

Gemeinde Muggensturm		Beschlussvorschlag		2025/137	
Amt: Hauptamt		Beratungsfolge		Sitzung am	
		Gemeinderat		07.04.2025	
AZ.:				öffentlich	
Beratungsergebnis:					
Bearbeiter: Sylvia Zittel					
Verfasser: Sylvia Zittel					
einstimmig	Mit Stimmenmehrheit	Ja-Stimmen	Nein-Stimmen	Enthaltungen	Kein Beschluss wird nachgereicht

Städtebauliches Sanierungsgebiet „Am Bahnhof“, LSP III; 2. Bauabschnitt - Vergabe der Verkehrswegebau, Entwässerungskanal- und Erdarbeiten

Die Gemeinde Muggensturm hat in öffentlicher Gemeinderatssitzung am 18.11.2024 die Ausschreibung der Maßnahme für den 2. Bauabschnitt beschlossen. Das Ergebnis der Ausschreibung liegt vor und ist günstiger ausgefallen als in der Kostenberechnung prognostiziert.

Aus finanziellen Gründen sollen die ausgeschriebenen Leistungen und die davon abhängigen Zuschüsse nochmals betrachtet werden, um ggf. eine Streichung von Teilleistungen vorzunehmen.



Abbildung 1-1: Bauabschnittsbildung „Am Bahnhof“

Für die Radabstellanlage mit Überdachung wurde bereits im September 2023 die Beantragung zur Programmaufnahme für eine Förderung nach LGVFG-ÖPNV beschlossen. Diese wurde fristgerecht im Oktober eingereicht. Die Bestätigung zur Programmaufnahme mit vorläufiger Zuschussmitteilung erfolgte Ende April 2024. Für die tatsächliche Bewilligung ist zur Antragsstellung die Beurteilung der

Planung durch einen Behindertenbeauftragten nötig, dies erfolgt hier durch das Landratsamt Rastatt. Die Rückmeldung liegt noch nicht vor. Damit dennoch Zuschussunschädlich ausgeschrieben werden kann, wurde beim Zuschussgeber dem RP Karlsruhe eine Unbedenklichkeitsbescheinigung eingeholt, die im September einging. Dies betrifft die Maßnahmen, die nach LGVFG bezuschusst werden. Das sind alle Maßnahmen zur Fahrradabstellung und die barrierefreie Ausgestaltung der Bushaltestelle.

Die Ergebnisse der Ausschreibung haben ein deutlich günstigeres Angebot als in der Kostenberechnung prognostiziert ergeben.

Nach erfolgter Ausschreibung ergeben sich mit dem Ansatz des preisgünstigsten Bieters im Vergleich zur Kostenberechnung nachfolgende Kosten in Brutto inkl. 20 % Nebenkosten:

Brutto inkl. – 20 %Baunebenkosten						
	Gesamtkosten LV Stand 24.02.2025	Gesamtkosten KB Stand 18.11.2024	Max. Förderung LGVFG Stand 24.02.2025	Prognose LSP Stand 24.02.2025	Gesamt nach Abzug Zuschuss Stand 24.02.2025	Stand 18.11.2024
Entwässerung	108.000,00 €	161.000,00 €			108.000,00 €	161.000,00 €
Straßenbau	725.700,00 €	868.000,00 €		370.275,00 €	355.425,00 €	497.725,00 €
Bepflanzung Teil Tiefbau	93.000,00 €	174.000,00 €				
Bepflanzung noch auszuschreiben	90.000,00 €			163.000,00 €	163.000,00 €	209.000,00 €
Baumbewässerung	143.000,00 €	243.000,00 €				
Ausstattung	470.000,00 €	577.000,00 €	174.000,00 €		296.000,00 €	403.000,00 €
RegioMove Direktlieferung	33.600,00 €				33.600,00 €	
Leerrohre	45.700,00 €	28.000,00 €			45.700,00 €	28.000,00 €
Straßenbeleuchtung	73.000,00 €	83.000,00 €			73.000,00 €	83.000,00 €
Strassenbeleuchtung Lieferung energie	38.400,00 €				38.400,00 €	
Summe:	1.820.400,00 €		174.000,00 €	533.275,00 €	1.113.125,00 €	
Vergleichssumme 18.11.2024 KB:		2.134.000,00 €	174.000,00 €	578.275,00 €		1.381.725,00 €

Die Kostenverfolgung zeigt damit, dass statt der bisher prognostizierten Kosten von rund 2,134 Mio. EUR, nunmehr nach Ausschreibung 1,820 Mio. EUR Brutto inkl. Nebenkosten erwartet werden. Das sind rund 314 Tsd. EUR weniger als prognostiziert.

Sollten die Zuschüsse wie prognostiziert gewährt werden, sind statt 578 Tsd. EUR rund 533 Tsd. EUR zu erwarten. Damit werden statt 1,382 Mio. EUR Eigenmittel **rund 1,113 Mio. EUR Eigenmittel** erwartet. Das sind rund 269 Tsd. EUR weniger Ausgaben als bisher prognostiziert.

Für die Maßnahme sind öffentliche Fördermittel aus 2 Töpfen eingeplant. Zum einen sind dies Mittel aus dem Landessanierungsprogramm zum anderen aus dem LGVFG. Die Mittel sind nicht miteinander kombinierbar. Fachförderungen nach dem LGVFG müssen als Flächen, die nach dem städtebaulichen Sanierungsprogramm gefördert werden, abgezogen werden.

Für die Maßnahme sind Zuschüsse aus dem Landessanierungsprogramm für den Straßenbau und Begrünung zu erwarten. Die voraussichtliche Zuschusshöhe wurde durch den Sanierungsträger die LBBW Immobilien Kommunalentwicklung GmbH ermittelt. Zuwendungsfähig sind Flächen der Gemeinde, die umgestaltet werden. Als Förderhöchstbetrag werden 250 EUR/m² umgestalteter Fläche gewährt, davon werden 60% also maximal 150 EUR/m² als Zuschuss ausgezahlt. Als Förderrahmen können bis 617.125 € angemeldet werden, bei 60 % Zuschussquote liegt dieser dann bei max. 370.275 € für den Bereich am Bahnhof.

Besondere Förderung kann nach Auskunft des Sanierungsbetreibers für die Baumstandorte erfolgen. Die Gesamtkosten können voraussichtlich mit 60% der Bruttokosten bezuschusst werden. Bei Bruttokosten der Baumbewässerung und der Bepflanzungskosten von rund 326 Tsd. EUR wären das etwa 174 Tsd. EUR weiterer Zuschuss, vorbehaltlich der Bestätigung der anrechenbaren Kosten für die Baumstandorte.

Für Zuschüsse aus dem städtebaulichen Sanierungsprogramm ist generell zu berücksichtigen, dass

diese vorbehaltlich einer Verlängerung des Programms und einer Aufstockung des Förderrahmens zu sehen sind. Eine Fachförderung nach LGVFG geht vor der Städtebaulichen Förderung, so dass diese Bereiche (Bushaltestelle und Fahrradabstellanlage) in der Flächenförderung ausgespart sind.

Für die Radinfrastruktur bzw. Radabstellanlagen und die regiomove Elemente besteht nach Angabe des zuständigen Bearbeiters beim KVV die Möglichkeit eine Förderung aus dem LGVFG bzw. dem Sonderprogramm Stadt und Land zu erhalten. Die regiomove Elemente sowie generell die Radabstellanlagen sind demnach über das Förderprogramm kommunale Rad- und Fußverkehrsinfrastruktur (LGVFG) förderbar. Die Förderungen sind nicht mit dem Landessanierungsprogramm kombinierbar und müssen daher getrennt werden. Anträge auf Förderung sind bis Ende Oktober einzureichen, dabei ist eine Bagatellgrenze von 100 Tsd. EUR zu berücksichtigen. Förderquote 50% (75% wenn besonders Klimafreundlich) der zuwendungsfähigen Investitionskosten bzw. über Pauschalsätze für Rad- und Fußverkehr zzgl. einer Planungspauschale von 10% der zuwendungsfähigen Investitionskosten.

Gefördert werden nach Pauschalsätzen die unterschiedlichen Arten der Radabstellung bzw. die Bike-Boxen sowie z.B. die sign-Elemente nach Herstellungskosten. Vorläufig wurden als möglicher Zuschuss für den Bereich Bahnhofplatz rund 105.000 € (50% Annahme) ermittelt.

Die Förderfähigkeit und insbesondere die Anzahl an Stellplätzen wurde im Rahmen der Zuschussanmeldung mit dem Zuschussgeber besprochen. Es erfolgte im Zuge der Programmaufnahme eine vorläufige Zuschusschätzung. Damit die derzeit in Planungsbefindlichen barrierefreien Bushaltestellen zuschussfähig sind und nicht unter die Bagatellgrenze rutschen wurden diese in einen Gesamtantrag aufgenommen und eingereicht.

Die vorläufige Gesamtzusendung liegt bei rund 264 Tsd. €. Eine aufgeschlüsselte Aufstellung seitens des Zuschussgebers liegt nicht vor. Die tatsächlich auf die Maßnahme Bahnhofstraße 2. BA entfallenden Mittel können grob auf 174 Tsd. EUR vorläufig geschätzt werden. Die tatsächlichen Zuschüsse werden im Rahmen der Bewilligung festgestellt.

Im Zuge der geplanten Gesamtmaßnahme werden in den nächsten Jahren erforderliche anstehende Sanierungs- und Erneuerungsmaßnahmen durchgeführt. Diese in der Gesamtmaßnahme mit erledigten Aufgaben wurden nachfolgend abgeschätzt.

Aufgrund des Schadensbildes an den Entwässerungsleitungen sind eine Erneuerung der Mischwasserkanalisation in neuer Trasse, entsprechend der Umgestaltung sowie die Erneuerung der Hausanschlussleitungen und Straßenentwässerung geplant. Bei reiner Leitungserneuerung mit Wiederherstellung der Straße im Grabenbereich werden geschätzt rund 285 Tsd. EUR Brutto inkl. 20% Baunebenkosten erwartet.

Der Leitungsbau erfolgt über die eneREGIO GmbH, die Wiederherstellung der Oberfläche erfolgt durch bzw. auf Kosten der Gemeinde Muggensturm. Es werden rund 20 Tsd. EUR Brutto inkl. 20% Baunebenkosten erwartet.

Die Straßenbeleuchtung entspricht nicht dem aktuellen Standard und sollte auf LED umgestellt werden. Zudem ist davon auszugehen, dass die Lichtpunkte anzupassen sind. Somit ist dies ebenso als anstehende Pflichtaufgabe zu sehen. Es werden rund 116 Tsd. EUR Brutto inkl. 20% Baunebenkosten erwartet.

Es sind aktuell keine Schäden welche die Verkehrssicherungspflicht akut betreffen zu erkennen. Fakt

ist, dass die Straße älteren Datums ist, Schäden wie Rissbildungen etc. zu sehen sind und in naher Zukunft Sanierungsmaßnahmen an der Straße ergeben werden.

Eine mögliche Sanierung des Asphaltoberbaus der Fahrbahn kann mit ca. 180 Tsd. EUR inkl. 20% Baunebenkosten angenommen werden.

Insgesamt stehen damit im Baubereich Kosten für Reparatur und Instandhaltung von Brutto mit 20% Baunebenkosten in Höhe von rund 601 Tsd. EUR an. Da von einer kleinteiligeren Bearbeitung, bereichsweiser Verkehrssicherung etc. und einem anderen Preisniveau zur erfolgten Ausschreibung auszugehen ist, werden für die Leistungen ein ca. 15% höheres Preisniveau zur Ausschreibung der Gesamtmaßnahme angenommen. **Das wären ca. 690 Tsd. EUR Brutto inkl. 20% Baunebenkosten.** Ohne Aktivierung der Städtebauliche Zuschüsse sind diese Kosten komplett aus Eigenmittel zu finanzieren. Gehwege und alle Nebenflächen sowie die Grünbeete bleiben in dieser Betrachtung dabei im Zustand jetzt erhalten.

Hinzu kommen Kosten für die Herstellung der Anlage einer barrierefreien Bushaltestelle mit rund 72 Tsd. EUR als separate Maßnahme, wobei hierzu Fördermittel aus dem LGVFG in Höhe von rund 38 Tsd. EUR erwartet werden.

Vergleicht man die aufzuwendenden Kosten OHNE Aktivierung von Fördermittel die nötig wären, um die anstehenden Pflichtaufgaben zu erfüllen, mit den prognostizierten Eigenmitteln, ergibt sich folgendes Bild:

Eigenmittel Pflichtaufgaben: ~ 690 Tsd. EUR Brutto mit Baunebenkosten

Eigenmittel bei Umsetzung Gesamtmaßnahme: ~1.113 Tsd. EUR Brutto mit Baunebenkosten

Mehraufwendung Umsetzung Gesamtmaßnahme ~ 423 Tsd. EUR Brutto mit Baunebenkosten

In der reinen Pflichtaufgabe sind keine Leistungen für Gehwege, Parken, Nebenflächen Bepflanzung oder Begrünung enthalten. Ebenso sind keine Maßnahmen für die Radinfrastruktur damit verbunden. Eine Aufstellung des geplanten Kunstobjektes ist in dem Fall in diesem Bereich nicht ausreichend gewürdigt möglich.

Aufgrund der Haushaltslage sollten Möglichkeiten zur Reduzierung der Ausgaben geprüft werden.

Vorauszuschicken ist, dass die Angebotskalkulation der Bieter über die Gesamtmaßnahme erfolgt. Sollten Teile nun nicht zur Ausführung kommen (z.B. Teilkündigung, Mindermengen) wird der Auftragnehmer dafür entgangenen Gewinn geltend machen. Größenordnung erfolgt durch Ermittlung eines Allgemeinkostenausgleichs. Zu rechnen ist mit ca. 10 % der nicht ausgeführten Bauleistungen.

Verzicht auf Vorstreckungen Leitungen für spätere Anschlüsse ~ **3.500** EUR Brutto inkl. Baunebenkosten (Hinweis: Später kosten die deutlich mehr aufgrund der Arbeiten an der Oberfläche).

Die Städtebauliche Sanierung bemisst die Zuschüsse nach Herstellungskosten Brutto pro m² umgestalteter Fläche. Die Umgestaltung hat dabei die Ziele einer Städtebaulichen Sanierung zu verfolgen. Sollten die tatsächlichen Kosten die Förderobergrenze von 250 EUR/m² nicht überschreiten, so wird der Zuschuss mit 60 % von der tatsächlichen Summe der anrechenbaren Kosten ermittelt.

Aktuell sind mit dem Ergebnis der Ausschreibung Bruttokosten von rund 270 EUR/m² erwartet. Risiko bildet immer der Baugrund, der im Vorfeld immer nur punktuell abgebildet ist. Die Fördergrenze wird vsl. voll ausgeschöpft.

Nach Angabe des Sanierungsträgers der LBBW Immobilien KE sind die Kosten im Zusammenhang mit der Baumpflanzung und allen damit verbundenen Maßnahmen wie Bewässerung ohne Kostenobergrenze mit 60% vsl. bezuschussbar.

Mit Baumbewässerung (~143 Tsd. EUR Brutto mit Baunebenkosten) und der gesamten Bepflanzung (~183 Tsd. EUR Brutto mit Baunebenkosten) werden als Zuschussfähige Kosten 326 Tsd. EUR angesetzt. Auf die Bruttokosten (Ohne Baunebenkosten) werden 60% in Höhe von 163 Tsd. EUR Zuschuss erwartet.

Ohne Baumbewässerung werden für die Herstellung der Baumstandorte inkl. 2-jähriger Pflege Kosten von rund 183 Tsd. EUR erwartet, Zuschüsse hierzu vsl. 92. Tsd. EUR.

Sollten die Fördermittel nicht abgerufen werden sind Verlängerung von Laufzeiten oder Aufstockungen des vorhandenen Sanierungsgebietes sowie Ausweisung neuer Gebiete fraglich.

Für die Fördermaßnahmen nach LGVFG ist eine Programmaufnahme erfolgt. Eine Bewilligung konnte aufgrund ausstehender Stellungnahme eines Behindertenbeauftragten noch nicht beantragt werden.

Die Förderung der Radabstellung erfolgt hierbei nach Pauschalsätzen für die Art der Radaufstellung. Je höherwertig die Radabstellung erfolgt, desto höher sind die Fördersätze. Insofern ist die Gestaltung hier nicht an direkt an die Förderung gebunden, sondern die Art der Ausführung der Radabstellanlagen. Förderansätze werden ermittelt aus 50% bis 75% der Pauschalsätze zzgl. 10 % Verwaltungskostenzuschlag der Zuschussfähigen Kosten.

Sollte die Radabstellanlage zurückgestellt werden entfallen an Baukosten rund 470 Tsd. EUR Brutto inkl. Baunebenkosten. Dem gegenüber stehen Fördermittel je nach Einstufung im Zuge der Bewilligung 100 Tsd. EUR bis 140 Tsd EUR.

Bei Förderzusagen, die nicht innerhalb des Bewilligungszeitraumes abgerufen werden, verfallen die Fördermittel.

Nachfolgend eine Übersicht zu den Pauschalsätzen aus der Verwaltungsvorschrift LGVFG.

**Anlage
zur VwV-LGVFG
Pauschalsätze Rad- und Fußverkehr**

Bei den folgenden Fördertatbeständen werden für die zuwendungsfähigen Investitionskosten Pauschalsätze (Brutto-Beträge) entsprechend der nachstehenden Aufstellung festgesetzt. Zur Berechnung der Zuwendung ist die Förderquote (in der Regel 50 % oder 75 % bei besonders klimafreundlichen Vorhaben) anzusetzen.

Pauschalsätze Fahrradabstellanlagen

Typ Fahrradabstellanlage	Pauschale je Fahrradstellplatz (zuwendungsfähige Investitionskosten)
Fahrradstellplatz nicht überdacht (Anlehnbügel)	250 €
Fahrradstellplatz in Doppelstockparksystem nicht überdacht	650 €
Nachrüstung Überdachung	800 €
Fahrradstellplatz überdacht (Anlehnbügel)	1.500 €
Fahrradstellplatz in Doppelstockparksystem überdacht	1.900 €
Fahrradstellplatz in überdachten Sammelanlagen (Fahrradkleingarage oder Fahrradkäfig)	1.900 €
Fahrradbox	2.150 €
Fahrradstellplatz in Fahrradparkbauten (inkl. vollautomatische Fahrradparksysteme)	2.900 €

Nicht ausgeschrieben wurde die Lieferung der Hinweisgeber aus dem RegioMove Programm. Diese 4 Hinweissäulen liegen bei Brutto mit Baunebenkosten rund 33.600 EUR. In der Ausschreibung sind lediglich Kleinleistungen für die Herstellung der Fundamente enthalten.

Die Ausschreibung der Maßnahme hat ein günstigeres Angebot als in der Kostenberechnung prognostiziert ergeben. Für die prognostizierten Gesamtkosten von 1,820 Mio. EUR Brutto inkl. Baunebenkosten werden nach Abzug der Zuschüsse Eigenmittel in Höhe von 1,113 Mio. EUR Brutto inkl. Baunebenkosten erwartet. Damit rund 269 Tsd. EUR weniger als zur Kostenberechnung prognostiziert.

Angesichts Eigenmittel von rund 690 Tsd. EUR die zur Behebung der „Pflichtaufgaben“ anfallen werden, ist eine reine Beschränkung auf diese nicht nachhaltig, da nur Leitungserneuerungen und die dazu gehörigen Oberflächen sowie die Fahrbahn saniert werden. Bepflanzung und Nebenflächen (gut 1/3 der Fläche) werden nicht bzw. nur gering bei Leitungsarbeiten angefasst.

Da hiermit keine städtebaulichen Ziele erreicht werden und keine Gestaltung erfolgt sind hier keine

Fördermittel abrufbar.

Da aufgrund der Haushaltslage über Kostenreduktion nachzudenken ist, stehen zur Debatte

das Weglassen der Baumbewässerung:

~143Tsd. EUR Brutto mit Baunebenkosten => Zuschuss ~71 Tsd. EUR => **Reduzierung Eigenmittel um ~72 Tsd. EUR**

das Weglassen oder später Nachrüsten der Regimove Hinweistafeln:

~34 Tsd. EUR Brutto mit Baunebenkosten => Zuschuss ~11 Tsd. EUR => **Reduzierung Eigenmittel um ~23 Tsd. EUR**

das Weglassen oder spätere (Achtung Klärung Zuschussgeber bis wann auszuführen) Ausführen der Radabstimmung oder eine modulare Reduzierung der Anlage:

Max. ~470 Tsd. EUR Brutto mit Baunebenkosten => Zuschuss ~100-140 Tsd. EUR => **Reduzierung Eigenmittel um bis zu ~330 Tsd. EUR je nach Einstufung Klimafreundlichkeit (erwartet werden 75%)**

Bei der nachträglichen Herstellung der Radabstellanlage bzw. nur teilweisen Herstellung ist zu beachten, dass Kosten der Verkehrssicherung, Kosten Sicherung Bestand und geänderte Fracht- und Montagekosten sich Kostensteigernd auswirken werden. Sollte das Angebot an Abstellung reduziert werden ist zu beachten, dass die Zuschüsse je höherwertiger die Abstellung ist größer ausfallen.

Zu beachten ist, dass für nicht ausgeführte Leistungen der Auftragnehmer einen Allgemeinkostenausgleich geltend machen kann, diese Größe ist vorab nicht fixiert, derzeit würden wir ca. 10% ansetzen.

Eine weitere Einsparmöglichkeit ist der Verzicht auf, die Vorbereitung der Infrastruktur/Leitungsführung für die diskutierte WC-Anlage (Umsetzung laut Gemeinderatsbeschluss derzeit nicht vorgesehen) sowie für die mögliche Installation eines Snackautomaten im Bereich des Bahnhofsgebäudes. Hierfür sind ca. 8.000,00 € an Kosten ermittelt worden. Aus Sicht der Verwaltung kann hierauf verzichtet werden sollte jedoch nicht. Begründung: Unterbezugnahme auf die spätere Schaffung dieser Leitungsführungen bei etwaiger Realisierung der WC-Anlage bzw. eines solchen Snackautomaten wird ein erheblich höherer Kostenaufwand entstehen. Unterbezugnahme auf die Gesamtprojektierung sollte dies bei Umsetzung des Projektes gemäß Ausschreibungsbeschluss vom 18.11.2024 unter Bezugnahme auf das sehr gute Ausschreibungsergebnis mit umgesetzt werden.

Das Projekt wurde entsprechend dem Gemeinderatsbeschluss vom 18.11.2024 öffentlich ausgeschrieben und am 25.02.2025 mit folgendem Ergebnis submittiert.

Sechs Firmen haben ein Angebot mit folgenden geprüften Angebotssummen abgegeben:

1. Bietergemeinschaft Grötz/Reif GmbH & Co.KG, Gaggenau/Rastatt	1.395.017,63 €	100,0 %
2. Bieter	1.550.930,61 €	111,2 %
3. Bieter	1.715.235,55 €	123,0 %
4. Bieter	1.947.311,95 €	136,2 %
5. Bieter	1.899.409,34 €	139,6 %
6. Bieter	2.059.062,22 €	147,6 %

Die Kostenberechnung des Ingenieurbüro Wald + Corbe vom 30.10.2024 wies Baukosten für die

Straßensanierung LSP III Am Bahnhof BA 2 in Höhe von 1.778.488,27 € brutto ohne Baunebenkosten aus. Die Baunebenkosten belaufen sich auf ca. 355.000,00 € (20 %).

Beschlussvorschlag:

Beauftragung der Bietergemeinschaft Grötz/Reif GmbH & Co.KG zum Gesamtpreis von brutto 1.395.017,63 €.

Anlagen:

Email der Gemeindeprüfungsanstalt vom 28.02.2025
Schreiben von Rechtsanwalt Stegmaier vom 05.03.2025
Schreiben von Rechtsanwlt Stegmaier vom 06.03.2025

Zittel, Sylvia

Von: Zittel, Sylvia
Gesendet: Montag, 3. März 2025 09:06
An: Gerstner, Claus
Betreff: WG: Gemeinde Muggensturm - Vergaberechtliche Beurteilung

Von: Caspers Renke <Renke.Caspers@gpabw.de>
Gesendet: Freitag, 28. Februar 2025 14:15
An: Zittel, Sylvia <S.Zittel@muggensturm.de>
Betreff: AW: Gemeinde Muggensturm - Vergaberechtliche Beurteilung

Sehr geehrte Frau Zittel,

vielen Dank für Ihre Anfrage, zu der die GPA nachfolgend beraten Stellung nimmt.

Nach § 17 VOB/B **kann** eine Ausschreibung aufgehoben werden. Diese Kann-Bestimmung ermöglicht somit einen Ermessensspielraum, der aber unter Umständen auch gegen Null gehen kann – dann **ist** aufzuheben. Sinn und Zweck eines Vergabeverfahrens ist es einen Bauauftrag zu erteilen, jedoch ist dies nicht zwingend. Es ist aber zu unterscheiden, ob eine Ausschreibung mit oder ohne Rechtsgrund aufgehoben wird. Um den Rechtsgrund zu belegen, hat der AG dies belastbar zu begründen, wobei der AG einen Ermessensspielraum hat, der aber nicht willkürlich sondern in einem Abwägungsprozess ausgeübt werden muss. Liegt ein Rechtsgrund vor, so ist die Aufhebung für den AG sanktionslos (Bieter können somit keine Ansprüche geltend machen).

- OLG Naumburg, Beschluss vom 1. November 2024 - 6 Verg 3/24
 1. Das Vergaberecht enthält keine Verpflichtung des öffentlichen Auftraggebers, ein von ihm eingeleitetes Vergabeverfahren mit einem Zuschlag abzuschließen.
 2. Bei der Entscheidung über eine Aufhebung der Ausschreibung sind insbesondere der Wettbewerbs- und der Gleichbehandlungsgrundsatz sowie der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten.
 3. Ein öffentlicher Auftraggeber ist bei der Entscheidung über die Beendigung des Vergabeverfahrens ohne Zuschlag stets verpflichtet, das Für und Wider einer Fortsetzung bzw. einer Beendigung des Verfahrens gegeneinander sorgsam abzuwägen und insoweit eine Ermessensentscheidung zu treffen. Aus der fortlaufenden Vergabedokumentation muss eine sachgemäße Entscheidungsfindung plausibel und substantiell nachvollziehbar hervorgehen und durch sie müssen Willkür und Manipulationsgefahr ausgeschlossen sein.*)

Aufhebungen mit Rechtsgrund liegen i.R. vor, wenn kein Angebot vorliegt, welches gewertet / beauftragt werden kann oder eine geplante Maßnahme ersatzlos (bzw. zumindest bis auf weiteres) „gestrichen“ wird, da vorher nicht bekannte Umstände eingetreten sind, die ein Fortführen nicht möglich machen (insbesondere fehlenden finanzielle Mittel).

- VK Berlin, Beschluss vom 9. September 2024 - VK B 1-39/23 – IBR Leitsätze:
Ein Anspruch auf Fortsetzung des Vergabeverfahrens kommt nur in Betracht, wenn kein sachlicher Grund die (Teil-)Aufhebung rechtfertigt oder wenn sie nur zu dem Zweck erfolgt, den Zuschlag anderweitig zu erteilen.
- OLG Düsseldorf, Beschluss vom 9. August 2023 - Verg 3/23 – IBR Leitsätze:
Soweit eine Ausschreibung aufgehoben werden kann, wenn die Vergabeunterlagen grundlegend geändert werden müssen, kann dieser Aufhebungsgrund nur auf Tatsachen gestützt werden, die erst nach Versendung der Verdingungsunterlagen eingetreten oder dem Auftraggeber bekannt geworden sind, ohne dass eine vorherige Unkenntnis auf mangelhafter Vorbereitung beruht.

- VK Bund, Beschluss vom 3. Mai 2022 - VK 1-27/22 – IBR Leitsätze:
Eine erhebliche Veränderung des Beschaffungsbedarfs stellt einen sachlichen Aufhebungsgrund dar. Ein öffentlicher Auftraggeber kann nicht dazu gezwungen werden, „*an seinem tatsächlichen Bedarf vorbei*“ an einem eingeleiteten Vergabeverfahren festzuhalten.
- OLG Düsseldorf, Beschluss vom 7. September 2022 - Verg 55/21 – IBR Leitsätze:
Ein schwer wiegender Grund liegt allerdings nur dann vor, wenn dadurch die bisherige Vergabeabsicht des Auftraggebers entscheidend beeinflusst wird. Dabei können grundsätzlich nur solche Mängel berücksichtigt werden, die die Durchführung des Verfahrens und die Vergabe des Auftrags selbst ausschließen. Dazu muss der öffentliche Auftraggeber eine Interessenabwägung durchführen, für die die jeweiligen Verhältnisse des Einzelfalls maßgeblich sind.

Es liegen Rechtsprechungen vor, die fehlende Haushaltsmittel als sachlichen Aufhebungsgrund rechtfertigen. Wichtig ist hier, dass (1) die Kosten korrekt abgeschätzt wurden oder (2) Sachverhalte eingetreten sind, die vorher nicht abzuschätzen waren.

- VK Baden-Württemberg, Beschluss vom 31. Januar 2020 - 1 VK 69/19 – IBR Leitsätze:
 1. Eine Kostenberechnung, die durch Konkretisierungen des Ausschreibungsgegenstands überholt ist, stellt keine ordnungsgemäße Grundlage für die Auftragswertschätzung dar.
 2. Liegt keine ordnungsgemäße Auftragswertschätzung vor, wird der Wert von der Vergabekammer ermittelt.
 3. Ein sachlicher Grund für eine Aufhebung liegt vor, wenn keine ausreichenden Haushaltsmittel zur Verfügung stehen.
- VK Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 19. Januar 2017 - 3 VK LSA 54/16 – IBR Leitsätze:
 1. Ein Auftraggeber kann die Aufhebung eines Vergabeverfahrens nicht allein darauf stützen, dass der angebotene Preis die Kostenschätzung übersteigt und die Finanzierung wegen des unverhältnismäßig hohen Angebotspreises nicht gesichert ist.
 2. Vor Aufhebung der Ausschreibung muss der Auftraggeber den Preis aufklären, eine Interessenabwägung vornehmen und prüfen, ob weniger einschneidende Maßnahmen möglich sind, wie z. B. die Reduzierung des auszuschreibenden Leistungsumfangs und eine Rückversetzung des Vergabeverfahrens in den Stand der Versendung der Unterlagen. Er muss darlegen und nachweisen, dass er versucht hat, weitere Mittel wie Bankkredite oder öffentliche Fördermittel einzuwerben.
 3. Für eine sanktionsfreie Aufhebung des Verfahrens muss der sachliche Grund nicht nur benannt, sondern auch ermessensfehlerfrei geprüft und vollständig dokumentiert werden.
- VK Baden-Württemberg, Beschluss vom 12.10.2017 - 1 VK 41/17 – IBR-Leitsätze:
 1. Der öffentliche Auftraggeber kann ein Vergabeverfahren aufheben, wenn ein sachlicher Grund hierfür vorliegt. Ein sachlicher Grund wird u. a. angenommen, wenn der öffentliche Auftraggeber aus haushaltsmäßigen Gründen auf die konkret ausgeschriebene Beschaffung verzichten muss, weil er entweder keine Mittel mehr in der benötigten Höhe zur Verfügung hat oder ihm die Beschaffung schlicht zu teuer ist.
 2. Einer wirksamen Aufhebung steht nicht entgegen, dass der öffentliche Auftraggeber den Aufhebungsgrund selbst durch eine fehlerhafte Kostenschätzung herbeigeführt hat und deshalb seine Erwartungen bezüglich der Vergabeerlöse enttäuscht wurden.
 3. Die Kostenschätzung ist zutreffend durchgeführt, wenn die Vergabestelle oder ein von ihr beauftragter Dritter Methoden wählen, die ein wirklichkeitsnahes Schätzungsergebnis erwarten lassen.
 4. Eine sanktionslose Aufhebung des Vergabeverfahrens kommt bei fehlerhafter Kostenschätzung nicht in Betracht, vielmehr haftet der öffentliche Auftraggeber den Bietern auf Schadensersatz.

Hinsichtlich des in der zuvor letzten Entscheidung der VK Baden-Württemberg genannten Schadenersatzes (= „positives Interesse“ = umgangssprachlich der „entgangene Gewinn“) ist anzumerken, dass dieser nach Kenntnis der GPA aufgrund letzteren höchstrichterlichen Entscheidungen nur dann eingefordert werden kann, wenn eine Aufhebung erfolgte, um eine Vergabe an einem anderen Bieter zu ermöglichen.

- BGH, Urteil vom 8. Dezember 2020 - XIII ZR 19/19 – Leitsätze des BGH:
 1. Dem Abschluss eines Vergabeverfahrens mit dem Zuschlag an einen nicht zuschlagsberechtigten Bieter ist es gleichzustellen, wenn der öffentliche Auftraggeber ein wirtschaftlich und wertungsmäßig entsprechendes Ergebnis dadurch herbeiführt, dass er die Ausschreibung aufhebt, ohne dass ein anerkannter Aufhebungsgrund vorliegt, und den Auftrag außerhalb eines förmlichen Vergabeverfahrens oder in einem weiteren Vergabeverfahren an einen Bieter vergibt, an den der Auftrag nach dem Ergebnis des aufgehobenen Vergabeverfahrens nicht hätte vergeben werden dürfen.*)
 2. Voraussetzung hierfür ist, dass der später vergebene Auftrag bei der gebotenen wirtschaftlichen Betrachtungsweise das gleiche Vorhaben und den gleichen Auftragsgegenstand betrifft und die Auftragsvergabe einem Zuschlag im aufgehobenen Vergabeverfahren an einen nicht zuschlagsberechtigten Bieter gleichzustellen ist. Dies ist namentlich der Fall, wenn der öffentliche Auftraggeber das Vergabeverfahren nicht - im Hinblick auf die Vergabe an den Bieter mit dem annehmbarsten Angebot - aus sachlichen und willkürfreien Gründen aufgehoben hat, sondern um den Auftrag außerhalb dieses Verfahrens an einen anderen Bieter vergeben zu können.*)

In derselben Entscheidung hat der BGH aber auch klargestellt, dass der Ersatz des positiven Interesses (= „entgangener Gewinn“) nur in Betracht kommt, wenn der AG die Ausschreibung grundlos aufhebt, um im Rahmen einer Neuausschreibung den Zuschlag an einen Bieter zu ermöglichen, der ihn im aufgehobenen Verfahren nicht hätte erhalten können. Es muss also Absicht bzw. ein manipulativer Eingriff in das Verfahren vorliegen.

Wird die Ausschreibung ohne eine solche Absicht aufgehoben, können Bieter – sofern kein Rechtsgrund für eine Aufhebung vorliegt – der Entscheidung nach nur das sog. „negative Interesse“ durchsetzen. Hierbei handelt es sich um einen Ausgleich der Aufwendungen der Bieter, die ein vergebliches Angebot erstellt haben. Liegt demgegenüber ein sachlicher Grund vor, bestehen keine Ansprüche der Bieter.

Freundliche Grüße
R. Caspers



Gemeindeprüfungsanstalt Baden-Württemberg
Renke Caspers
Hoffstraße 1a
76133 Karlsruhe

☎ 0721 85005-135
☎ 0721 85005-335
✉ Renke.Caspers@gpabw.de
🌐 www.gpabw.de

Sie haben Interesse an unseren Publikationen oder möchten über Stellenausschreibungen bei der GPA informiert werden?
[Abonnieren Sie unseren Newsletter](#)

Von: Zittel, Sylvia <S.Zittel@muggensturm.de>
Gesendet: Freitag, 28. Februar 2025 11:08
An: Caspers Renke <Renke.Caspers@gpabw.de>
Cc: Gerstner, Claus <C.Gerstner@muggensturm.de>
Betreff: Gemeinde Muggensturm - Vergaberechtliche Beurteilung

Sehr geehrter Herr Caspers,

am 18.11.2024 hat der Gemeinderat der Gemeinde Muggensturm den Beschluss zur Ausschreibung der Baumaßnahme Städtebauliches Sanierungsgebiet „Am Bahnhof“ (LSP III), 2. Bauabschnitt gefasst (siehe angehängte Unterlagen). Zum Zeitpunkt dieses Beschlusses stellte sich die Haushaltslage so dar, dass die notwendigen Gelder für die Maßnahme vorhanden waren. In der Zwischenzeit hat sich jedoch die Haushaltslage erheblich verschlechtert, sodass nun für diese Maßnahme eigentlich kein Geld mehr zur Verfügung steht. Dies wirft die Frage auf, ob wir den Auftrag überhaupt vergeben können oder müssen.

Das Ergebnis der Ausschreibung liegt unter der Kostenberechnung des Ingenieurbüros, was die Situation zusätzlich kompliziert.
Daher wurden wir gebeten, bei der Gemeindeprüfanstalt anzufragen, ob eine Vergabe des Auftrags in dieser Situation rechtlich erforderlich ist.

Wir wären Ihnen sehr dankbar, wenn Sie uns eine vergaberechtliche Beurteilung zu diesem Thema zukommen lassen könnten.

Ihre Einschätzung ist für uns von großer Bedeutung, um die nächsten Schritte in dieser Angelegenheit zu planen.

Vielen Dank im Voraus für Ihre Unterstützung.

Mit freundlichen Grüßen

Sylvia Zittel

-Hauptamt-

Gemeinde Muggensturm
Hauptstraße 33-35
76461 Muggensturm

Tel. 0 72 22 90 93 51

Fax 0 72 22 90 93 91

Email: s.zittel@muggensturm.de

Internet: www.muggensturm.de



Rechtsanwälte:

Prof. Dr. Eberhardt Meiringer

Dr. Michael Pap
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht

Dr. Oliver Melber
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht
Fachanwalt für Erbrecht

Christian Walz
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht
Fachanwalt für Vergaberecht

Hartmut Stegmaier
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Fachanwalt für Vergaberecht

Bernd Schmitz
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Stefan Flaig
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht
Fachanwalt für Familienrecht

Karen Fiege
Fachanwältin für Arbeitsrecht

Dr. Michael Artner
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht

Christian Schlemmer
Fachanwalt für Internationales Wirtschaftsrecht
Fachanwalt für Insolvenz- und Sanierungsrecht
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Severine Deutsch
Fachanwältin für Bank- und Kapitalmarktrecht

Jörg Schröder
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht
Fachanwalt für Steuerrecht

Dr. Rico Faller
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Cornelius Weiß
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht
Fachanwalt für Informationstechnologierecht

Julia Stein
Fachanwältin für Verwaltungsrecht

Stephan Pap
Fachanwalt für Internationales Wirtschaftsrecht

Jan Stiewitz
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Victor Diesinger

Dr. Manuel Gräß

Sarah Rinderspacher

Kai Meyerding

Lea Jordan
Maitre en droit

Dr. Philipp Hartlieb

Simon Fehrenbach

Wirtschaftsprüfer • Steuerberater:
Dr. Michael Ohmer, Dipl.-Kfm.

In Kooperation mit:

Lenz Caemmerer Basel
Advokaten • Notariat:

Dr. Felix Iselin, Konsulent

Dr. Gert Thoenen, LL.M. (Houston)

Dr. Benedikt A. Suter, Notar

Dr. Caroline Cron

Dr. Martin Lenz, Notar
Fachanwalt SAV Erbrecht

Dr. Beat Eisner

Dr. Lucius Huber

Dr. Cristina von Holzen, Notarin

Dr. Philipp Ziegler, dipl. Steuerexperte

Marine Müllershausen, LL.M.
Avocate au Barreau de Paris – EU-Anwältin

Markus Vock, M.B.L.-HSG

Dr. Michel Jutzeler

Dr. Timon Reinau

Lina Johnner

Caemmerer Lenz PartG mbB, Postfach 11 03 55, 76053 Karlsruhe

Gemeinde Muggensturm
Herr Claus Gerstner
Hauptstraße 33-35
76461 Muggensturm

Per Mail:
c.gerstner@muggensturm.de

Karlsruhe, 05.03.2025
00351/25 St/St
Sekretariat RA Stegmaier
Durchwahl 91250-605

Gemeinde Muggensturm Beratung
Vergabe Verkehrswegebau, Entwässerungskanal
Sanierungsgebiet "Am Bahnhof"

Sehr geehrter Herr Gerstner,

ich darf mich auf Ihre E-Mails vom 28.02.2025 sowie 04.03.2025 und die von Ihnen übersendeten Unterlagen beziehen. Nachfolgend erhalten Sie meine rechtliche Einschätzung zur Sach- und Rechtslage.

Nach meiner Prüfung gehe ich von folgendem Sachverhalt aus:

I. Sachverhalt

1.

In der öffentlichen Gemeinderatssitzung vom 18.11.2024 stimmte der Gemeinderat der Durchführung und Umsetzung zur Realisierung des zweiten Bauabschnittes zur Neugestaltung des Bahnhofumfeldes im Bereich des Landessanierungsprogramm "Am Bahnhof" (LSP III) – 2. Bauabschnitt (BA 2) zu.

Hinsichtlich der Kosten wurden Kosten für BA 2 Bahnhofplatz West waren ca. **2.134.000,00 €** veranschlagt.

Karlsruhe

Douglasstr. 11-15
76133 Karlsruhe

Telefon +49 721 91250-0
Telefax +49 721 91250-22
karlsruhe@caemmerer-lenz.de
www.caemmerer-lenz.de
Amtsgericht Mannheim PR 700642

In Kooperation mit:

**CL Wirtschaftsprüfung und
Steuerberatung GmbH & Co. KG**
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

**CL Compliance und Datenschutz
GmbH & Co. KG**

Basel

Elisabethenstr. 15
4010 Basel / Schweiz

Telefon +41 61 2721330
Telefax +41 61 2721595
lc@lclaw.ch
www.lclaw.ch

Dazu wurden die Gesamtkosten 2. Bauabschnitt abzüglich möglicher Förderung wie folgt berechnet:

	Gesamtkosten	max. Förderung LGVFG	Prognose LSP Abzug	Gesamt nach Ab- zug Zuschuss
Entwässerung	161.000,00 €			161.000,00 €
Straßenbau	868.000,00 €		370.275,00 €	497.725,00 €
Bepflanzung	174.000,00 €		208.000,00 €	209.000,00 €
Baumbewässerung	243.000,00 €			
Ausstattung	577.000,00 €	174.000,00 €		403.000,00 €
Leerrohre	28.000,00 €			28.000,00 €
Straßenbeleuchtung	83.000,00 €			83.000,00 €
Summe:	2.134.000,00 €	174.000,00 €	578.275,00 €	1.381.725,00 €

Hinsichtlich des weiteren Vorgehens einigte sich der Gemeinderat auf folgenden Zeitplan:

Ausschreibung der Maßnahme	Ende 2024 / Anfang 2025
Vergabe	Ende Februar 2025/ Anfang März 2025
Baubeginn	Ende März 2025 /Anfang April 2025.

Die Kosten sollten entsprechend dem Gemeinderatsbeschluss in den Haushalt 2025 eingestellt werden.

Die Gesamtkosten für das Projekt inkl. Baunebenkosten wurden auf brutto ca. 2.134.000,00 € geschätzt, nach Förderungsabzug bei ca. 1.381.725,00 €. Die Kosten wurden entsprechend dem Gemeinderatsbeschluss in den Haushalt 2025 eingestellt. Im Haushalt 2024 waren 900.000,00 unter der Investitionsnummer 754100100202 sowie 103.000,00 € unter Entwässerung Bahnhofsumfeld LSP III auf der Investitionsnummer 753800500202 eingestellt. Da es im Projekt zu Verzögerungen gekommen war, wurden die nicht benötigten Haushaltsmittel von 2024 auf das folgende Jahr geschoben und im nächsten Haushalt 2025 entsprechend veranschlagt, insgesamt 1.894.000,00 €.

2.

Die Maßnahme wurde öffentlich ausgeschrieben und am 25.02.2025 die Angebote eröffnet.

Sechs Firmen gaben ein Angebot mit folgenden Angebotssummen ab:

1. Fa. Grötz GmbH & Co. KG, Gaggenau	1.395.017,63 €	100,0 %
2. Bieter	1.550.930,61 €	111,2 %
3. Bieter	1.715.235,55 €	123,0 %
4. Bieter	1.947.311,95 €	136,2 %
5. Bieter	1.899.409,34 €	139,6 %
6. Bieter	2.059.062,22 €	147,6 %

Die Kostenberechnung des Ingenieurbüro Wald + Corbe vom 30.10.2024 wies Baukosten für die Straßensanierung LSP III Am Bahnhof BA 2 in Höhe von 1.778.488,27 € brutto ohne Baunebenkosten aus. Die Baunebenkosten belaufen sich auf ca. 355.000,00 €. In der Kostenberechnung sind Kosten für die Bepflanzung einschließlich Pflege von ca. 75.000,00 € brutto, das Liefern und Anschließen der Straßenbeleuchtung von ca. 32.000,00 € brutto und das Liefern und Montieren der SIGNMODULE Regiomove von ca. 28.000,00 € brutto enthalten.

In der vorliegenden Ausschreibung sind keine Bepflanzung, keine Straßenbeleuchtung und keine SIGNMODULE Regiomove enthalten, Kostenansatz brutto ca. 135.000,00 €. In der Ausschreibung enthalten ist die Bewässerung der Bäume mit Kosten von ca. 114.600,00 €. Somit liegt die der Ausschreibung zu Grunde liegende Kostenberechnung bei brutto 1.643.488,27 €.

Wirtschaftlichster Bieter ist die Fa. Grötz GmbH & Co. KG aus Gaggenau mit einer Angebotssumme brutto von 1.395.017,63 € und liegt somit ca. 248.500,00 € (15,12 %) unter den veranschlagten Kosten.

3.

Nach Mitteilung des Rechnungsamtes vom 04.03.2025 werden folgende Werte der Haushaltsplanung zugrunde gelegt:

Konto	Konto Bezeichnung	IST 2022	IST 2023	IST 2024	F.Ans. 2025	IST 2025	Off. AO-Soll GJ	AO-Soll d. Jahres	Off. AO-Soll gesamt	F.Ans. - IST 2025	F.Ans.- AO-Soll d. Jahres 2025
60130000	Gewerbesteuer	16.230.976,07	8.551.518,97	7.310.973,28	5.500.000,00	2.086.980,40	5.837.933,90	5.319.596,70	3.232.616,30	3.413.019,60	180.403,30

In Summe ist die Haushaltsplanung - laut Rechnungsamt - bei der laufenden Verwaltung mit 4.010.944 € überraschend negativ. Frau Kraft-Bär stellte insofern fest, dass „nichts zum Finanzieren von Investitionen übrig“ bleibt. Jede Investition sei mit Krediten zu finanzieren.

Die gilt insbesondere für die hier zu beurteilenden Bauleistungen zur Neugestaltung Bahnhofsumfeld LSP III“. Es ist eine Genehmigung des Haushaltes 2025 hierfür erforderlich. Die Kreditfinanzierbarkeit steht bis zum Ablauf der Bindefrist im Vergabeverfahren nicht sicher fest. Es bleibt offene Fragestellung, ob die Finanzmittel für die Bezahlung des Unternehmerlohns zur Verfügung stehen, wenn der Auftrag erteilt wird.

Sie haben dazu mitgeteilt, dass das Fehlen der Haushaltsmittel nicht erwartbar war, sondern überraschend auftritt.

4.

In der kommenden öffentlichen Gemeinderatssitzung vom 10.03.2025 ist – in Kenntnis dieser prekären Umstände – über die Vergabe des ausgeschriebenen Verkehrswegebau, der Entwässerungskanal- und Erarbeiten an den Bestbieter zu entscheiden. Es stellt sich die Frage, ob trotz aktuell fehlender Haushaltsmittel der Auftrag zugeschlagen werden muss.

II. Rechtslage

Hinsichtlich Ihrer Fragestellung möchte ich zunächst allgemein auf die Möglichkeit der Aufhebung des Vergabeverfahrens (Ziffer 1) und sodann auf die möglichen Folgen einer solchen Aufhebung (Ziffer 2) eingehen.

1. Aufhebung des Vergabeverfahrens

Ist ein Vergabeverfahren gestartet, muss es formal beendet werden. Dafür sieht das Vergaberecht nur zwei Möglichkeiten vor:

1. Beendigung durch Zuschlag, § 58 VgV bzw. bei Bauvergaben § 18 VOB/A
2. Beendigung durch Aufhebung des Vergabeverfahrens, § 63 VgV bzw. bei Bauvergaben §17 VOB/A

Jeweils sind die dort vorgesehenen Rahmenbedingungen einzuhalten, sog. Rechtmäßige Aufhebung des Vergabeverfahrens.

Werden die Rahmenbedingungen nicht eingehalten, handelt es sich um eine rechtswidrige Aufhebung des Vergabeverfahrens

Die Entscheidung über die Aufhebung des Vergabeverfahrens gemäß § 17 VOB/A bzw. § 63 VgV ist eine Ermessensentscheidung. Die Bieter haben Anspruch auf eine ermessensfehlerfreie Entscheidung durch den Auftraggeber.

2. (rechtmäßige/rechtswidrige) Aufhebung des Vergabeverfahrens

Die Aufhebung eines Vergabeverfahrens ohne Vorliegen der unter II. 1. genannten Gründe ist möglich, weil generell keine Pflicht besteht einen Vertrag zu schließen. Liegen jedoch nach Durchlaufen eines Vergabeverfahrens keine rechtfertigenden Gründe für eine Aufhebungsentscheidung vor, spricht man von einer rechtswidrigen (nicht vergaberechtskonformen) Aufhebung des Vergabeverfahrens.

Werden die Rahmenbedingungen des Vergabeverfahrens (hier der VOB/A) durch den öffentlichen Auftraggeber nicht eingehalten, resultiert daraus grundsätzlich eine Schadensersatzverpflichtung gegenüber den einzelnen oder allen Teilnehmern im Vergabeverfahren. Die rechtswidrige Aufhebung (weil die Voraussetzungen für die Aufhebung eines Vergabeverfahrens nicht vorliegen) eines Vergabeverfahrens ist grundsätzlich schadensersatzbegründend.

Rechtmäßig ist die Aufhebung, wenn ein Aufhebungsgrund nach § 63 VgV bzw. § 17 VOB/A besteht und der Aufhebungsgrund nicht vom Auftraggeber verschuldet wurde (vgl. VK Südbayern, Beschluss vom 21.05.2024 – 3194.Z3-3_01-24-8). Beide Regelungen sind im Kern strukturell gleich.

Nach Nr. 1 ist ein Vergabeverfahren aufhebbar, wenn kein Angebot eingegangen ist. Dieser Fall liegt hier nicht vor.

Nach Nr.2 besteht ein Aufhebungsgrund, wenn eine wesentliche/schwerwiegende Änderung der Verfahrensgrundlage vorliegt.

Nach Nr. 3 kommt eine Aufhebung in Betracht, wenn andere schwerwiegende Gründe die Aufhebung rechtfertigen vorliegen.

Als wesentliche Änderung der Verfahrensgrundlage nach Nr. 2 wird angesehen, wenn eine Auftragsvergabe auf der Grundlage der bisherigen Vergabeunterlagen insgesamt sinnlos oder für den Auftraggeber oder die Bieter unzumutbar geworden ist und eine Anpassung der Angebote angesichts der Wesentlichkeit der Änderungen nicht in Betracht kommt. Dieser Fall liegt hier – da das Bauprogramm nicht geändert wird - nicht vor.

Teilweise wird zu den Grundlagen eines Verfahrens auch die Finanzierungsseite gezählt, soweit sich diese während des laufenden Vergabeverfahrens wesentlich ändert, Pünder/Schellenberg, Vergaberecht, 3. Auflage 2019, § 63 VgV Rn. 15. Da die Aufhebung einer Ausschreibung den Ausnahmefall für die Beendigung einer Ausschreibung darstellt und die Bieter auf die Durchführung und den ordnungsgemäßen Abschluss vertrauen dürfen, ist die Vorschrift eng auszulegen. Hinzu kommt, dass die Gründe, die eine Aufhebung rechtfertigen sollen, nicht der Vergabestelle zurechenbar sein dürfen (OLG München, B. v. 04. 04. 2013 – Az.: Verg 4/13; B. v. 06. 12. 2012 – Az.: Verg 29/12; B. v. 28. 08. 2012 – Az.: Verg 11/12), ZfBR 2016, 75, beck-online). Ist die Finanzierungsseite bei Start des Vergabeverfahrens ungeklärt oder zumindest unsicher, wird man von einer Zurechenbarkeit zu Lasten des öffentlichen Auftraggebers ausgehen müssen.

Zum gleichen Ergebnis kommt die Rechtsprechung bei Anwendung von § 63 Abs.1 Nr. 3 VgV bzw. § 17 Abs.1 Nr. 3 VOB/A. Im Rahmen von § 17 Abs.1 Nr. 3 VOB/A ist es anerkannt, dass auch

schwerwiegende wirtschaftliche Gründe eine Aufhebung rechtfertigen können. Fehlende Haushaltsmittel rechtfertigen eine Aufhebung, sofern der öffentliche Auftraggeber vor der Ausschreibung mit der gebotenen Sorgfalt geprüft hat, ob die Finanzierung unter Berücksichtigung erkennbarer Eventualitäten für das in Aussicht genommene Vorhaben ausreicht und nicht voraussehbare Umstände das Auftreten der Finanzierungslücke begründen (vgl. OLG Düsseldorf, Beschl. v.26. 6. 2013 – VII-Verg 2/13).

Liegen im konkreten Fall deshalb nicht vorhersehbare Umstände vor, die die Finanzierbarkeit in Frage stellen, z.B. nicht prognostizierbare Einnahmedefizite, lässt sich gut vertreten, dass das Vergabeverfahren rechtmäßig nach § 17 Abs. 1 Nr. 3 VOB/A aufgehoben werden kann.

4. Schadensersatz

Sollten die Rahmenbedingungen nicht eingehalten werden können, wäre die Aufhebung des Vergabeverfahrens rechtswidrig; es käme ein Schadensersatzanspruch des Bestbieters in Betracht. Allerdings ist der Umfang des geschuldeten Schadensersatzes überschaubar.

a) Ersatz des negativen Interesses

Dieser zu ersetzende Schaden besteht grundsätzlich nur in den Aufwendungen, die der Bieter zur Wahrnehmung seiner Chance auf einen Zuschlag vorgenommen hat und hierzu für erforderlich halten durfte. Es handelt sich um die Kosten der Angebotserstellung. Dazu gehören insbesondere die Personalkosten für die Angebotserstellung. Personalkosten für die Angebotserstellung sind dabei auch ohne konkreten Nachweis des Bieters, dass er ohne diesen Aufwand durch deren Tätigkeit anderweitig Einnahmen erwirtschaftet hätte, ersatzfähig (vgl. BGH, Urt. v. 8.12.2020 – XIII ZR 19/19).

Ob der Bestbieter derartige Kosten im konkreten Fall überhaupt geltend macht, ist m.E. jedoch sehr fraglich.

b) Ersatz des positiven Interesses

Weitergehende Ansprüche, wie etwa ein Schadensersatzanspruch auf Erstattung des positiven Interesses, kommen nur unter besonderen Voraussetzungen in Betracht. Dieser Schadensersatzanspruch setzt willkürliches Verhalten voraus. Wird der öffentliche Auftraggeber bei der rechtswidrigen Aufhebung z.B. mit Benachteiligungsabsicht tätig, handelt er also willkürlich, um einem anderen Bieter einen Wettbewerbsvorteil zu verschaffen (dies ist hier nicht der Fall), dann geht der Schadensersatzanspruch auf das sog. Positive Interesse. Dem Bieter, der den Zuschlag hätte erhalten müssen, steht dann ein Anspruch auf entgangenen Gewinn zu. Er ist so zu stellen, als hätte er den Auftrag erhalten (vgl. BGH, Urt. v. 8.12.2020 – XIII ZR 19/19).

Diese Voraussetzungen liegen jedoch hier offensichtlich nicht vor.

Ergebnis:

Eine Pflicht zum Zuschlag besteht nicht. Das Vergabeverfahren kann aufgehoben werden. Selbst wenn keine rechtmäßige Aufhebung in Betracht kommt, weil die Finanzierungslücke von vorneherein denkbar war, droht nur in geringem Umfang Schadensersatz.

Aus meiner Sicht sollte die Entscheidung, ob zugeschlagen wird, nicht orientiert an einer eventuellen Schadensersatzforderung getroffen werden, sondern nur orientiert an den Folgen, die eine eventuell spätere Vergabe mit sich bringt. Kann die Finanzierung voraussichtlich sichergestellt werden, empfiehlt es sich, soweit bei einer späteren Vergabe Landeszuschüsse aus dem Landesfinanzierungsprogramm verloren gehen, die Vergabe durchzuführen.

Mit freundlichen Grüßen



Hartmut Stegmaier
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Fachanwalt für Vergaberecht

Gemeinde Muggensturm
Herrn Claus Gerstner
Hauptstraße 33-35
76461 Muggensturm

Per Mail:
c.gerstner@muggensturm.de

Gemeinde Muggensturm Beratung
Vergabe Verkehrswegebau, Entwässerungskanal
Sanierungsgebiet "Am Bahnhof"
Nachtrag

Sehr geehrter Herr Gerstner,

Sie hatten freundlicherweise mit gestriger Nachricht weitere Informationen übersandt.

Danach gehe ich davon aus, dass sich prognostisch die Finanzlage der Gemeinde so darstellen wird, dass der finanzielle Aufwand für die beabsichtigten Bauleistungen im Sanierungsgebiet „Am Bahnhof“ aus den höheren Einzahlungen an Gewerbesteuer im Jahr 2025 bestritten werden kann. Ein Rechtsanspruch auf Erhalt dieser prognostisch erwartbaren Gewerbesteuerzahlungen besteht jedoch nicht.

Ausgehend hiervon trage ich ergänzend zu meinem gestrigen Schreiben folgendes nach:

Karlsruhe

Douglasstr. 11-15
76133 Karlsruhe

Telefon +49 721 91250-0
Telefax +49 721 91250-22
karlsruhe@caemmerer-lenz.de
www.caemmerer-lenz.de
Amtsgericht Mannheim PR 700642

In Kooperation mit:

**CL Wirtschaftsprüfung und
Steuerberatung GmbH & Co. KG**
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

**CL Compliance und Datenschutz
GmbH & Co. KG**

Basel

Elisabethenstr. 15
4010 Basel / Schweiz

Telefon +41 61 2721330
Telefax +41 61 2721595
lc@lclaw.ch
www.lclaw.ch

Caemmerer Lenz
Rechtsanwälte Wirtschaftsprüfer
Steuerberater PartG mbB
Karlsruhe

Rechtsanwälte:

Prof. Dr. Eberhardt Meiringer

Dr. Michael Pap
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht

Dr. Oliver Melber
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht
Fachanwalt für Erbrecht

Christian Walz
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht
Fachanwalt für Vergaberecht

Hartmut Stegmaier
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Fachanwalt für Vergaberecht

Bernd Schmitz
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Stefan Flaig
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht
Fachanwalt für Familienrecht

Karen Fiege
Fachanwältin für Arbeitsrecht

Dr. Michael Artner
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht

Christian Schlemmer
Fachanwalt für Internationales Wirtschaftsrecht
Fachanwalt für Insolvenz- und Sanierungsrecht
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Severine Deutsch
Fachanwältin für Bank- und Kapitalmarktrecht

Jörg Schröder
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht
Fachanwalt für Steuerrecht

Dr. Rico Faller
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Cornelius Weiß
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht
Fachanwalt für Informationstechnologierecht

Julia Stein
Fachanwältin für Verwaltungsrecht

Stephan Pap
Fachanwalt für Internationales Wirtschaftsrecht

Jan Stiewitz
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Victor Diesinger

Dr. Manuel Gräf

Sarah Rinderspacher

Kai Meyerding

Lea Jordan
Maitre en droit

Dr. Philipp Hartlieb

Simon Fehrenbach

Wirtschaftsprüfer • Steuerberater:
Dr. Michael Ohmer, Dipl.-Kfm.

In Kooperation mit:

Lenz Caemmerer Basel

Advokaten • Notariat:

Dr. Felix Iselin, Konsulent

Dr. Gert Thoenen, LL.M. (Houston)

Dr. Benedikt A. Suter, Notar

Dr. Caroline Cron

Dr. Martin Lenz, Notar
Fachanwalt SAV Erbrecht

Dr. Beat Eisner

Dr. Lucius Huber

Dr. Cristina von Holzen, Notarin

Dr. Philipp Ziegler, dipl. Steuerexperte

Marine Müllershausen, LL.M.
Avocate au Barreau de Paris – EU-Anwältin

Markus Vock, M.B.L.-HSG

Dr. Michel Jutzeler

Dr. Timon Reinau

Lina Johnner

1. Pflicht zum Zuschlag (Beauftragung der ausgeschriebenen Bauleistungen)

Eine Rechtspflicht zum Zuschlag eines im Vergabeverfahren eingegangenen annehmbaren Angebotes besteht nicht. Auch für den öffentlichen Auftraggeber besteht kein Kontrahierungszwang. Der öffentliche Auftraggeber kann -wie jeder andere Teilnehmer am Markt - sich jederzeit dafür entscheiden, einen Zuschlag nicht zu erteilen. Dies ist Ausfluss des im deutschen Recht gültigen Grundsatzes der Privatautonomie.

Für die Abkehr vom Vertragsschluss bedarf es keiner Gründe.

2. Rechtsfolgen der Abkehr vom Vertragsschluss

a)

Durch den Start eines Vergabeverfahrens wird ein vorvertragliches Schuldverhältnis begründet, aus dem sich bestimmte Verpflichtungen ergeben. Denn mit dem Start eines Vergabeverfahrens wird nach außen hin kundgetan, dass ein Vertrag geschlossen werden soll.

Darauf stützen die Marktteilnehmer Ihr Vertrauen und treffen gestützt auf die Ankündigung, dass ein Vertrag geschlossen werden soll, finanzielle Dispositionen. Nimmt der öffentliche Auftraggeber dann (einfach so) Abstand von der Vergabe des ausgelobten Auftrages, bedeutet dies, dass die am Vergabeverfahren teilnehmenden Unternehmen vergebliche Aufwendungen getroffen haben.

Deshalb geht die Rechtsprechung davon aus, dass ein solches enttäushtes Vertrauen (wenn der Vertrag nicht geschlossen wird) entschädigungspflichtig ist. Eine Entschädigungspflicht besteht nur dann nicht, wenn der öffentliche Auftraggeber einen Aufhebungsgrund nach der jeweils gültigen Vergabeordnung hat. Denn dann handelt der öffentliche Auftraggeber rechtskonform.

Liegt ein Aufhebungsgrund nach der jeweils gültigen Vergabeordnung nicht vor, resultiert daraus eine Schadensersatzforderung, nach der - dem Bestbieter - die Angebotserstellungskosten zu erstatten sind.

Weitergehende Schadensersatzforderungen bestehen nur dann, wenn der öffentliche Auftraggeber mit der Aufhebung des Vergabeverfahrens in besonderem Maße rechtswidrig handelt, beispielsweise wenn der Aufhebung zugrunde liegt, dass der Auftrag einem anderen Unternehmen (in rechtswidriger Art und Weise) zugeschoben werden soll (neue Rechtsprechung durch Urteil des BGH, Urt. v. 8.12.2020 – XIII ZR 19/19).

3. Ermessensentscheidung/Abwägung

Ausgehend hiervon ist bei der Fragestellung, ob der Bauauftrag für das Sanierungsgebiet „Am Bahnhof“ erteilt (zugeschlagen) werden soll folgendes zu beachten:

Ist eine Finanzierbarkeit des Bauauftrages (ggf. auch durch Kreditfinanzierung) möglich, macht im konkreten Fall eine Abkehr vom Vertragsschluss keinen Sinn.

a)

Die Baumaßnahme wird aufgrund der Lage im Sanierungsgebiet mit öffentlichen Zuwendungen (Sanierungsmittel) in erheblichem Umfang bezuschusst. Die Zuwendungen stehen nur im Rahmen des Bewilligungszeitraumes der Sanierungsmittel bereit.

b)

Handelt es sich bei den durchzuführenden baulichen Maßnahmen, um Baumaßnahmen, die aufgrund sonstiger gesetzlicher Pflichten (z.B. nach der Eigenkontrollverordnung) sowieso umzusetzen sind, bedeutet die Verwendungsmöglichkeit von Sanierungsmitteln eine finanzielle Entlastung der Gemeinde.

Der Zuschlag (bei Co- Finanzierung der Baumaßnahme durch das Land Baden-Württemberg in Form von Sanierungsmittel) wäre deshalb deutlich wirtschaftlicher*, wie wenn die Baumaßnahme zukünftig zu 100 % durch die Gemeinde selbst zu tragen wäre.

* dies ist anhand der konkreten Baumaßnahme gegenüberstellend bei Berücksichtigung der Sowiesokosten zu kalkulieren.

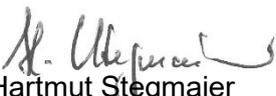
c)

Auch für den Fall einer Kreditfinanzierung der Maßnahme dürften die öffentlichen Zuwendungen nach Städtebauförderungsrecht weit oberhalb eines eventuellen Zinsaufwandes für eine eventuelle Finanzierung der Baumaßnahme liegen.

Ein Verschieben der Maßnahme macht deshalb nur Sinn, wenn die Städtebauzuwendungen bei einem späteren Baubeginn zukünftig ebenso noch eingezogen werden können.

Deshalb entspricht es dem zu beachtenden Haushaltsgrundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit die Baumaßnahme jetzt, solange die Sanierungsmittel zur Verfügung stehen, durchzuführen.

Mit freundlichen Grüßen



Hartmut Stegmaier

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Fachanwalt für Vergaberecht