



Prüfung von Vergabeunterlagen und elektronische Angebotsabgabe

Worauf müssen Bieter besonders achten?

Agenda

1. Teil 1: Elektronische Angebotsabgabe

1. Update der Bietersoftware
2. Technische Schwierigkeiten
3. Angebot für fremdes Benutzerkonto
4. E-Mail-Versand oder Vergabeplattform?
5. Zeitpunkt des Zugangs einer Rüge-Mail
6. Angebotsöffnung durch externe Berater

2. Teil 2: Prüfung von Vergabeunterlagen aus Bietersicht

1. Schadstoffklasse „bis Z1.2“
2. "Verstöße" gegen interpretierbare Vergabeunterlagen
3. Einführung in die EBV
4. EBV tritt nach Zuschlag in Kraft
5. Entsorgungskonzept durch Auftragnehmer

Wir sind Juristen, Bauexperten, Projektmanager, Problemlöser.





Teil 1

Elektronische Angebotsabgabe

Update der Bietersoftware



Update der Bietersoftware (1)

Fall vor der Vergabekammer des Bundes

(Beschluss vom 29.05.2020 - VK 2-19/20)

- Der Bund führte ein Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb, aufgeteilt in zwei Lose, durch.
- Eine Bieterin gab elektronisch zu beiden Losen Angebote am 13.02.2020 um 11:37 Uhr ab. Die Frist war um 11.30 Uhr desselben Tages abgelaufen.
- Die Bieterin rügte ihren Ausschluss u.a. mit Verweis auf technische Schwierigkeiten, die der Bund zu vertreten habe. Kurz vor Abgabe war ein Update der Bietersoftware nötig, nach dessen Installation keine Meldung (für „Schritt 3“) zum Hochladen der Angebote erschien.

Update der Bietersoftware (2)

Entscheidung:

- Die Bieterin rügte ohne Erfolg.
- Sie begann erst 20 Minuten vor Ablauf der Frist mit dem Hochladevorgang und musste hierbei geringfügige Verzögerungen vertreten.
- Die Nutzung einer Bietersoftware liegt, soweit sie eine auf einem PC lokal gespeicherte App ist, in der Sphäre des Bieters. (Organisation Bieter-interner Abläufe)
- Auch hatte der Bund in diesem Fall eine ausreichende Angebotsfrist festgelegt und hinreichend Informationen über die elektronischen Mittel bereitgestellt.

Technische Schwierigkeiten



Technische Schwierigkeiten (1)

Fall vor der Vergabeprüfstelle Rheinland-Pfalz

(Entscheidung vom 25.05.2023 - VPS 12/23)

- Eine AG schrieb die Erneuerung von Wasserleitungen aus.
- Die Beschwerdeführerin (Bf) konnte ihr Angebot hierfür nur verspätet (2 Minuten nach Fristende) abgeben und wurde daher vom Vergabeverfahren ausgeschlossen.
- Bf ist Geschäftsführerin zweier ähnlich lautender Gesellschaften mit zwei Accounts auf einer deutschen Vergabeplattform.
- Problem 1:
 - Bei Login für die richtige Gesellschaft (X) wurden nur Vergabeverfahren der anderen Gesellschaft (Y) angezeigt.
 - Technischer Support war nötig für Neukonfiguration und Logout.

Technische Schwierigkeiten (2)

Problem 2:

- Im Anschluss: Loginversuch im Bieterportal der Vergabeplattform (Software zur Angebots-abgabe)
- Login nicht möglich wegen Groß- anstatt Kleinschreibung („Info@...” statt „info@...”)
- Für Login der Vergabeplattform (Bekanntmachungen) war die Groß-/Kleinschreibung jedoch unbeachtlich

Technische Schwierigkeiten (3)

Entscheidung

1. Ein Angebot darf nicht ausgeschlossen werden, wenn der öffentliche AG für die verspätete Abgabe verantwortlich ist.
2. Generelle Informationen (u.a.) zu verwendeten elektronischen Mitteln und techn. Parametern zur Angebotseinreichung müssen für Bieter jederzeit einsehbar sein.
 - Hinweis in den Vergabeunterlagen auf eine allgemein zugängliche Quelle wie eine Internetseite ist ausreichend.

Nicht ausreichend:

- Verweis auf Support-Website, die einen eigenen Login erfordert
- Bieter-Schulungen von 5-6 Jahren zuvor

Technische Schwierigkeiten (4)

3. Auf Beachtlichkeit der Groß- bzw. Kleinschreibung muss AG hinweisen, wenn nicht auf generelle Informationen (s.o.) verwiesen wird.

- Die AG musste vorliegend die Prüfung und Wertung der Angebote wiederholen. (Unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung der Vergabeprüfstelle)

Angebot für fremdes Benutzerkonto



Angebot für fremdes Benutzerkonto (1)

Fall vor dem OLG Düsseldorf

(Beschluss vom 08.07.2020 - Verg 6/20)

- Der AG schrieb die Vergabe eines Rahmenvertrags aus.
- Die Teilnahme am Vergabeverfahren erforderte die Registrierung und Nutzung der Vergabeplattform des Bundes (www.evergabe-online.de).
- In den Vergabeunterlagen heißt es u.a.: „Angebote von Bietergemeinschaften werden nur berücksichtigt, wenn sie durch den **Bevollmächtigten der Bietergemeinschaft hochgeladen** werden.“

Angebot für fremdes Benutzerkonto (2)

- Das von der Bietergemeinschaft bevollmächtigte Mitglied lud die Angebotsunterlagen nicht über das eigene, sondern das **Benutzerkonto ihrer Muttergesellschaft** hoch.
- Der AG schloss dieses Angebot aus, weil es nicht form- und fristgerecht eingegangen sei.
- Die BIEGE wendete sich mit einem Nachprüfungsantrag bei der Vergabekammer des Bundes gegen den Ausschluss.

Angebot für fremdes Benutzerkonto (3)

Entscheidung:

- Die VK Bund wies den Antrag zurück. Die sofortige Beschwerde hiergegen (beim OLG Düsseldorf) war wiederum erfolgreich:
- Die Voraussetzungen für einen Angebotsausschluss (nach §§ 57 Abs. 1 Nr. 1, 53 VgV) lagen nicht vor:
 - *„Dass das Angebot [...] nicht vom eigenen Benutzerkonto des bevollmächtigten Mitglieds [...] hochgeladen worden war, verstößt zwar gegen eine aufgrund von § 10 VgV aufgestellte Sicherheitsvorgabe [...]. In diesem Verstoß liegt aber nicht zugleich eine zum zwingenden Angebotsausschluss führende Missachtung der Erfordernisse des § 53 Abs. 1 VgV.“*
 - Gegen ein solches Verständnis spreche der abschließende Charakter der im GWB und in der VgV geregelten Ausschlussgründe.
- Der Beschluss der VK Bund wurde aufgehoben. Die Vergabestelle hat die Angebote neu zu bewerten.

E-Mail-Versand oder Vergabeplattform?



E-Mail-Versand oder Vergabeplattform? (1)

Fall vor der Vergabekammer Südbayern

(Beschluss vom 23.05.2023 - 3194.Z3-3_01-22-63)

- Eine AG schrieb einen Funktionsneubau eines Klinikums aus (Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb)
- Die Auftraggeberin wies auf Folgendes hin:
"[...] Der Auftraggeber weist darauf hin, dass interessierte Unternehmen im Falle von Bewerberfragen *und/oder notwendigen **Änderungen an den Vergabeunterlagen** nur **informiert** werden können, wenn sie sich freiwillig unter **Angabe einer E-Mail-Adresse** über die Vergabeplattform **registriert** haben. [...]*"
- Nach den Verhandlungsterminen wurden E-Mails mit Aufforderung zur Angebotsabgabe verschickt.
- Diese Mail ist der Bieterin jedoch nicht nachweisbar zugegangen.
- Gleichzeitig „*nur*“ Nachricht im Bieterportal: „Sie wurden von der Vergabestelle eingeladen“

E-Mail-Versand oder Vergabeplattform? (2)

Entscheidung:

- Diese Nachricht nach anfänglichem Hinweis auf E-Mail-Verkehr nicht ausreichend:

Für einen **Zugang im Bieterbereich** einer Vergabeplattform muss „den Bietern **unmissverständlich mitgeteilt**“ werden, „ob dieser für die Zustellung rechtserheblicher Erklärungen genutzt wird.“

Zeitpunkt des Zugangs einer Rüge-Mail



Zeitpunkt des Zugangs einer Rüge-Mail (1)

Fall vor dem OLG Dresden

(Urteil vom 11.05.2022 - U 30/21 Kart)

- Ausschreibung einer Stromkonzession
- Der AG teilte der Bieterin mit, dass beabsichtigt ist, einer Mitbieterin den Zuschlag zu erteilen (bessere Angebotswertung).
- Die Bieterin beantragt Akteneinsichtsrecht (§ 47 Abs.3 EnWG), dieses wird ihr trotz Fristversäumnis gewährt (freiwillig).
- Im Anschluss rügt Bieterin mit E-Mail vom 13.12.2019 wegen der Angebotsauswertung.

Zeitpunkt des Zugangs einer Rüge-Mail (2)

- Die Frist zur Rüge endete ebenso am 13.12.2019.
- Die Akteneinsichtsgewährung verlängert nicht nach § 47 Abs. 2 S. 4 EnWG die Rügefrist, wenn dies **freiwillig** geschieht.
- Auf Rügen ist § 130 BGB (als geschäftsähnliche Handlungen) anwendbar.
- Daher ist erforderlich, dass die Rüge *so in den Bereich des Empfängers gelangt ist, dass dieser **unter normalen Umständen** die Möglichkeit hat, vom Inhalt Kenntnis zu nehmen.*
- Der Eingang der Mail am 13.12.2019 um 17:03 Uhr (nach Dienstende) reicht daher nicht aus, die Frist einzuhalten.

Angebotsöffnung durch externe Berater



Angebotsöffnung durch externe Berater (1)

Fall vor der Vergabekammer Südbayern

(Beschluss vom 16.05.2022 - 3194.Z3-3_01-21-62)

- In einem Vergabeverfahren bediente sich der AG einer „externen Beschaffungsstelle“.
- Dies rügt ein Bieter als vergaberechtswidrig. Der AG entgegnet, alle wesentlichen Entscheidungen habe er jedoch eigenständig getroffen.
- Die Vergabekammer hält dies (unter Aufgabe ihrer bisherigen Auffassung zu Vergabeverfahren „in Papier“) hier für unproblematisch.

Angebotsöffnung durch externe Berater (2)

- Zwar muss der AG „Herr des Verfahrens“ sein,
- insbesondere muss er die Angebote werten,
- aber ein Beschaffungsdienstleister darf verwaltungstechnische Tätigkeiten durchführen.
- Da bei der elektronischen Vergabe (heute absoluter Regelfall) die Angebotsschritte umfassend elektronisch protokolliert werden, ist die Gefahr von Manipulationen verschwindend gering.
- Ein Risiko eines externen Beraters wie auch eines Rechtsanwalts besteht hierbei demnach nicht.



Teil 2

Prüfung von Vergabeunterlagen aus Bietersicht

Schadstoffklasse „bis Z1.2“



Schadstoffklasse „bis Z1.2“ (1)

Fall vor der Vergabekammer Nordbayern

(Beschluss vom 16.09.2020 - RMF-SG21-3194-5-34)

- Der öffentliche Auftraggeber (AG) schrieb Aushub- und Erdbewegungsarbeiten aus.
- In den Unterlagen beigelegt war ein zuvor erstelltes Bodengutachten:
Die vorgefundenen Böden waren „gemäß LAGA in Z1.2 einzustufen.“
- Im LV steht u.a.:
„Der Bodenaushub wird Eigentum des AN und ist entsprechend der Beprobung zu entsorgen [...].“
„Klassifizierung: **bis** Z 1.2“

Schadstoffklasse „bis Z1.2“ (2)

- Die Bieterin fragte wegen der Formulierung im LV nach. Der AG verwies erneut auf das Bodengutachten.
- Im Nachprüfungsantrag macht Bieterin geltend, das LV sei zu unbestimmt, dies verstoße gegen § 7 EU Abs. 1 VOB/A.
- *Nach § 7 EU Abs. 1 Nr. 1 VOB/A ist die Leistung **eindeutig und so erschöpfend** zu beschreiben, dass alle Unternehmen die Beschreibung im gleichen Sinne verstehen müssen und ihre **Preise sicher** und ohne umfangreiche Vorarbeiten **berechnen können**. Die Leistungsbeschreibung muss für alle Bieter in gleicher Weise zu verstehen sein, d.h. Vorgaben dürfen **keinen Spielraum für unterschiedliche Auslegungen** zulassen.*

Schadstoffklasse „bis Z1.2“ (3)

Entscheidung

- Es liegt kein Verstoß gegen § 7 EU Abs. 1 Nr. 1 VOB/A vor.
- Bei Ausschreibung „bis Z1.2“ ist erkennbar, dass „die Entsorgung von Böden [...] bis Z1.2 zu kalkulieren“ ist.
- „Der Auftraggeber kann frei entscheiden, wie er Bauleistungen verwirklichen lassen will [...]“
- Die Vergabekammer prüft nicht, „ob der Bedarf **sinnvoll** definiert wurde [...]“.
- Der Bieter wird hier auch kein „ungewöhnliches Wagnis gem. § 7 EU Abs. 1 Nr. 3 VOB/A auferlegt.“
- Die Vergabestelle hatte zudem keine zusätzlichen Erkenntnisse, die sie Bieter hätte mitteilen müssen.

"Verstöße" gegen interpretierbare Vergabeunterlagen



"Verstöße" gegen interpretierbare Vergabeunterlagen (1)

Fall vor der Vergabekammer Lüneburg

(Beschluss vom 09.09.2020 - VgK-32/2020)

- Ein AG schreibt als Fachlos Innentüren und Zargenelemente aus.
- Im Leistungsverzeichnis stehen unterschiedliche Maßangaben
 - Einmal: „Wandpuffer Edelstahl, Tiefe ca. 62 mm“
 - Und: „Türstopper [...], Abstandsmaß in mm 62“
- Fünf von sechs Bietern boten für einen Wandpuffer/Türstopper mit einem Abstandsmaß von 60 mm an.

"Verstöße" gegen interpretierbare Vergabeunterlagen (2)

- Eine Bieterin wurde über die Absicht informiert, ihr den Zuschlag zu erteilen.
- Der einzige Bieter, der exakt 60 mm anbot, rügte dies.
- Der AG schloss im Anschluss die Bieterin wegen Änderungen an den Vergabeunterlagen vom Wettbewerb aus.
- Hiergegen wandte sich die Bieterin.

"Verstöße" gegen interpretierbare Vergabeunterlagen (3)

Entscheidung

- Der Ausschluss wegen Änderungen der Vergabeunterlagen gemäß § 16 EU Nr. 2 i.V.m. § 13 EU Abs. 1 Nr. 5 VOB/A war nicht rechtmäßig.
- Vorliegend wurden keine Unterlagen geändert.
- Es handelt sich um „‘Verstöße’ gegen interpretierbare oder gar missverständliche bzw. mehrdeutige Angaben“.
- Das Leistungsverzeichnis war hier nicht eindeutig und klar i.S.d. § 7 EU Abs. 1 Nr. 1 VOB/A, da das LV durch die ca.-Angabe gerade nicht exakt 62 mm fordert.

"Verstöße" gegen interpretierbare Vergabeunterlagen (4)

- Das LV war so zu verstehen, dass auch 60 mm angeboten werden können.
- Dies lag hier sogar näher:
am Markt sind verschiedene Längen von Türstoppern, überwiegend 60 mm, verfügbar
- Eine ca.-Angabe eröffnet also „ein gewisse Toleranz“.
- Der AG musste das Angebot mit in die Wertung einbeziehen. (unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung der Vergabekammer)

Einführung in die EBV



Einführung in die EBV (1)

1. Was ist die Ersatzbaustoffverordnung (EBV)?

- EBV ist eine Verordnung, d.h. eine untergesetzliche Norm. Die darüber stehenden Gesetze sind das Bundesbodenschutzgesetz, das Wasserhaushaltsgesetz und das Kreislaufwirtschaftsgesetz.
- EBV ist Teil einer „Mantelverordnung“, die aus mehreren Teilen besteht:
 - o Erlass der Ersatzbaustoffverordnung
 - o Neufassung der Bundes-Bodenschutz- und Altlastenverordnung.
 - o Änderungen der Deponieverordnung und der Gewerbeabfallverordnung
 - o Ausführungsbestimmungen zum Kreislaufwirtschaftsgesetz(KrWG)
- o Mantelverordnung mit EBV gilt zwingend seit dem 1. August 2023.

Einführung in die EBV (2)

2. Worum geht es in der EBV?

- Es geht ausschließlich um mineralische Ersatzbaustoffe (MEB). Das sind Recycling-Baustoffe aus Bau- und Abbruchabfällen, Schlacken aus der Metallerzeugung, Aschen aus thermischen Prozessen (z.B. Flugasche) und (unaufbereitete und aufbereitete) Böden.
- EBV betrifft also keine mineralischen Primärrohstoffe (Bausande, Natursteine, Kalk etc.), sondern nur mineralische Sekundärrohstoffe.
- EBV will den Verbrauch von mineralischen Primärrohstoffen reduzieren und durch den Einsatz von mineralischen Sekundärrohstoffen ersetzen.

Einführung in die EBV (3)

3. Wen betrifft die EBV?

- Hersteller und Nutzer (Verwender) mineralischer Ersatzbaustoffe
- stationäre und mobile Aufbereitungsanlagen für Recycling-Baustoffe,
- metallerzeugende Industriebetriebe und Abfallverbrennungsanlagen,
- Auftragnehmer
- Auftraggeber (öffentliche, gewerbliche, private)
- Planer
- Bau- und Umweltbehörden

Einführung in die EBV (4)

- Die Herstellung von MEB erfolgt durch "Anlagen", in denen die mineralischen Stoffe behandelt, insbesondere sortiert, getrennt, zerkleinert, gesiebt, gereinigt oder abgekühlt werden (mobile oder stationäre Aufbereitungsanlagen).
- Einbauseitig betrifft die EBV ausschließlich „technische Bauwerke“, vor allem im Tiefbau, wie Straßen, Schienenverkehrswege, befestigte Flächen, Leitungsgräben, Lärm- und Sichtschutzwälle.
- Die EBV teilt die MEB in Materialklassen ein und gibt Grenzwerte für bestimmte Schadstoffe vor, die der Hersteller der MEB durch Güteüberwachung gewährleisten muss.
- EBV gibt an diese Grenzwerte angepasste Einbauweisen vor, die vom Verwender beim Einbau in das technische Bauwerk entsprechend den örtlichen Gegebenheiten zu beachten sind.
- **Ziel:** Eintrag von Schadstoffen durch Sickerwasser in den Boden und das Grundwasser begrenzen und Verunreinigungen ausschließen.

EBV tritt nach Zuschlag in Kraft



EBV tritt nach Zuschlag in Kraft (1)

Sachverhalt:

- Der öffentliche Auftraggeber (AG) schreibt im Juni 2023 eine kommunale Straßenbaumaßnahme (Erschließung Neubaugebiet) aus.
- Zuschlag erfolgte im Juli 2023.
- Baubeginn erfolgte ausschreibungsgemäß im September 2023.
- Die Ausschreibung enthielt folgende Regelungen:

EBV tritt nach Zuschlag in Kraft (2)

06.07.2023

Leistungsverzeichnis

Seite 11 von 80

0.1.11 Besondere umweltrechtliche Vorschriften.

- nicht relevant -

0.1.12 Besondere Vorgaben für die Entsorgung, z. B. besondere Beschränkungen für die Beseitigung von Abwasser und Abfall

siehe 0.1.9

Am 01.08.2023 tritt die sog. Mantel-Verordnung mit ihren wesentlichen Bestandteilen Ersatzbaustoffverordnung (EBV) und einer erheblich geänderten Bundesbodenschutzverordnung (BBodSchV) in Kraft.

Die EBV regelt die Anforderungen an den Einbau von mineralischen Ersatzbaustoffen (MEB) in technische Bauwerke, als MEB zählt dabei auch Bodenmaterial, welches in oder **unterhalb** eines technischen Bauwerkes eingebaut werden soll. Die EBV bildet damit die Nachfolgevorschrift der bislang geltenden **LAGA-Regeln** bzw. weiterführenden landesrechtlichen Regelungen.

Zugelassen sind Lava, Schotter oder Recycling-Baustoff RC-1 nach EBV. Vor Einbau ist die entsprechende Zulassung vorzulegen.

Bei der Verwendung von RC-1 sind hinsichtlich Lieferscheinwesen, Nachweisverfahren usw. die Vorgaben der ab 01.08.2023 geltenden EBV zu beachten.

455 m³

20.10.150 Boden auf Deponie abfahren Z 0

gneter bzw. wegen Aufbau der Frostschutzschicht
auschutt der Aushubpositionen auf eine
transportieren und abladen.
gen des Betreibers, einschl. Transportkosten bis
austelle.

Einerseits EBV

ungeb. Oberb

f Klasse 1 (RC-1) nach EBV

ir den Straßenbau zugelassen sein.
l. 60 MPa

Bei der Verwendung von RC-1 sind hinsichtlich Lieferscheinwesen,
Nachweisverfahren usw. die Vorgaben der ab 01.08.2023 geltenden EBV zu
beachten.

EBV tritt nach Zuschlag in Kraft (3)

06.07.2023 Leistungsverzeichnis Andererseits LAGA 0.1.11 Besondere umweltrechtliche Vorschriften. - nicht relevant -	20.10.150 Boden auf Deponie abfahren, Z 0 Zum Wiedereinbau nicht geeigneter bzw. wegen Aufbau der Frostschutzschicht überschüssiger Boden bzw. Bauschutt der Aushubpositionen auf eine genehmigte Deponie des AN transportieren und abladen. Inkl. aller Kosten durch Auflagen des Betreibers, einschl. Transportkosten bis zur Deponie und zurück zur Baustelle. Zuordnungsklasse nach LAGA: Z0 HB B1-X1 Bereich anstehender Boden, ungeb. Oberbau V 17 05 04
20.20.030 Frostschutzschicht herstellen Frostschutzschicht gem. ZTV SOB-StB liefern, einbauen und verdichten. Bauklasse III Verformungsmodul EV2: mind. 120 MPa EV2/EV1 max. 2,2 Korngröße: 0/32 bis 0/56 mm Einbaudicke: bis 50 cm Material: Lavaschlacke oder Naturgestein. Vor Beginn der Arbeiten hat der AN die Eignung des Materials nachzuweisen. Mengenermittlung über die Querprofile der Ausführungsplanung. Spätestens zur Schlussrechnung sind dem AG die Lieferscheine zu übergeben. Auf die Herstellung der profilgerechten Lagen +/- 2cm ist zu achten. Zugelassen sind Lava, Schotter oder Recycling-Baustoff RC-1 nach EBV. Vor Einbau ist die entsprechende Zulassung vorzulegen. Bei der Verwendung von RC-1 sind hinsichtlich Lieferscheinwesen, Nachweisverfahren usw. die Vorgaben der ab 01.08.2023 geltenden EBV zu beachten. 455 m³	- Alternativ Recycling-Baustoff Klasse 1 (RC-1) nach EBV Das Schottermaterial muss für den Straßenbau zugelassen sein. Verformungsmodul EV2 mind. 60 MPa HB B1 LAGA Z0, DK 0 Bei der Verwendung von RC-1 sind hinsichtlich Lieferscheinwesen, Nachweisverfahren usw. die Vorgaben der ab 01.08.2023 geltenden EBV zu beachten.

EBV tritt nach Zuschlag in Kraft (4)

„(Wieder-)Verwertung“

0.2.14 Unter welchen Bedingungen auf der Baustelle gewonnene Stoffe verwendet werden dürfen oder müssen oder einer anderen Verwertung zuzuführen sind

Recyclingfähiger Abbruch, wie Beton, Mauerwerk, bitumenhaltiges Material usw. ist **vorrangig** einer Wiederverwertung zuzuführen. Über die Entsorgung und Verwertung der Stoffe sind Nachweise aufzubewahren und zur Prüfung vorzulegen.

Alle anfallenden Kosten sind vom AN zu übernehmen und sind in die Einheitspreise einzukalkulieren, einschließlich Transportkosten.

0.2.15 Art, Zusammensetzung und Menge der aus dem Bereich des Auftraggebers zu entsorgenden Böden, Stoffe und Bauteile; Art der Verwertung oder bei Abfall die Entsorgungsanlage; Anforderungen an die Nachweise über Transporte, Entsorgung und die vom Auftraggeber zu tragenden Entsorgungskosten

PAK haltige Straßenaufbrüche sind einer Verwertung zuzuführen und dürfen nicht im Bereich der Baustelle eingebaut werden.

Die gewonnenen Bodenmassen sind auf eine zugelassene Deponie abzufahren.

Beton- und Mauerabbruch ist einer Verwertung zuzuführen.

EBV tritt nach Zuschlag in Kraft (5)

Die Entsorgungsmengen sind dem LV zu entnehmen.
Die Zusammensetzung ist der Baugrunduntersuchung zu entnehmen.
Die **Nachweispflicht** ist aus den jeweiligen Positionen gesondert zu entnehmen.

➤ Ausführungen in jeweiligen Positionen fehlen jedoch.

EBV tritt nach Zuschlag in Kraft (6)

Fragen:

- Welches Recht gilt? LAGA oder EBV?
- Was bedeutet „(Wieder-)Verwertung“?
- Wer ist für die Nachweispflicht verantwortlich?
- Hätte der Bieter vor dem Zuschlag rügen können/müssen?
- Hat der Auftragnehmer Nachtragsansprüche?

EBV tritt nach Zuschlag in Kraft (7)

Lösung:

- Welches Recht gilt? LAGA oder EBV?
 - Ab dem 1. August 2023 gilt die EBV. Keine Übergangsvorschriften für die Ausführung (anders für Aufbereiter, § 27 EBV)
- Was bedeutet „(Wieder-)Verwertung“?
 - Die beiden wichtigsten Verwertungswege für mineralische Abfälle sind a) das Recycling, also die Aufbereitung und der nachfolgende Einbau in technische Bauwerke, sowie b) die stoffliche Verwertung in Form der Verfüllung von Abgrabungen und Tagebauen (Quelle: amtliche Begründung zur EBV).

EBV tritt nach Zuschlag in Kraft (8)

Lösung:

- Was heißt „Nachweispflicht“?

Nicht klar, was Auftraggeber meint (Problem des Bausolls). In EBV gibt es:

- Anzeige vor Beginn des Einbaus (§ 22 EBV, insbesondere für hochbelastetes Material)
 - Dokumentation des Verbleibs der MEBs (§ 25 EBV)
- Wen trifft die "Nachweispflicht"?
 - Vor Einbaubeginn, § 22 EBV: den Verwender (derjenige, der einbaut; § 2 Nr. 14 EBV) - "Anzeigepflichten"
 - Verbleib der MEB, § 25 EBV: Sowohl den Inverkehrbringer (Aufbereiter) als auch den Verwender (Einbau) - "Dokumentation des Verbleibs der MEB"

EBV tritt nach Zuschlag in Kraft (9)

Lösung:

- Hätte der Bieter vor dem Zuschlag rügen können/müssen?
 - "Können": Ja, da Ausschreibung unklar („Nachweispflicht“) ≠ § 7 VOB/A
 - "Müssen": noch ungeklärt.
- Hat der Auftragnehmer Nachtragsansprüche?
 - LV muss nach "Empfängerhorizont" ausgelegt werden, §§ 133, 157 BGB
 - AN muss seine Pflichten nach EBV kennen und Ausschreibung gesetzeskonform verstehen, § 7 VOB/A.
 - AG darf seinen Beschaffungsbedarf aber frei bestimmen (öff. AG wegen Grundsatz der Beschaffungsfreiheit, 103 Abs. 1 GWB, nicht öff. AG wegen Grundsatz der Vertragsfreiheit, § 311 Abs. BGB), also auch grundsätzlich Leistungen abweichend von der EBV definieren.
 - Mögliche Anspruchsgrundlagen u.a.: §§ 2 Abs. 5, 6 VOB/B bzw. §§ 650 b, 650 c BGB.

Entsorgungskonzept durch Auftragnehmer



Entsorgungskonzept durch Auftragnehmer (1)

Sachverhalt:

- AG schreibt Bau eines Regenklärbeckens mit Vegetationszone und Kanalquerung unter einer Autobahn aus.
- Das Leistungsverzeichnis sieht vor, dass das Entsorgungskonzept für die Baustelle durch den Auftragnehmer (AN) erstellt wird:

Entsorgungskonzept durch Auftragnehmer (2)

Entsorgungskonzept	
Hinweise zur Entsorgung nach EBV	Es wurde eine Bodenuntersuchung auf Schadstoffe nach EBV durchgeführt. Die Ergebnisse sind in Anlage 9 zu finden. Es sind folgende Verwertungsklassen zu erwarten: BM/BG-0 und BM/BG-F3
Entsorgungskonzept aufstellen	STLK 902/EBV 2023 Entsorgungskonzept aufstellen Entsorgungskonzept zum Beprobieren, Aufnehmen, Fördern, Zwischenlagern, Verladen sowie Verwerten, Behandeln oder Beseitigen von zu entsorgenden Abfällen aufstellen. Positions- und ortsbezogenen Ablaufplan mit Personal-, Maschinen- und Geräteeinsatz auf Grundlage des Bauzeitenplanes des AN aufstellen. Abbruch- und Aufnahmeverfahren für die jeweiligen Abfälle zur Entsorgung beschreiben. Entsorgungsweg von der Baustelle mit oder ohne Bereitstellungsfläche einschließlich vorgesehene Beförderer zur Verwertungs-, Aufbereitungs- oder Beseitigungsanlage beschreiben. Arbeitsanweisungen für sämtliche Prozessbeteiligte aufstellen. Entsorgungskonzept mit zeichnerischen Darstellungen nach Unterlagen des AG 21 Kalendertage vor Beginn der Entsorgung vorlegen. 1.2 für alle Abfälle mit Verwertungsklasse BM/BG-0 und BM/BG-F3 2.1 Ohne Bereitstellungsflächen innerhalb und außerhalb der Baustelle. 3.1 Entsorgungskonzept vorab im PDF-Format und in 3-facher Papierform liefern. 4.1 Dokumentation zur Verbleibskontrolle nicht gefährlicher Abfälle nach Unterlagen des AG 3-fach liefern.

Entsorgungskonzept durch Auftragnehmer (3)

Boden bzw. Fels lösen und verwerten

Boden bzw. Fels aus Abtragsbereichen lösen, laden und nach Wahl des AN verwerten. Beschreibung der Homogenbereiche nach Unterlagen des AG. Die Herstellung von Mulden und Gräben wird gesondert vergütet.

Abgerechnet wird nach Abtragsprofilen.

Homogenbereich 'Ausbau Koffer an den unbefestigten Wirtschaftswegen, T45cm, B3,7m, Entsorgung gemäß gen.

Entsorgungskonzept, Verwertungsklasse BM/BG-F3 '

Profilgerecht lösen.

Das Herstellen des Planums wird nicht gesondert vergütet.

Verwertung nach Unterlagen des AG nachweisen.

Entsorgungskonzept durch Auftragnehmer (4)

Boden bzw. Fels lösen und verwerten

Boden bzw. Fels aus Abtragsbereichen lösen, laden und nach Wahl des AN verwerten. Beschreibung der Homogenbereiche nach Unterlagen des AG. Die Herstellung von Mulden und Gräben wird gesondert vergütet.

Abgerechnet wird nach Abtragsprofilen.

Homogenbereich 'Ausbau Koffer am Asphaltwirtschaftsweg, T45cm, Reststreifen bis B: 1,0m, Entsorgung gemäß gen. Entsorgungskonzept, Verwertungsklasse BM/BG-F0 '

Profilgerecht lösen.

Das Herstellen des Planums wird nicht gesondert vergütet.

Verwertung nach Unterlagen des AG nachweisen.

Entsorgungskonzept durch Auftragnehmer (5)

Fragen:

- Darf man den AN mit der Erstellung eines Entsorgungskonzeptes beauftragen? Verstößt dies gegen das Vergaberecht?
- Ist der AN nach Erstellung des Entsorgungskonzepts berechtigt, wegen der sich daraus ergebenden Leistungen Nachtragsforderungen geltend zu machen?

Entsorgungskonzept durch Auftragnehmer (6)

Lösung:

- Darf man den AN mit der Erstellung eines Entsorgungskonzeptes beauftragen? Verstößt dies gegen das Vergaberecht?
 - Grundsätzlich darf der AG seinen Beschaffungsbedarf frei definieren.
 - Gleichzeitig vergaberechtliche Pflicht zur Bildung von Teil- und Fachlosen, § 97 Abs. 4 Satz 2 GWB.
Gemeinsame Vergabe von Teil- und Fachlosen nur, "wenn wirtschaftliche oder technische Gründe dies erfordern", § 97 Abs. 4 Satz 3 GWB. Hier gegeben?
 - Aus Entsorgungskonzept können sich erst die tatsächlich zu erbringenden Leistungen ergeben. Verstoß gegen § 7 VOB/A?

Entsorgungskonzept durch Auftragnehmer (7)

Lösung:

- Ist der AN nach Erstellung des Entsorgungskonzepts berechtigt, wegen der sich daraus ergebenden Leistungen Nachtragsforderungen geltend zu machen?
 - Auslegungsfrage (§ 133, 157 BGB):
Erweiterung des vertraglich geschuldeten Bausolls oder Inkaufnahme eines offenen Risikos?
 - Mögliche Anspruchsgrundlagen u.a.: §§ 2 Abs. 5, 6 VOB/B, §§ 650 b, c BGB.

Kohl Law Rechtsanwaltsgesellschaft

BERLIN DÜSSELDORF SAARBRÜCKEN TRIER LUXEMBOURG MALAGA

BAU VERGABE INFRASTRUKTUR WIRTSCHAFT

In der Olk 25-26, 54290 Trier

0651 97839-0

info@kohl-law.eu

Disclaimer

© 2023 Alle Rechte vorbehalten, insbesondere das Recht auf Vervielfältigung und Verbreitung sowie Übersetzung. Kein Teil dieser Unterlagen darf in irgendeiner Form ohne schriftliche Genehmigung von kohl law reproduziert werden oder unter Verwendung elektronischer Systeme verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

Haftung für Inhalte

Die Inhalte unserer Unterlagen wurden mit größter Sorgfalt erstellt. Für die Richtigkeit, Vollständigkeit und Aktualität der Inhalte können wir jedoch keine Gewähr übernehmen

**Vielen Dank für Ihre
Aufmerksamkeit!**