

Vergabekammer Südbayern zur Auftragswertschätzung, die ganz knapp unter den EU-Schwellenwerten liegt

Besonders sorgfältige Dokumentation nötig

Die Auftraggeberin beauftragte die Beigeladene im Wege einer Direktvergabe mit der Bereitstellung eines Softwaresystems zur standardisierten Notrufabfrage (SNA) für die integrierte Leitstelle der Stadt M. Der Auftrag umfasste unter anderem den Erwerb von 27 Lizenzen der von der Beigeladenen vertriebenen Software nebst Schulung sowie die Implementierung einer Schnittstelle zum Einsatzleitsystem (ELS) „ELDIS3by“. Der Vertrag wurde ohne vorherige Veröffentlichung einer Auftragsbekanntmachung im EU-Amtsblatt geschlossen. Auch eine öffentliche Bekanntmachung des vergebenen Auftrags erfolgte nicht. Die Auftraggeberin schätzte den Auftragswert auf 210 600 Euro.

Die Antragstellerin, eine Anbieterin moderner Software zur standardisierten Notrufabfrage mit Qualitätsmanagement, rügte die Direktvergabe ohne Wettbewerb an die Beigeladene. Bei ordnungsgemäßer Schätzung liege der Wert des ausgeschriebenen Auftrags über dem EU-Schwellenwert von 215 000 Euro. Der Auftrag habe im EU-Amtsblatt bekannt gemacht werden müssen. Eine Ausnahme von der Bekanntmachungspflicht sei nicht erkennbar.

Die Auftraggeberin entgegnete, ihre Entscheidung beruhe einzig auf dem akuten Druck, die Software schnellstmöglich in der Leitstelle einzurichten. Die Software müsse über eine Schnittstelle an die vorhandene Einsatzleitsystem-Software angebunden werden. Die Beschaffung habe deshalb bei einem Anbieter erfolgen müssen, der nicht nur die Software, sondern auch die Schnittstelle zu ELDIS3by sofort zur Verfügung stellen könne.

Verhandlungsvergabe war möglich

Aufgrund eines Informationsaustausches mit einer Berufsfeuerwehr in Bayern und den der Auftraggeberin vorliegenden Erkenntnissen habe sie einen Nettoauftragswert von 200 000 bis 210 000 Euro ermittelt. Beschaffungen von Liefer- und Dienstleistungen im Zusammenhang mit der Corona-Krise dürften seinerzeit unterhalb des Schwellenwerts im Wege einer Verhandlungsvergabe mit oder ohne Teilnahmewettbewerb vergeben werden. Die Notwendigkeit zur Beschaffung der Software liege in der Corona-Krise begründet. Da der Rüge der Antragstellerin nicht abgeholfen wurde, stellte diese einen Nachprüfungsantrag.

Der Schwellenwert sei überschritten. Dies ergebe ein Blick



Um die Vergabe eines Softwaresystems zur standardisierten Notrufabfrage für eine integrierte Leitstelle gab es Streit.

FOTO: DPA/PATRICK SEEGER

auf vergebene Aufträge anderer Leitstellen der letzten Jahre mit vergleichbaren Systemen. Dringlichkeit nach § 14 Abs. 4 Nr. 3 VgV liege nicht vor, da die von der Auftraggeberin angeführten Gründe die strengen Voraussetzungen des Ausnahmestatbestands nicht erfüllen. Jedenfalls sei die Situation für die Auftraggeberin vorhersehbar gewesen und ein akuter Zeitdruck damit auf eine Untätigkeit der Auftraggeberin zurückzuführen. Die Auftraggeberin könne sich auch nicht auf § 14 Abs. 4 Nr. 2 b) VgV berufen. Seit Dezember 2021 sei öffentlich bekannt, dass zum System der standardisierten Notrufabfrage der Antragstellerin eine Schnittstelle zu ELDIS3 entwickelt werde. Der hierfür nötige Zeitaufwand betrage maximal 15 Manntage. Die Schnittstelle zu ELDIS3by ähnelte sehr der bereits existierenden Schnittstelle der Software der Antragstellerin zum ELDIS in Schleswig-Holstein.

Nach Ansicht der Vergabekammer Südbayern (3194.Z3-3_01-22-23 vom 8. Dezember 2022) ist der Nachprüfungsantrag zulässig. Insbesondere überschreite der geschätzte Gesamtauftragswert den gemäß § 106 GWB maßgeblichen Schwellenwert in Höhe von 215 000 Euro. Die Schätzung des Auftragswerts setze eine realistische, vollständige und objektive Prognose voraus, die sich an den Marktgegebenheiten orientiere.

Die Schätzmethode der Auftraggeberin genüge den Anforderungen an eine pflichtgemäße Auftragswertschätzung nicht. Zum einen stimmten die in der dokumentierten Auftragswertberechnung

aufgeführten Positionen nicht mit den Positionen des Leistungsverzeichnisses überein. Dies sei jedoch grundsätzlich Voraussetzung für eine ordnungsgemäße Auftragswertschätzung. Zum anderen benenne die dokumentierte Auftragswertberechnung zwar die Positionen, die in die Schätzung des Auftragswerts eingeflossen seien, jedoch fehlten Erläuterungen dazu, welche Annahmen die Auftraggeberin bei den ausgewiesenen Beträgen zugrunde gelegt habe. Fehle es an einer ordnungsgemäßen oder plausiblen Auftragswertschätzung, müsse die Vergabekammer im Nachprüfungsverfahren den Auftragswert selbst anhand der eingegangenen Angebote schätzen.

Vorliegend übersteige ein ordnungsgemäß geschätzter Gesamtauftragswert den maßgeblichen Schwellenwert von 215 000 Euro. Zwar liege die Nettosumme des Angebots der Beigeladenen knapp unterhalb dieses Wertes. Jedoch umfasse das Angebot nicht sämtliche Preisbestandteile, die bei dem im Rahmen der Auftragswertschätzung gemäß § 3 Abs. 1 VgV zu ermittelnden Gesamtwert zu berücksichtigen seien.

Der Gesamtwert bestimme sich nach der Summe aller Kosten der nachgefragten Leistungen. Dabei müsse die Schätzung auch alle geldwerten Vorteile einbeziehen, die ein künftiger Vertragspartner aus dem Auftrag ziehen könne.

Laut Kriterienkatalog mit den technischen Anforderungen seien alle mit der Schnittstelle verbundenen Kosten, auch die des Herstellers des Einsatzleitsystems (ELS) wie Zertifizierung, Anpassung und Funktionstests, vom

Bieter zu tragen und im Angebot darzustellen. Das Angebot der Beigeladenen enthalte aber weder die Kosten für die ELS-seitige Implementierung der Schnittstelle noch die für die Wartung der Schnittstelle aufseiten des ELS-Anbieters. Leistungen des Auftraggebers, die zu Einsparungen oder Aufwandsminderungen beim Auftragnehmer führen, stellten jedoch einen geldwerten Vorteil dar, der bei der Kostenschätzung zu berücksichtigen sei, wie hier die von der Auftraggeberin übernommenen Kosten für die ELS-seitige Implementierung und Wartung der Schnittstelle.

Hätte bekannt gemacht werden müssen

Unter Berücksichtigung der Kosten für Implementierung und Wartung der Schnittstelle überschreite das Angebot der Beigeladenen den maßgeblichen Schwellenwert von 215 000 Euro. Der Nachprüfungsantrag sei auch begründet. Die Auftraggeberin habe den Auftrag ohne vorherige Veröffentlichung einer Bekanntmachung im EU-Amtsblatt vergeben, ohne dass dies aufgrund Gesetzes gestattet gewesen wäre. Da der geschätzte Gesamtauftragswert den maßgeblichen Schwellenwert in Höhe von 215 000 Euro überschreite, hätte der Auftrag gemäß §§ 37, 40 VgV bekannt gemacht werden müssen, was nicht geschehen sei. Die Veröffentlichung der Auftragsbekanntmachung im EU-Amtsblatt sei aber nicht entbehrlich gewesen, denn die Voraussetzungen für ein Verhandlungsver-

fahren ohne Teilnahmewettbewerb gemäß § 14 Abs. 4 VgV hätten nicht vorgelegen.

Die Auftraggeberin sei der Auffassung gewesen, den Auftrag auf Basis der zum Zeitpunkt der Auftragsvergabe in Bayern gültigen Vorschriften für die Vergabe von Aufträgen im kommunalen Bereich im Wege einer beschränkten Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb vergeben zu können, sofern sich ein Bezug zur Coronapandemie herstellen ließe. Sie habe sich weder mit einer Direktvergabe aufgrund eines Alleinstellungsmerkmals gemäß § 14 Abs. 4 Nr. 2 b) VgV noch einer Dringlichkeitsvergabe gemäß § 14 Abs. 4 Nr. 3 VgV auseinandergesetzt. Die Tatbestandsvoraussetzungen seien zudem nicht erfüllt.

Gemäß § 14 Abs. 4 Nr. 2 b) VgV sei ein Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb zulässig, wenn zum Zeitpunkt der Aufforderung zur Angebotsabgabe der Auftrag nur von einem bestimmten Unternehmen erbracht oder bereitgestellt werden könne, weil aus technischen Gründen kein Wettbewerb vorhanden sei. Dies gelte jedoch nur, soweit keine vernünftige Alternative oder Ersatzlösung vorhanden sei und der mangelnde Wettbewerb nicht das Ergebnis einer künstlichen Einschränkung der Auftragsvergabe sei.

Vorliegend habe die Auftraggeberin zwar angeführt, dass der Auftragnehmer zum Einführungszeitpunkt über eine funktionierende Schnittstelle zum Einsatzleitsystem verfügen müsse, um eine schnelle Implementierung und Inbetriebnahme zu ermöglichen. Laut vorab versandtem Kriterien-

katalog sei das Vorhandensein der Schnittstelle aber kein technisches (Ausschluss-) Kriterium der Leistung gewesen, sondern es sei die Erstellung einer Schnittstelle gefordert worden. Auch das Leistungsverzeichnis beinhalte keine solche Vorgabe. Da der Antragstellerin die Erstellung der Schnittstelle zeitnah möglich sei, könne die Schnittstelle nicht zur Begründung eines Alleinstellungsmerkmals im Sinne des § 14 Abs. 4 Nr. 2 b) VgV herangezogen werden. Auch eine Dringlichkeitsbeschaffung im Sinne von § 14 Abs. 4 Nr. 3 VgV scheide aus. Danach seien Aufträge im Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb zulässig, wenn äußerst dringliche, zwingende Gründe im Zusammenhang mit Ereignissen, die der öffentliche Auftraggeber nicht habe voraussehen können, es nicht zuließen, die Mindestfristen einzuhalten, die für das offene, das nicht offene Verfahren sowie für das Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb vorgeschrieben seien, wobei die Umstände zur Begründung der äußersten Dringlichkeit dem öffentlichen Auftraggeber nicht zuzurechnen sein dürfen. Als Ausnahmevorschrift sei § 14 Abs. 4 Nr. 3 VgV eng auszulegen. Dringliche und zwingende Gründe kämen nur bei akuten Gefahrensituationen und höherer Gewalt in Betracht, die zur Vermeidung von Gefahren und Schäden für Leib und Leben ein sofortiges, die Einhaltung von Fristen ausschließendes Handeln erforderten.

Nicht auf das erforderliche Maß begrenzt

Die Vergabekammer könne schon nicht erkennen, dass die Auftraggeberin den Auftrag auf das zur Gefahrenabwehr erforderliche Maß begrenzt hätte. Hinzu komme, dass der Beschaffungsbedarf für die standardisierte Notrufabfrage bereits Anfang des Jahres 2021 vorhanden gewesen sei und jedenfalls Ende des Jahres 2021 die Erwartung bestanden habe, alle Unterlagen am 10. Januar 2022 veröffentlichen zu können, das heißt, zu einem Zeitpunkt, an dem bereits mit einer schlagartigen Erhöhung der Infektionsfälle aufgrund der Omikron-Variante zu rechnen gewesen sei. Vor diesem Hintergrund geht die Vergabekammer davon aus, dass es der Auftraggeberin möglich gewesen wäre, die Leistung bis zum 31. März 2022 auch im Rahmen eines beschleunigten offenen Verfahrens nach § 15 Abs. 3 VgV zu vergeben. Dies schließe die Wahl eines Verhandlungsverfahrens ohne Teilnahmewettbewerb gemäß § 14 Abs. 4 Nr. 3 VgV von vornherein aus. > FV

Ausschreibungen für Bayern

Auftrag **online** finden:
Einfach. Schnell. Effizient.

- ✓ Benachrichtigungen per E-Mail
- ✓ Vergabeunterlagen online
- ✓ Viele weitere Vorteile finden Sie unter

www.bsz.de/business

