



Aktuelle Beiträge zum privaten Bau- und Vergaberecht

Privates Baurecht

Übergabe angepasster Bauablaufpläne ist keine Bauzeitanordnung

BGH, Urteil vom 19.09.2024 - VII ZR 10/24

Der Bauherr beauftragte die Auftragnehmerin nach öffentlicher Ausschreibung im Juni 2018 unter Einbeziehung der VOB/B mit Leistungen zur Errichtung von Starkstromanlagen. Anfang Juli 2018 meldete die Auftragnehmerin erstmals eine Baubehinderung wegen fehlender Ausführungsplanung des Bauherrn an. Nach Übergabe von Ausführungsplänen am 23.07.2018 sowie am 15.08.2018 begann die Auftragnehmerin in Teilbereichen mit der Ausführung ihrer Leistungen. Am 23.08.2018 übergab der Bauherr der Auftragnehmerin einen Bauablaufplan, der den Bauablauf ab dem 28.08.2018 abbilden und Grundlage für die weitere Bauausführung der beteiligten Gewerke sein sollte. Der Bauablaufplan sah vor, dass die Leistungen der Klägerin nur in Teilbereichen begonnen und sodann nacheinander in den verschiedenen Leistungsbereichen ausgeführt werden sollten. Wesentliche Leistungen waren danach erst im Jahre 2019 zu erbringen. Nach Abnahme der Leistungen im November 2019

machte die Auftragnehmerin unter anderem Mehrkosten in Höhe von insgesamt 56.729,59 € wegen der Verlängerung der Bauzeit geltend. Die Auftragnehmerin beruft sich dabei auf § 2 Abs. 5 VOB/B.

Nach Auffassung des BGH erfordert eine Anordnung im Sinne des § 2 Abs. 5 VOB/B eine rechtsgeschäftliche Erklärung des Auftraggebers, mit der einseitig eine Änderung der Vertragspflichten des Auftragnehmers herbeigeführt werden soll. Liegt eine Störung des Vertrags aufgrund einer Behinderung vor, die faktisch zu einer Bauzeitverzögerung führt, und teilt der Auftraggeber dem Auftragnehmer den Behinderungstatbestand und die hieraus resultierende Konsequenz mit, dass die Leistungen derzeit nicht erbracht werden können, liegt nach diesem Maßstab keine Anordnung im Sinne des § 2 Abs. 5 VOB/B vor. Auch die Übermittlung von Bauablaufplänen stellt keine Anordnung des Auftraggebers im Sinne des § 2 Abs. 5 VOB/B dar, wenn mit ihnen lediglich auf behinderungsbedingte Störungen des Vertrags reagiert wird. (SP)

Vergaberecht

Entwurf des Vergabetransformationspakets veröffentlicht

Am 30.09.2024 wurde der Referentenentwurf eines Gesetzes zur Transformation des Vergaberechts an die Bundesressorts versandt. Das Vergabetransformationsgesetz (VergRTransfG) sieht einige deutliche Änderungen vor, einige davon sollen nachfolgend knapp aufgezeigt werden:

- Planungsleistungen: In § 103 Abs. 3 E-GWB wird die gleichzeitige Planung und Ausführung verworfen. In § 2 E-VgV wird klargestellt, dass bei der Vergabe von Bauleistungen die VOB/A anzuwenden ist, dies jedoch nicht für Planungsleistungen gilt, die als Los eines Bauauftrags vergeben werden. Für diese Planungsleistungen ist die VgV anzuwenden. D.h. wenn die Planungs- und Bauleistungen bzgl. der Schwellenwertbetrachtung addiert werden und als einheitlicher Bauauftrag angesehen werden, kann die Vergabe der Planungsleistungen nach VgV erfolgen.
 - Digitalisierung: Das Nachprüfungsverfahren soll digitalisiert werden. Eine Einreichung von Nachprüfungsanträgen per E-Mail ist künftig möglich, da die Schriftform durch die Textform ersetzt wird, § 161 Abs. 1 E-GWB.
- Auch die Akteneinsicht wird digital erfolgen, § 165 E-GWB. Die mündliche Verhandlung kann gem. § 166 Abs. 3 E-GWB auf Antrag oder von Amts wegen per Videokonferenz geführt werden. Auch eine teilweise Umsetzung ist möglich, z.B. für Vernehmungen oder einzelne Beteiligte. Bezüglich der Verlinkung von Eignungskriterien in der Bekanntmachung wird nunmehr auch klargestellt, dass eine Verlinkung auf die Vergabeunterlagen an sich ausreichend ist, wenn aus der Bekanntmachung ausreichend transparent erkennbar ist, an welcher Stelle der Vergabeunterlagen die Eignungskriterien aufgeführt sind, § 122 Abs. 4 E-GWB. Eine Pflicht zur Verlinkung ist jedoch nicht vorhanden,
- Eignungsnachweise: Gemäß § 122 Abs. 3 E-GWB und § 48 Abs. 2 E-VgV soll die Eigenerklärung als Mittel der Nachweisführung hervorgehoben werden. Die Eigenerklärungen sollen vorerst ausreichen, über Eigenerklärung hinausgehende Unterlagen sollen nur von den aussichtsreichen Bewerbern oder Bietern verlangt werden. § 48 Abs. 2 E-VgV verlangt die Einreichung dann innerhalb der gesetzten Frist, ansonsten erfolgt ein Ausschluss. Eine weitere Nachforderung der Unterlagen scheidet damit aus. In § 42 Abs. 4 E-VgV wird ausdrücklich klargestellt, dass bei offenen Verfahren zuerst eine

Angebotsprüfung durchzuführen ist (zuvor „kann“), aber hiervon auch abgewichen werden kann. Die Angebotsprüfung wird damit jedoch priorisiert.

- Grundsatz der Losvergabe: Der Grundsatz bleibt zur Mittelstandsförderung bestehen. Die Gesamtvergabe soll weiterhin die Ausnahme bleiben, jedoch wird die Begründungstiefe herabgesetzt. Zum einen werden nunmehr auch zeitliche Gründe mit berücksichtigt, zum anderen reicht es aus, wenn die Gründe eine gemeinsame Vergabe „rechtfertigen“, statt bisher „erfordern“. Bei der Gesamtvergabe sollen jedoch die Auftragnehmer verpflichtet werden, bei der Erteilung von Unteraufträgen mittelständische Interessen besonders zu berücksichtigen.
- Verpflichtung zur Berücksichtigung sozialer und umweltbezogener Kriterien: Gemäß dem neuen § 120a E-GWB sollen öffentliche Auftraggeber im Rahmen der Leistungsbeschreibung oder, soweit im Einzelfall mit Blick auf den Auftragsgegenstand geeigneter, auf anderen Stufen des Vergabeverfahrens mindestens ein soziales oder ein umweltbezogenes Kriterium berücksichtigen. Zudem sollen diesbezüglich Verwaltungsvorschriften erlassen werden, die unter anderem auch Leistungen umfassen, die nicht beschafft werden

dürfen. Sofern kein soziales oder umweltbezogenes Kriterium berücksichtigt wird, soll dies explizit in der Vergabedokumentation begründet werden (§ 8 Nr. 13 E-VgV).

- Unterangebote: Bei nicht aufklärbaren ungewöhnlich niedrigen Honoraren „soll“ der Auftraggeber nunmehr das Angebot ablehnen, statt bisher „darf“, § 60 Abs. 3 E-VgV.
- Nebenangebote: Gemäß § 35 Abs. 1 E-GWB ist nunmehr eine explizite Aussage zur Zulassung oder Nichtzulassung von Nebenangeboten notwendig. Eine Begründung ist nicht erforderlich.
- Bekanntmachungen zu Auftragsänderung: Änderungs-bekanntmachungen nach § 132 Abs. 5 GWB sind spätestens 30 Tage nach der Änderung bekannt zu machen, § 39 Abs. 5 E-VgV.

Das Gesetzgebungsverfahren wird aktuell durchlaufen. Ob es nochmals Anpassungen gibt, bleibt abzuwarten. Synopsen zu GWB und VgV sind im Internet auffindbar. (SC)

Regensburg / Passau
im Oktober 2024