1 Satz 1 VOB/B).

Vorschlag zum weiteren Vorgehen

SWAH schlägt vor, dass die zSKS in Zusammenarbeit mit den Senatsressorts repräsentative Projekte auswählt, um die Gründe für die dortigen Nachträge zu ermitteln, und so letztlich eine wirksame Handlungshilfe zur Vermeidung von Nachträgen für die Vergabestellen im Baubereich zu erstellen.

a) Repräsentative Auswahl

Die Umstände, welche zu Nachträgen führen, können sehr verschieden sein. Von besonderer Relevanz bei der Untersuchung ist daher die Auswahl der abgeschlossenen Projekte, anhand welcher die Kostenkontrolle durchgeführt werden soll. Mögliche Auswahlkriterien sind:

- Unterschiedliche Bauvorhaben (z.B. Hoch- und Tiefbau, bzw. Verkehrsanlagenbau und hierbei eine gewisse Komplexität hinsichtlich der Anzahl der Gewerke (Vorschlag: zumindest 4 Gewerke) und zudem auch Streuung der Projekte über alle bauenden Ressorts),
- Bauvorhaben unterschiedlicher Preisumfänge (z.B. EU- und national vergebene Aufträge innerhalb von Projekten und Projekte innerhalb deren

Auftragsvergaben sich sowohl sehr hohe als auch niedrige Auftragswerte finden),

- Bauvorhaben, bei denen die Kosten für den gesamten Auftrag oder auch nur für Teile des Auftrags erheblich über dem ursprünglich bezuschlagten Auftragswert lagen
- Mögliches Auswahlkriterium könnte auch die Art der Leistungsbeschreibung im Wege der funktionalen Leistungsbeschreibung oder eines detaillierten Leistungsverzeichnisses sein und
- ob es sich um ein Haupt- oder Nebenangebot handelt, welches den Zuschlag erhalten hat,
- eine Gesamt- oder Losvergabe im Bauprojekt (ggf. differenziert nach Größe der Lose) stattgefunden hat oder
- der Auftragnehmer selbst die Leistungen erbracht hat oder diese durch Subunternehmer ausgeführt wurden.

b) Kostenkontrolle

Bei Durchführung der Kostenkontrolle muss das gesamte Projekt von der ursprünglichen Überlegung (Formulierung des Ziels eines Projektes), über die Planungsphasen bis hin zur Bauausführung betrachtet werden (Betrachtung der Projekthistorie). Relevant für die Bewertung der sich ergebenden Nachträge können insbesondere sein:

- Zeitpunkt der Kostenberechnung (und durch wen),
- Zeitpunkt der Beauftragung Bau („normale“ Preissteigerung Baupreisindex),
- mögliche zwischenzeitliche Planänderungen aufgrund von ggf. aktualisierten Regelwerken und Vorschriften, Stand der Technik
- geänderte Anforderungen seitens des Auftraggebers oder Mehraufwand.
- Zudem sind die Zuständigkeiten (Verantwortlichkeiten) bei der Beurteilung etwaiger zusätzlicher Kosten durch Nachträge zu berücksichtigen (Übernahme von Kosten aus unvorhergesehenen Umständen oder ggf. aus Planungsfehlern).
- Auch die Fortschreibung der Kosten über die einzelnen Leistungsphasen kann zu einer Vermeidung/Minimierung von Nachträgen beitragen. Im

Rahmen einer ganzheitlichen Projektsteuerung sollten diese Punkte berücksichtigt werden.

c) Zusammenarbeit mit den Ressorts

Sowohl die Auswahl geeigneter Projekte als auch die Kostenkontrolle der ausgewählten Projekte erfordert die Unterstützung aller bauenden Ressorts und der ihnen angegliederten Vergabestellen. Folgende Vorgehensweise wird dazu vorgeschlagen:

- ➔ Der Regelfall wird sein, dass die zSKS die Projektauswertung in enger Kooperation mit dem betreffenden Ressortbereich vornimmt.
- ➔ In Betracht kommt zudem eine Vorgehensweise, wonach der betreffende Ressortbereich die für die Kostenkontrolle erforderlichen Projektauswertungen selbst vornimmt und die Ergebnisse, dezidiert bezogen auf die Auswertung nach den noch zu definierenden Kriterien, an die zSKS übermittelt.
- ➔ Nur in Ausnahmefällen wird die zSKS eine Kostenkontrolle in Eigenregie vornehmen können.

Unabhängig von der konkreten Vorgehensweise wird der zSKS durch die betroffenen Ressortbereiche der Zugang zu den, für die Kostenkontrolle erforderlichen Daten anhand der vorgenannten Kriterien eröffnet und entsprechende Daten/Unterlagen zur Verfügung gestellt. Diese Vorgehensweise korrespondiert mit dem gemäß § 4 Abs. 1 BremBauvergabeV bestehenden Auskunftsanspruch der zSKS gegenüber den Vergabestellen.

Zusammenfassung der Vorschläge zum weiteren Vorgehen

Zu Ziff 2 a) (Nebenangebote)

Der bereits im Entwurf vorliegende Leitfaden zur rechtlichen Behandlung von Nebenangeboten wird von der zSKS überarbeitet und nach Rückkopplung mit Vergabestellen und Institutionen auf der Bieterseite an die Vergabestellen ausgegeben. Der Leitfaden soll dazu beitragen, die möglichen Unsicherheiten der Vergabestellen, aber auch von Bietern bei der Zulassung von Nebenangeboten zu beseitigen.

Zu Ziffer 2 b) (Existenzgründerinnen und Existenzgründer)

Vorrangiges Anliegen ist die Integration der Existenzgründer*innen unter besonderer Kennzeichnung in den von Immobilien Bremen geführten Vergabemanager/Firmenmanager, um deren Bekanntheit bei den Vergabestellen zu erreichen.

Der Senator für Wirtschaft, Arbeit und Häfen wird die Handels- und Handwerkskammer bitten, die entsprechende Akquise unter ihren Mitgliedern zu forcieren und darüber hinaus auf Existenzgründer*innen zugeschnittene Informationen über das Vergabewesen zur Verfügung stellen.

Zudem wird der Senator für Wirtschaft, Arbeit und Häfen/ die zSKS mit den Vergabestellen erörtern, wie sie mit den Eignungsnachweiserfordernissen bezogen auf vor allem auch für Existenzgründerinnen und Existenzgründer interessante Vergaben umgehen können.

Zu Ziff. 3 (Kostenkontrolle bei Nachträgen)

Die Auswahl repräsentativer Projekte für eine Kostenkontrolle erfolgt anhand der in dem Bericht unter Ziffer 3. lit. a) - c) dargestellten transparenten Kriterien. In Abhängigkeit vom jeweiligen Projekt wird mit dem betreffenden Senatsressort die konkrete Vorgehensweise bei der Kostenkontrolle in der im Bericht unter Ziffer 3 lit. c) näher beschriebenen Form festgelegt. Bei der Kostenkontrolle wird die gesamte Projekthistorie berücksichtigt.

Der zSKS wird dabei durch die betroffenen Ressortbereiche der Zugang zu den für die Kostenkontrolle erforderlichen Daten zur Verfügung gestellt.