

BRANDI

RECHTSANWÄLTE

HERZLICH WILLKOMMEN ZUM

14. Vergaberechtstag



AUßERGEWÖHNLICHE MATERIALPREISSTEIGERUNGEN BEI ÖFFENTLICHEN AUFTRÄGEN – WAS TUN?

- 1 DIE AKTUELLE MARKTSITUATION
- 2 REAKTIONSMÖGLICHKEITEN DER BIETER
- 3 HANDLUNGSAalternativen UND PFLICHTEN ÖFFENTLICHER AUFTRAGGEBER
- 4 AUFHEBUNG DES VERFAHRENS
- 5 FAZIT

- 1 DIE AKTUELLE MARKTSITUATION
- 2 REAKTIONSMÖGLICHKEITEN DER BIETER
- 3 HANDLUNGSAalternativen UND PFLICHTEN ÖFFENTLICHER AUFTRAGGEBER
- 4 AUFHEBUNG DES VERFAHRENS
- 5 FAZIT

1. AKTUELLE MARKTSITUATION

- Corona-Pandemie hat Marktsituation in vielen Branchen verändert
- Folge: Lieferengpässe, Lieferverzögerungen und Materialpreissteigerungen
- Preissteigerungen häufig bei Baumaterialien
 - Holz
 - Stahl
 - Dämmstoffe
 - usw.
- Kalkulationsschwierigkeiten bei Bietern
- Auswirkungen auch auf öffentliche Auftragsvergabe

- 1 DIE AKTUELLE MARKTSITUATION
- 2 REAKTIONSMÖGLICHKEITEN DER BIETER
- 3 HANDLUNGSAalternativen UND PFLICHTEN ÖFFENTLICHER AUFTRAGGEBER
- 4 AUFHEBUNG DES VERFAHRENS
- 5 FAZIT

2. REAKTIONSMÖGLICHKEITEN DER BIETER

- Auftraggeber gibt Vergabebedingungen vor
 - Preisbindung
 - Angebotsbindung
 - Preisgleitklauseln
- keine einseitige Änderung durch Bieter möglich
- unzulässige Änderung der Vergabebedingungen führt zu Ausschluss
- Kommunikation mit öffentlichem Auftraggeber zu einvernehmlichen Regelungen

- 1 DIE AKTUELLE MARKTSITUATION
- 2 REAKTIONSMÖGLICHKEITEN DER BIETER
- 3 HANDLUNGSAalternativen UND PFLICHTEN ÖFFENTLICHER AUFTRAGGEBER
- 4 AUFHEBUNG DES VERFAHRENS
- 5 FAZIT

3. HANDLUNGSMÖGLICHKEITEN UND PFLICHTEN ÖFFENTLICHER AUFTRAGGEBER

Neue Vergabeverfahren

- genaue Prüfung der Marktlage für auszuschreibende Leistung
- Vereinbarung einer Stoffpreisgleitklausel für bestimmte Stoffe
 - Formular 225 VHB
 - Indizes Statistisches Bundesamt
- für jeden Stoff Voraussetzungen einzeln prüfen
 - Indiz: mehrere Indexsprünge pro Monat
 - Ordnungsziffern, GP-Nummern und Basiswert eintragen
- ggfs. Vertragsfristen anpassen

3. HANDLUNGSMÖGLICHKEITEN UND PFLICHTEN ÖFFENTLICHER AUFTRAGGEBER

Laufende Vergabeverfahren

- Bieteranfragen zur Vereinbarung Stoffpreisgleitklausel prüfen
 - ablehnende Entscheidung im Vergabevermerk begründen
- bei laufender Angebotsfrist:
 - nachträgliche Einbeziehung Stoffpreisgleitklausel
 - Anpassen von Ausführungsfristen
 - Verlängerung Angebotsfrist
- Angebotsfrist bereits abgelaufen:
 - Rückversetzung in Stand vor Angebotsabgabe
 - nachträgliche Vereinbarung Stoffpreisgleitklausel
 - angezeigt wenn Baustoffe entscheidenden Einfluss haben

3. HANDLUNGSMÖGLICHKEITEN UND PFLICHTEN ÖFFENTLICHER AUFTRAGGEBER

Laufende Bindefrist

- Preissteigerungen während Bindefrist unbeachtlich
 - Grundsatz der Angebotsbindung, § 145 BGB
- Verzögerungen im Vergabeverfahren können Bindefristverlängerung erfordern
 - Bieter zur Verlängerung auffordern
 - nur vorbehaltlose Annahme möglich
- Vergabeverzögerungsrisiko trägt AG (*BGH, Urt. v. 11.05.2009 - VII ZR 11/08, NJW 2009, 2443 u. a.*)
- kein automatischer Preisanpassungsanspruch der Bieter

3. HANDLUNGSMÖGLICHKEITEN UND PFLICHTEN ÖFFENTLICHER AUFTRAGGEBER

Laufende Bindefrist

- Anspruch der Bieter auf Preisanpassung nur bei Verschiebung der ursprünglichen Ausführungsfristen (*BGH, Urt. v. 11.05.2009 - VII ZR 11/08, NJW 2009, 2443 u. a.*)
 - Änderung der Kalkulationsgrundlage der Bieter
 - Anspruch auf Mehrvergütung
 - AGL: ergänzende Vertragsauslegung
- Höhe des Anspruchs: Differenz zwischen den im ursprünglichen Ausführungszeitraum entstandenen Kosten & durch Verschiebung der Ausführung entstehende Kosten
- ansonsten trägt Bieter Preisrisiko

3. HANDLUNGSMÖGLICHKEITEN UND PFLICHTEN ÖFFENTLICHEN AUFTRAGGEBER

Bestehende Verträge

- Grundsatz der einzuhaltenden Verträge („*pacta sunt servanda*“)
- Anpassung nur in begründeten Ausnahmefällen (§ 58 BHO)
- Preisanpassungsanspruch des Bieters wegen Störung der Geschäftsgrundlage, § 313 BGB
 - Geschäftsgrundlage = gemeinsame Vorstellungen beider Vertragsparteien bei Vertragsschluss
 - nicht im alleinigen Risikobereich einer Partei
 - Festhalten am Vertrag für Bieter unzumutbar
- Materialpreis als Geschäftsgrundlage nur möglich, wenn bekannt (Offenlegung Kalkulation)

3. HANDLUNGSMÖGLICHKEITEN UND PFLICHTEN ÖFFENTLICHER AUFTRAGGEBER

Bestehende Verträge

- ABER: Änderung preisbildender Umstände fällt grds. in den Risikobereich des AN (ständige Rspr. BGH)
- daher besondere Umstände erforderlich, z. B.
 - Berechnungsmaßstab als gemeinsame Vertragsgrundlage vereinbart
 - Ausnutzen eines erkannten Kalkulationsirrtum durch den AG
 - extreme, nicht vorhersehbare Preissteigerungen
- ➡ extreme Ausnahmefälle!
- Kriterien: Risikoverteilung, Abweichung des Äquivalenzgefüges, Vorhersehbarkeit der Preisentwicklung

3. HANDLUNGSMÖGLICHKEITEN UND PFLICHTEN ÖFFENTLICHER AUFTRAGGEBER

Bestehende Verträge

- laut Rechtsprechung kein Wegfall der Geschäftsgrundlage:
 - Ölkrise 1973 (*BGH, Urteil vom 25. 5. 1977 - VIII ZR 196/75*)
 - Stahlpreiserhöhung 2004 (*OLG Düsseldorf, Urteil vom 19. 12. 2008 - 23 U 48/08*)
- Materialien nicht nur zu erhöhten Preisen, sondern gar nicht erhältlich
 - Unmöglichkeit, §§ 275 Abs. 1, 326 Abs. 1 BGB: Wegfall der wechselseitigen Leistungsansprüche
 - höhere Gewalt, § 6 Abs. 2 Nr. 1 lit. c VOB/B: Beweispflichtig für sämtliche Umstände ist Bieter/AN!

- 1 DIE AKTUELLE MARKTSITUATION
- 2 REAKTIONSMÖGLICHKEITEN DER BIETER
- 3 HANDLUNGSAalternativen UND PFLICHTEN ÖFFENTLICHER AUFTRAGGEBER
- 4 AUFHEBUNG DES VERFAHRENS
- 5 FAZIT

4. AUFHEBUNG DES VERFAHRENS

- keine Pflicht des AG das Verfahren durch Zuschlag zu beenden
 - kein Kontrahierungszwang (BGH Urt. v. 05.11.2002 – X ZR 232/00)
- Aufhebung nur rechtmäßig, wenn normierter Aufhebungsgrund vorliegt
- Verfahrensaufhebung wegen überhöhter Angebotspreise (Unwirtschaftlichkeit)
- Aufhebungsgrund: kein den Ausschreibungsbedingungen entsprechendes Angebot eingegangen, § 17 Abs. 1 Nr. 1 VOB/A bzw. EU VOB/A
 - „Ausschreibungsbedingungen“ = Anforderungen der Vergabestelle in Vergabeunterlagen und zwingende Vorgaben der VOB/A
- alle Angebote müssen entgegen der Kostenschätzung des AG deutlich überhöht sein

- 1 DIE AKTUELLE MARKTSITUATION
- 2 REAKTIONSMÖGLICHKEITEN DER BIETER
- 3 HANDLUNGSAalternativen UND PFLICHTEN ÖFFENTLICHER AUFTRAGGEBER
- 4 AUFHEBUNG DES VERFAHRENS
- 5 FAZIT

5. FAZIT

- Reaktionsmöglichkeiten der Bieter auf Materialpreissteigerungen begrenzt
 - auf gute Kommunikation mit Auftraggeber angewiesen
- öffentliche Auftraggeber sollten Handlungsmöglichkeiten sorgfältig prüfen
- vor Einleitung eines Vergabeverfahrens Marktsituation erkunden
 - Planer einbeziehen
 - aktuelle Preise abfragen
 - ggfs. Gutachten erstellen lassen
- vergaberechtliche Möglichkeiten ausschöpfen
 - Stoffpreisgleitklausel bei besonders wichtigen Stoffen/Materialien
 - ggfs. Verlängerung von Angebots- oder Ausführungsfristen

AUßERGEWÖHNLICHE MATERIALPREISSTEIGERUNGEN BEI ÖFFENTLICHEN AUFTRÄGEN – WAS TUN?

BRANDI
RECHTSANWÄLTE

HABEN SIE NOCH FRAGEN?



Greta Brakemeier
Rechtsanwältin

T +49 521 96535 - 884
F +49 521 96535 - 117
E greta.brakemeier@brandi.net

AUßERGEWÖHNLICHE MATERIALPREISSTEIGERUNGEN BEI ÖFFENTLICHEN AUFTRÄGEN – WAS TUN?

BRANDI
RECHTSANWÄLTE

HABEN SIE NOCH FRAGEN?



Dr. Annette Mussinghoff-Siemens

Rechtsanwältin und Notarin mit Amtssitz in Bielefeld
Fachanwältin für Bau- und Architektenrecht
Fachanwältin für Vergaberecht

T +49 521 96535 - 860

F +49 521 96535 - 117

E annette.mussinghoff-siemens@brandi.net

VIELEN DANK FÜR IHRE AUFMERKSAMKEIT