

Auswahl von Bewerbern zu Verhandlungsverfahren und Wettbewerben nach der Verdingungsordnung für freiberufliche Leistungen (VOF) Empfehlungen der Architektenkammer Nordrhein-Westfalen

Einführung

Vergabeverfahren für öffentliche Auftraggeber oberhalb des EU-Schwellenwertes müssen rechtssicher und transparent auf der Grundlage der Verdingungsordnung für freiberufliche Leistungen“ (VOF) durchgeführt werden. Mit der Änderung der Vergabeverordnung (VgV), die am 10. Juni 2010 im Bundesgesetzblatt veröffentlicht wurde, erlangte auch die Neufassung der VOF am 11. Juni 2010 Rechtskraft. Die umfassendsten Änderungen ergeben sich in der „Bewerbungsphase“ einer Vergabe nach VOF; der Gesetzgeber wollte hier offensichtlich der immer umfangreicher werdenden Nachweispflicht einen Riegel vorschieben. In der folgenden Übersicht werden die Inhalte der §§ 4 – 5 VOF dargestellt und erläutert. Die nachfolgenden Empfehlungen der Architektenkammer Nordrhein-Westfalen hinsichtlich Fachkunde, Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit berücksichtigen sämtliche inhaltlich und rechtlich notwendigen Angaben zur Beurteilung der Eignung der Bewerber durch die ausschreibende Stelle. Sie stellen aber auch dar, welche Angaben bei Planungsleistungen entbehrlich oder im Stadium der Bewerbung nicht sinnvoll sind. Durch die Reduzierung der Bewerbungsanforderungen wird im Sinne von § 2 Abs. 4 VOF auch kleineren Büroorganisationen und Berufsanfängern der Zugang zu Verhandlungsverfahren erleichtert. Darüber hinaus beinhaltet das übergeordnete Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) in § 97 Abs. 3 eine grundsätzliche Verpflichtung zur Fach- und Teillosvergabe. Abweichungen hiervon sind allenfalls zulässig, wenn wirtschaftliche oder technische Gründe dies erfordern.

Die Erfahrung zeigt, dass im Anschluss an das Bewerbungsverfahren der Planungswettbewerb nach Kapitel 2 VOF das transparenteste und im Hinblick auf die erstrebenswerte Lösungsorientierung das sinnvollste Verfahren zur Auswahl geeigneter Auftragnehmer für die Planungsaufgabe darstellt, da sich die Bewerber an der konkreten Aufgabe beweisen müssen und ein unabhängiges, fachlich kompetentes Preisgericht die Beiträge beurteilt.

Anwendung der VOF

Bei der Vergabe öffentlicher Aufträge sind die Vorschriften der VOF anzuwenden, wenn

- es sich um eine freiberufliche Leistung handelt (z. B. Architekten- und Ingenieurleistungen),
- die Leistung nicht eindeutig und erschöpfend beschrieben werden kann (also geistig-schöpferische, intellektuelle, kreative und konzeptionelle Leistungen, für die nur eine Zielbeschreibung möglich ist),
- der Auftragswert (z. B. Architektenhonorar) den Schwellenwert von 193.000,00 EUR ohne Umsatzsteuer nach § 2 VgV erreicht oder übersteigt.

Vergabegrundsätze

Die wesentlichen Grundsätze der Vergabe nach VOF sind:

- Auftragsvergabe nur an fachkundige, leistungsfähige und zuverlässige Bewerber,
- Gleichbehandlung aller Bewerber,
- Transparenz des Verfahrens,
- Unabhängigkeit der Leistungserbringung von Ausführungs- und Lieferinteressen,
- Angemessene Beteiligung von kleineren Büros und Berufsanfängern,

- Vertrauliche Behandlung der Daten und Unterlagen.

Vergabeverfahren

Der Auswahl der Bewerber, die nach §§ 4 und 5 VOF im Wesentlichen die Auswertung der Angaben zur Zuverlässigkeit, Leistungsfähigkeit und Fachkunde umfasst, folgt nach § 10 VOF die Verhandlung mit mindestens 3 Bietern. Auftraggeber von Planungsleistungen auf dem Gebiet der Raumplanung, des Städtebaus und des Bauwesens können entsprechend Kapitel 2 VOF auch Planungswettbewerbe auf der Grundlage veröffentlichter einheitlicher Richtlinien (z. B. RAW 2004, RPW 2008) ausloben und Verhandlungsverfahren somit rechtsicher vereinfachen.

Bei der Entscheidung über die Auftragserteilung berücksichtigt der Auftraggeber nach § 11 VOF auf die erwartete fachliche Leistung bezogene Zuschlagskriterien. Im Fall eines zuvor durchgeführten Planungswettbewerbs gehören hierzu insbesondere das Wettbewerbsergebnis und die Empfehlungen des Preisgerichts.

Planungswettbewerbe nach Kapitel 2 VOF dürften das geeignete Instrument zur Vorbereitung einer Vergabeentscheidung für Planungsleistungen auf dem Gebiet der Raumplanung, des Städtebaus und des Bauwesens sein. Planungswettbewerbe können auch vor oder jederzeit während eines Verhandlungsverfahrens ohne vorherige Bekanntmachung ausgelobt werden.

Grundsätze zur Auswahl der Bewerber

Die Auswahl der Bewerber hat in einem nachvollziehbaren Prozess zu erfolgen. Die VOF definiert hierzu folgende Kriterien:

- Zuverlässigkeit (§ 4 Abs. 6 VOF „Teilnehmer am Vergabeverfahren“)
Hier sind als Ausschlusskriterien bestimmte Vorstrafen und Straftatbestände sowie weitere Sachverhalte benannt, die auf eine mangelnde Zuverlässigkeit des Bewerbers schließen lassen.
- Finanzielle und wirtschaftliche Leistungsfähigkeit (§ 5 Abs. 4 VOF)
Sie wird in der Regel über den Nachweis einer Berufshaftpflichtversicherung und Erklärungen über den Gesamtumsatz der letzten 3 Geschäftsjahre dargestellt.
- Fachkunde (§ 5 Abs. 5 VOF)
Sie wird grundsätzlich durch den Nachweis der Berufszulassung nachgewiesen. Ergänzend können Referenzen, Angaben zur technischen Leitung, zur Zahl der Beschäftigten, zur technischen Ausstattung, zu Maßnahmen des Qualitätsmanagements sowie Angaben zu geplanten Untervergaben gefordert werden.

Umsetzung in der Praxis

Nach der Novellierung der VOF im Jahr 2006 hatten manche öffentlichen Auftraggeber umfangreiche Prozeduren für Vergabeverfahren oberhalb der EU-Schwelle entwickelt. Leider führen diese für die Bewerber gelegentlich zu einem Aufwand, der in keinem Verhältnis zur Auftragschance stand. Insbesondere der Umfang der verlangten Unterlagen war in der Praxis schwer beizubringen.

Der Gesetzgeber hat dieser Entwicklung entgegen gewirkt. Demnach reichen nach § 5 Abs. 2 VOF nunmehr überwiegend Eigenerklärungen aus, um die geforderten Nachweise zu führen. Es dürfen nur noch solche Nachweise gefordert werden, die durch den Gegenstand des Auftrages gerechtfertigt sind. Forderungen darüber hinausgehender Unterlagen haben die Auftraggeber in der Dokumentation zu begründen. Fehlende Nachweise stellen keinen Ausschlussgrund mehr dar. Sie können nach § 5 Abs. 3 VOF bis zu einer zu bestimmenden Frist nachgereicht werden können.

Zuverlässigkeit

Was steht in § 5 VOF?

Erläuterung

Empfehlung der AKNW

Bewerbungsverfahren nach VOF

Zum Nachweis der Eignung dürfen nur Unterlagen und Angaben gefordert werden, die durch den Gegenstand des Auftrages gerechtfertigt sind.

Grundsätzlich sind als Nachweise (des Gesamtumsatzes, Liste vergleichbarer Leistungen, technische Leitung, Beschäftigte, Ausstattung, Qualitätssicherung) Eigenerklärungen zu verlangen.

Fehlende Erklärungen und Nachweise, die bis zum Ablauf der Bewerbungsfrist nicht vorgelegt wurden, können nachgereicht werden.

Bewerber sind von der Teilnahme wegen Unzuverlässigkeit auszuschließen, wenn sie verurteilt sind wegen

- Bildung krimineller Vereinigungen,
- Geldwäsche, Betrug, Subventionsbetrug,
- Bestechung,
- Internationale Bestechung,
- Verstoß gegen den EG-Haushalt od. gegen von der EG verwaltete Haushalte.

Weitere Ausschlussgründe können sein:

- Insolvenzverfahren
- Verurteilung aus Gründen, die die berufliche Zuverlässigkeit in Frage stellen
- Schwere Verfehlungen im Rahmen der beruflichen Tätigkeit
- Steuerrückstände
- Falsche Angaben oder Nichterteilung von Auskünften

Der Umfang der geforderten Erklärungen ist „mit Augenmaß“ festzulegen.

Die Eigenerklärungen sollen den Aufwand bei der Bewerbung reduzieren.

Im Umkehrschluss kann das Fehlen von Unterlagen nicht mehr als Ausschlussgrund herangezogen werden.

Ein Bewerber ist vom Verfahren auszuschließen, wenn der Auftraggeber Kenntnis davon hat, dass eine Person, deren Verhalten dem Bewerber zuzurechnen ist, rechtskräftig wegen eines der genannten Straftatbestände verurteilt worden ist oder einer der sonstigen Ausschlussgründe zutrifft.

I. d. R. dürfte ein behördlicher Nachweis, dass die Ausschlussgründe nach § 4 Abs. 6 VOF nicht vorliegen, entbehrlich sein; die Ausführungen der VOF zur Zuverlässigkeit sind im übrigen auch vom § 5 „Nachweis der Eignung“ bewusst getrennt. Aus Gründen der allgemeinen Rechtssicherheit kann eine Eigenerklärung des Bewerbers gefordert werden („Ich erkläre, dass keine Ausschlussgründe nach § 4 Abs. 6 VOF gegen mich vorliegen“).

Leistungsfähigkeit

Was steht in § 5 (4) VOF?	Erläuterung	Empfehlung der AKNW
Nachweis der Berufshaftpflichtversicherung oder Bankerklärung	Bei Architektenleistungen i. d. R. Nachweis der Berufshaftpflichtversicherung	Kopie der Police reicht aus. Ggf. kann eine Eigenerklärung über die Anpassung im Auftragsfall gefordert werden. Eine Erklärung des Versicherers ist i. d. R. entbehrlich, da sie stets erteilt wird und keine weitergehende Aussage trifft.
Vorlage von Bilanzen, falls Veröffentlichung vorgeschrieben	Bei bestimmten Gesellschaftsformen, z. B. GmbH	Bei Architekturleistungen ist die Abfrage i. d. R. nicht erforderlich, da die meisten Architekten nicht bilanzierungspflichtig sind.
Gesamtumsatz der letzten drei Jahre und Umsatz für entsprechende Dienstleistungen	Allgemeiner Umsatz des Büros sowie Umsatzanteil der Aufgaben, die der zu vergebenden entsprechen. Dies sind sämtliche Planungsleistungen der jeweiligen Fachrichtung.	„Entsprechende“ Dienstleistungen sind Leistungen der Architektur, Innenarchitektur, Landschaftsarchitektur oder Stadtplanung/Städtebau, nicht jedoch Projektsteuerung, Gutachten, Facility Management o. ä..
Ein Bewerber kann sich, auch als Mitglied einer Bietergemeinschaft, bei der Erfüllung eines Auftrags der Kapazitäten anderer Unternehmen bedienen. Er muss in diesem Fall nachweisen, dass ihm die erforderlichen Mittel zur Verfügung stehen.	Es reicht eine schriftliche Verpflichtungserklärung des genannten Büros, dass es die Aufgaben übernehmen wird.	Siehe auch Ausführungen zu Fachkunde.

Fachkunde

Was steht in § 5 (5) VOF?	Erläuterung	Empfehlung der AKNW
Nachweis der Berufszulassung oder Studiennachweise und Bescheinigungen des Bewerbers und/oder der Führungskräfte, insbesondere der für die Dienstleistung verantwortlichen Personen.	Bei Mitgliedern der AKNW durch Mitgliedsurkunde oder Mitgliedsbescheinigung	Kopien reichen aus, da eine Nachprüfung online bei den Kammern möglich ist. Für die Dienstleistung verantwortlich ist/sind in der Regel der/die Büroinhaber, bei größeren Büros evtl. auch Abteilungsleiter o. ä..
Liste der wesentlichen in den letzten drei Jahren erbrachten Leistungen mit Angabe des Rechnungswertes, der Leistungszeit sowie der öffentlichen und privaten Auftraggeber (bei Leistungen für öffentliche AG durch von diesen ausgestellte Bescheinigung).	Zur Eingrenzung des Bewerberkreises kann eine Liste mit Referenzprojekten aus einem von der ausschreibenden Stelle vorgegebenen Tätigkeitsfeld sinnvoll sein.	Formulare für eine Projektliste siehe Anhang; getrennt nach öffentlichen und privaten Bauherren und nach dem der zu vergebenden Leistung entsprechenden Tätigkeitsfeld (Architektur, Innenarchitektur, Landschaftsarchitektur, Stadtplanung/Städtebau). Es wird empfohlen, für Referenzprojekte einen längeren Zeitraum zu wählen.
Angaben zur technischen Leitung	Technische Leitung des Büros, nicht Benennung des vorgesehenen Projektleiters.	Es sind der oder die Büroinhaber oder die Geschäftsführung zu benennen. Projektleiter können im Stadium der Bewerbung i. d. R. noch nicht benannt werden.
Zahl der Beschäftigten und Führungskräfte der letzten drei Jahre	Es soll eine personelle Entwicklungstendenz des Bewerbers ablesbar sein.	Zahlenangaben als Jahresmittelwerte reichen aus, Namen sind nicht erforderlich.
Ausstattung, Geräte und technische Ausrüstung	Bei Architektenleistungen sind Angaben i. d. R. entbehrlich, da insbesondere EDV-Systeme mittlerweile zum Standard der Büroausstattung gehören.	Abfrage kann i. d. R. entfallen.
Beschreibung der Maßnahmen zur Gewährleistung der Qualität und seiner Untersuchungs- und Forschungsmöglichkeiten (Fortbildung)	Es sind auch interne QM-Systeme gemeint, nicht nur Zertifizierung nach DIN ISO 9001.	Angabe jeglicher konkreter Maßnahmen wie z. B. formalisiertes Berichtswesen. Fortbildung ergibt sich aus der Mitgliedschaft in der AKNW
Ggf. Untervergaben	Ggf. Angaben, welche Leistungsteile (z. B. Landschafts-, Innenarchitektur) oder welche Leistungsphasen nach HOAI untervergeben werden sollen.	Keine Angabe des Wertes der Untervergaben, da dieser zum Zeitpunkt der Bewerbung i. d. R. nicht hinreichend genau ermittelbar ist.

Anhang:**Bewerbungsformblatt (Muster)****Bewerbung zur Teilnahme am Verhandlungsverfahren nach VOF****Projekt:**

1 Bewerber		
1.1	Bei natürlichen Personen: Name, Vorname	
1.2	Bei Personengesellschaften und juristischen Personen: Name und Rechtsform der Gesellschaft Name, Vorname des bevollmächtigten Vertreters	
1.3	Straße, PLZ, Ort	
1.4	Telefon, Telefax, E-Mail-Adresse	

Bewerbung zur Teilnahme am Verhandlungsverfahren nach VOF**Projekt:**

2 Angaben zur Zuverlässigkeit (§ 4 (6) VOF)		
2.1	Ausschlusskriterien gemäß § 4 (6) VOF	<p>Ich erkläre, dass keine Ausschlussgründe nach § 4 (6) gegen mich vorliegen.</p> <p>Ich bin nicht wegen einer Straftat nach</p> <p>a) § 129 des Strafgesetzbuches (Bildung krimineller Vereinigungen), § 129a des Strafgesetzbuches (Bildung terroristischer Vereinigungen), § 129b des Strafgesetzbuches (kriminelle und terroristische Vereinigungen im Ausland),</p> <p>b) § 261 des Strafgesetzbuches (Geldwäsche, Verschleierung unrechtmäßig erlangter Vermögenswerte),</p> <p>c) § 263 des Strafgesetzbuches (Betrug), soweit sich die Straftat gegen den Haushalt der EG oder gegen Haushalte richtet, die von der EG oder in ihrem Auftrag verwaltet werden,</p> <p>d) § 264 des Strafgesetzbuches (Subventionsbetrug), soweit sich die Straftat gegen den Haushalt der EG oder gegen Haushalte richtet, die von der EG oder in ihrem Auftrag verwaltet werden,</p> <p>e) § 334 des Strafgesetzbuches (Bestechung), auch in Verbindung mit Artikel 2 des EU-Bestechungsgesetzes, Artikel 2 § 1 des Gesetzes zur Bekämpfung internationaler Bestechung, Artikel 7 Abs. 2 Nr. 10 des Vierten Strafrechtsänderungsgesetzes und § 2 des Gesetzes über das Ruhen der Verfolgungsverjährung und die Gleichstellung der Richter und Bediensteten des Internationalen Strafgerichtshofes,</p> <p>f) Artikel 2 § 2 des Gesetzes zur Bekämpfung internationaler Bestechung (Bestechung ausländischer Abgeordneter im Zusammenhang mit internationalem Geschäftsverkehr),</p> <p>g) § 370 Abgabenordnung, auch in Verbindung mit § 12 des Gesetzes zur Durchführung der gemeinsamen Marktorganisationen und der Direktzahlungen (MOG), soweit sich die Straftat gegen den Haushalt der EG oder gegen Haushalte richtet, die von der EG oder in ihrem Auftrag verwaltet werden, rechtskräftig verurteilt.</p> <p>(Einem Verstoß gegen diese Vorschriften gleichgesetzt sind Verstöße gegen entsprechende Strafnormen anderer Staaten)</p>
2.2	Weitere Erklärungen:	<p>Ich erkläre ferner,</p> <ul style="list-style-type: none"> • mich nicht in einem Insolvenzverfahren zu befinden, • nicht aus Gründen verurteilt zu sein, die die berufliche Zuverlässigkeit in Frage stellen, ferner keine schweren Verfehlungen im Rahmen der beruflichen Tätigkeit begangen zu haben. <p>Ich habe keine Steuerrückstände. Die Beiträge zu Sozialversicherungen sind ordnungsgemäß abgeführt. Die o. a. Angaben zu Bewerber, Fachkunde, Leistungsfähigkeit entsprechen der Wahrheit.</p>
Ort, Datum		Unterschrift

Bewerbung zur Teilnahme am Verhandlungsverfahren nach VOF

Projekt:

3 Angaben zur Leistungsfähigkeit (§ 5 (4) VOF)					
3.1	Nachweis der Berufshaftpflichtversicherung	Versicherungspolice liegt in Kopie bei			
		<i>bei nicht ausreichender Deckungssumme:</i> Eigenerklärung über die Anpassung der Deckungssummen im Auftragsfall liegt bei			
3.2	Gesamtumsatz und Umsatz für vergleichbare Aufgaben der letzten drei Jahre		Gesamtumsatz	Umsatz f. vergleichbare Aufgaben	
		Jahr			
		Jahr			
		Jahr			
3.3	Untervergabe	Untervergabe geplant		Ja	Nein
		Name/n und Anschrift/en des/der genannten Büros			
		Verpflichtungserklärung/en des/der genannten Büros liegt bei			
		Name/n und Anschrift/en des/der genannten Büros			
Verpflichtungserklärung/en des/der genannten Büros liegt bei					

Bewerbung zur Teilnahme am Verhandlungsverfahren nach VOF

Projekt:

4 Angaben zur Fachkunde (§ 5 (5) VOF)						
4.1	Berechtigung zur Führung der Berufsbezeichnung	Kopie der Kammerurkunde liegt bei				
		Kopie des Befähigungsnachweises liegt bei (ausländische Bewerber)				
		Kriterium „Berufsanfänger“ erfüllt (siehe Bekanntmachungstext)				
4.2	Nachweis entsprechender Dienstleistungen (in den letzten drei Jahren muss mindestens eine der u. g. Leistungsphasen bearbeitet worden sein)					
	Öffentliche Auftraggeber – Bescheinigungen über die Leistungserbringung sind beizufügen					
	Art der Dienstleistung (Angabe durch die ausschreibende Stelle)					
	Leistungszeitraum	Auftraggeber/ Ansprechpartner (Name, Telefon)	Projektbezeichnung	Leistungsphasen n. HOAI	Honorarsumme	Bescheinigung liegt bei

Bewerbung zur Teilnahme am Verhandlungsverfahren nach VOF

Projekt:

4.3	Nachweis entsprechender Dienstleistungen (in den letzten drei Jahren muss mindestens eine der u. g. Leistungsphasen bearbeitet worden sein)				
	Private Auftraggeber – Bescheinigungen über die Leistungserbringung optional (s. Bekanntmachung) (Art der Dienstleistung siehe 4.2)				
	Leistungs- zeitraum	Auftraggeber/ Ansprechpartner (Name, Telefon)	Projektbezeichnung	Leistungspha- sen n. HOAI	Honorarsumme
4.4	Maßnahmen zur Qualitätssicherung (Zertifizierungen oder sonstige interne Maßnahmen wie formali- siertes Berichtswesen o. ä.)				
4.5	Zahl der Führungskräfte und Mitarbeiter (jeweils im jährlichen Mittel)	Jahr	Führungskräfte	Mitarbeiter	
		Jahr	Führungskräfte	Mitarbeiter	
		Jahr	Führungskräfte	Mitarbeiter	
		Kriterium „Kleine Büroorganisation“ erfüllt (s. Bekanntmachung)			
4.6	Sind Untervergaben geplant, bitte die Teilleistung oder die Leistungs- phasen der Untervergabe benen- nen.	Teilleistung			
		Leistungsphasen nach HOAI			