

Leitfaden

Beschaffung von Schulverpflegung



Der Leitfaden ist auch als onlinebasiertes Informationsangebot verfügbar. Es ermöglicht eine interaktive und individuelle Nutzung. Anwender*innen bewegen sich eigenständig durch den Leitfaden und entscheiden selbst, in welcher Reihenfolge und Tiefe Inhalte genutzt werden.

 www.nqz.de/service/e-learning-angebot/digitale-leitfaeden

Inhalt



1. Vorbereitungsphase	4
1.1. Projektteam	5
1.2. Bedarfsanalyse	8
1.3. Markterkundung	15
1.4. Leistungsbeschreibung	16
1.5. (Vergabe-) Rechtliche Rahmenbedingungen	20
1.6. Vernetzungsstellen Schulverpflegung	29



2. Angebotsphase	30
2.1. Verfahrensablauf	31
2.2. Auftragsbekanntmachung	33
2.3. E-Vergabe	36
2.4. Umgang mit Bieterfragen	39



3. Zuschlagsphase	40
3.1. Angebotseröffnung	41
3.2. Prüfung und Wertung der (finalen) Angebote	41
3.3. Zuschlag	51
3.4. Bekanntmachung über vergebene Aufträge	59



4. Ausführungsphase	60
4.1. Qualitätsmanagement	61
4.2. Qualitätsdurchsetzung	63
4.3. Nachträgliche Vertragsänderung	66
4.4. Vernetzungsstellen Schulverpflegung	69

FAQ Sammlung	70
Anhang	72
Angebote und Hilfen	74
Impressum	76

1. Vorbereitungsphase

Inhalt

1.1. Projektteam	5
1.1.1. ROLLEN- UND AUFGABENVERTEILUNG	5
1.1.2. EXPERT*INNENRAT EINHOLEN	7
1.2. Bedarfsanalyse	8
1.2.1. IST-ANALYSE	8
1.2.2. WAHL DES VERPFLEGUNGSSYSTEMS	8
1.2.3. QUALITÄTSSTANDARDS	9
1.2.4. NACHHALTIGKEITSASPEKTE	11
1.2.5. LIEFERANTENEIGNUNG	14
1.2.6. QUALITÄTSSICHERUNG	14
1.3. Markterkundung	15
1.3.1. RECHTLICHER RAHMEN	15
1.3.2. METHODEN	15
1.4. Leistungsbeschreibung	16
1.4.1. EINDEUTIG UND ERSCHÖPFEND	16
1.4.2. GÜTEZEICHEN	17
1.4.3. BEDINGUNGEN AN DIE AUFTRAGSFÜHRUNG	19
1.5. (Vergabe-) Rechtliche Rahmenbedingungen	20
1.5.1. DIENSTLEISTUNG ODER KONZESSION	20
1.5.2. SOZIALE UND ANDERE BESONDERE DIENSTLEISTUNGEN	21
1.5.3. SCHWELLENWERT- UND AUFTRAGSWERTERMITTLUNG	22
1.5.4. WAHL DER VERFAHRENSORDNUNG	24
1.5.5. PFLICHT ZUR LOSBILDUNG	25
1.5.6. EIGNUNGSKRITERIEN	25
1.5.7. ZUSCHLAGSKRITERIEN	26
1.5.8. VERGABEUNTERLAGEN	26
1.5.9. RECHTLICHE „NO-GOS“	27
1.6. Vernetzungsstellen Schulverpflegung	29



Das Fundament eines Beschaffungsvorhabens ist die gute Vorbereitung. Hier lohnt es sich Zeit und Arbeit zu investieren. Dies wird sich im Verlauf des Beschaffungsverfahrens doppelt auszahlen.

Zum einen erhält der Auftraggeber am Ende genau die Leistung, die seinen Anforderungen/Bedürfnissen entspricht. Zum anderen werden Risiken bei der Durchführung der Ausschreibung, wie auch der späteren Vertragsdurchführung (z. B. in der Mangelgewährleistung) reduziert.

Für die Phase der Vorbereitung sind ca. 70 % des Zeit- und Arbeitsaufwands des gesamten Beschaffungsverfahrens zu veranschlagen, dies entspricht einem Zeitraum zwischen ca. drei und neun Monaten.

1.1. Projektteam

Ein gutes Projektteam ist ein wichtiger Baustein für die erfolgreiche Durchführung eines Beschaffungsvorhabens. Das Kernteam begleitet die Ausschreibung von Anbeginn bis zu deren Ende. In der Regel setzt es sich aus Mitarbeiter*innen des Schulträgers und der Schule zusammen. In das erweiterte Team können Eltern und Schüler*innen sowie ggf. sonstiges Schulpersonal berufen werden. Die Mitglieder des erweiterten Teams werden nur in bestimmten Phasen, wie etwa der Bedarfsanalyse oder der Angebotswertung, eingebunden. Soweit zusätzlicher Bedarf an Know-how besteht, kann dieses über eine externe Fachberatung eingebunden werden. Für die Zusammenstellung des Projektteams zeichnen sich der Verpflegungsbeauftragte sowie der Schnittstellenmanager verantwortlich.



Hinweis

Die ausschreibende Stelle muss sich im Vorfeld der Ausschreibung von allen Mitgliedern des Projektteams schriftlich bestätigen lassen, dass kein Interessenskonflikt besteht.

1.1.1. ROLLEN- UND AUFGABENVERTEILUNG

Die Beschaffung von Schulverpflegung liegt in der Regel nicht in der Hand eines Einzelnen. In der Mehrzahl sind viele Beteiligte an der Durchführung des Beschaffungsvorhabens beteiligt, angefangen bei Mitarbeiter*innen sowohl des Schulträgers als auch der Schule über die Eltern, Schüler*innen und ggf. sonstiges Schulpersonal bis hin zu externen Fachberater*innen. Damit die „vielen Köche nicht den Brei verderben“, ist der Aufbau einer Organisationsstruktur mit klaren Verantwortlichkeiten erforderlich. Hierbei ist festzulegen, wer welche Funktion und damit verbundene Verantwortlichkeit im anstehenden Beschaffungsverfahren innehat. Zu unterscheiden ist dabei zwischen

- dem Projektteam
- der Projektleitung sowie
- dem Entscheider.

PROJEKTTEAM

Das Projektteam ist für die Abwicklung des Verfahrens verantwortlich. Soll das Projektteam temporär um Dritte erweitert werden, wie zum Beispiel Eltern und Schüler*innen sowie externe Fachberater*innen empfiehlt es sich, gleich zu Beginn die jeweiligen Aufgabenfelder und den konkreten Zeitpunkt ihres Einsatzes festzulegen.



Hinweis

Je mehr Beteiligte desto wichtiger sind klare Kommunikationswege, legen Sie von Anfang an die gemeinsamen Kommunikationswege fest.

DIE PROJEKTLEITUNG UND ENDSCHIEDER

Die Projektleitung plant und steuert das Projekt. Ihr ist das Projektteam zugeordnet. Sie zeichnet sich für die Einhaltung der Sach-, Termin- und Kostenziele verantwortlich. Inwieweit eine Projektleitung benötigt wird, hängt vom Umfang des Beschaffungsvorhabens ab. Ggf. kann es sogar sinnvoll sein, die Funktion der Projektleitung einem externen Dritten zu übertragen.

In jedem Fall muss neben dem Projektteam eine Person mit der Rolle des Entscheiders betraut werden. Er übernimmt nämlich die Gewähr dafür, dass bei widerstreitenden Interessen eine letztverbindliche Entscheidung getroffen wird und das Verfahren somit ergebnisorientiert geführt werden kann. Die Bedeutung des Entscheiders für die erfolgreiche Abwicklung wird häufig verkannt. Vor allem bei der Einbindung vieler Interessengruppen besteht ein hohes Konfliktpotential. Gerade bei der Beschaffung von Schulverpflegung nimmt der Entscheider eine herausragende Stellung ein.

LENKUNGSAUSSCHUSS

In großvolumigen Verfahren ist es sogar empfehlenswert, einen Lenkungsausschuss zu installieren.

Der Lenkungsausschuss ist das beratende Aufsichtsgremium. Im Lenkungsausschluss sollte wenigstens die ausschreibende Stelle, also der Schulträger, vertreten sein. Im Interesse seiner Funktionsfähigkeit sollte er zum einen so klein wie möglich gehalten werden und zum anderen nicht aktiv in das Beschaffungsvorhaben eingebunden werden. Andernfalls verliert er seine Neutralität.



Quelle: stock.adobe.com © Robert Kneschke

1.1.2. EXPERT*INNENRAT EINHOLEN

In der Beschaffungspraxis verfügen die wenigsten Auftraggeber über das erforderliche Know-how, eine Beschaffung von Schulverpflegung eigenständig abwickeln zu können. Häufig fehlt es bereits an der fachlichen Expertise, die Anforderungen an eine nachhaltige und qualitativ hochwertige Schulverpflegung zu stellen. Es ist daher gang und gäbe, dass sich die Vergabestelle das fehlende Know-how von Fachexpert*innen, wie etwa z. B. qualifizierter Ernährungs- oder Vergaberechtsexpert*innen, einholen. Die Unterstützungs- und Beratungsleistungen können dabei im Rahmen der Vorbereitungs-, Angebots- und/oder Zuschlagsphase erfolgen.

PROBLEME

A: Expert*in möchte an der Ausschreibung teilnehmen

Problematisch kann die Einbindung von Expert*innen dann werden, wenn sich das beratende Unternehmen selbst an der Ausschreibung für die Schulverpflegung beteiligen möchte (sog. Projektant). Zwar ist ein genereller Ausschluss des Projektanten vom Vergabeverfahren nicht zulässig (vgl. EuGH, U.v. 3.3.2005, C-21/03). Allerdings ist der Auftraggeber gehalten, angemessene Maßnahmen zu ergreifen, um sicherzustellen, dass der Wettbewerb durch die Teilnahme des Unternehmens am Ausschreibungsverfahren nicht verzerrt wird.

Reichen die Maßnahmen nicht aus, kommt „letztes Mittel“ der Ausschluss des jeweiligen Unternehmens vom weiteren Verfahren in Betracht (§ 124 Abs. 1 Nr. 6 GWB). Vor einem Ausschluss muss dem Unternehmen jedoch die Möglichkeit gegeben werden nachzuweisen, dass seine Beteiligung an der Vorbereitung des Vergabeverfahrens den Wettbewerb nicht verzerren kann (§ 7 Abs. 3 VgV).

B: Problem: Interessenkonflikte des*der beratenden Expert*in

Die ausschreibende Stelle ist gehalten, Interessenkonflikte zu vermeiden (vgl. § 6 VgV). Ein Interessenkonflikt wird z. B. vermutet, wenn der*die Berater*in einen Speisenanbieter beraten oder sonst unterstützt hat (vgl. OLG Karlsruhe, Beschluss vom 30.10.2018 – 15 Verg 6/18).

Soll nicht nur in der Vorbereitungsphase, sondern während des gesamten Verfahrens die Expertise und/oder Unterstützung Dritter in Anspruch genommen werden, ist darauf zu achten, dass die Vergabestelle „Herrin des Verfahrens“ bleibt. Mit anderen Worten muss die Vergabestelle die maßgebenden Schritte und insbesondere Entscheidungen im Verfahren selbst vornehmen (vgl. bspw. OLG Celle, B.v. 7.6.2007, 13 Verg 5/07). Die Vergabestelle muss das Handeln Dritter begleiten, überwachen und ggf. korrigieren. Die Tätigkeit der Vergabestelle darf sich mithin nicht auf ein bloße „Abnicken“ der Unterstützungshandlungen beschränken (vgl. VK Niedersachsen, B.v. 2.11.2018, VgK-40/2018 m.w.N.).



Hinweis

Die Beratungs- und Unterstützungsleistungen müssen zumeist selbst im Wege eines Ausschreibungsverfahrens beschafft werden. Allerdings werden die Auftragswerte oft unter den Wertgrenzen liegen, so dass lediglich eine Verhandlungsvergabe durchgeführt werden muss.



Hinweis

Als Maßnahmen einer Vorteilsausgleichung kommen insbesondere in Betracht:

- Bereitstellung detaillierter Vergabeunterlagen
- Vorgabe längerer Fristen zur Angebotserstellung

Sämtliche Maßnahmen, die der Auftraggeber zur Vermeidung der Wettbewerbsverzerrung vorgenommen hat, müssen hinreichend detailliert im Vergabevermerk dokumentiert werden (§ 8 Abs. 2 Nr. 10 VgV, vgl. BT-Drs. 18/6281, S. 106).



Hinweis

*Die ausschreibende Stelle sollte sich im Vorfeld der Ausschreibung schriftlich bestätigen lassen, dass bei dem*der Berater*in kein Interessenkonflikt besteht. Eine solche Bestätigung ist im Übrigen auch vom gesamten Projektteam einzuholen bzw. allen mit der Zuschlagsentscheidung befassten Personen.*

1.2. Bedarfsanalyse

Am Anfang jedes Beschaffungsvorhabens steht die sorgfältige Bestimmung dessen, was beschafft werden soll. Nur wer weiß, was er für seine Schüler*innen beschaffen will, wird es letztlich auch bekommen.

Vier Aspekte sollten Sie dabei stets bedenken:

1. Von welcher Qualität soll die Schulverpflegung sein?
2. Welchen Anforderungen soll der Speisenanbieter genügen?
3. Wie sind die konkreten Rahmenbedingungen (z. B. eigene Küche in der Schule)?
4. Wie soll die Qualität über die Vertragslaufzeit gesichert werden?

1.2.1. IST-ANALYSE

Auch im Kontext der Beschaffung von Schulverpflegung gilt: Das Rad muss nicht jedes Mal neu erfunden werden. Vielmehr sollte Bewährtes beibehalten und Neues nur dort herbeigeführt werden, wo es nötig ist. Daher ist es ratsam, an den Anfang des Beschaffungsvorhabens eine Ist-Analyse zu stellen.

Aspekte, die im Rahmen der Ist-Analyse unter anderem zu bedenken sind:

- Zahl und Altersstufen der zu versorgenden Schüler*innen
- Bestehende Räumlichkeiten/Ausstattung (z. B. Küche oder Wärm-/Kühleinrichtung)
- Etwaig bestehende Preisvorgaben/Zahlungsbereitschaft
- Aktuell geforderte Qualitätsstandards
- Lessons Learned – gewonnene Erkenntnisse

Hier finden Sie Arbeitshilfen zum Thema:

www.nqz.de/service/arbeitshilfen



Hinweis

*Binden Sie die Schüler*innen in die Ist-Analyse ein. Schließlich wird die Schulverpflegung für die Schüler*innen beschafft. Ihnen sollte die Möglichkeit eingeräumt werden, die aktuelle Situation zu bewerten.*

1.2.2. WAHL DES VERPFLEGUNGSSYSTEMS

Die Wahl des Verpflegungssystems hängt unmittelbar von den vorhandenen Strukturen ab, insbesondere den Räumlichkeiten, der Küchenausstattung und des ggf. vorhandenen Personals.

Cook & Serve / Mischküche: Die Speisen werden täglich vor Ort aus frischen Lebensmitteln zubereitet und nur mit einem geringen Anteil an Convenience-Produkten ergänzt.	Cook & Chill: Die Speisen werden extern zubereitet, abgekühlt und ausgeliefert. Die gekühlt ausgelieferten Speisen werden vor Ort erwärmt und ausgegeben.
Cook & Freeze: Die Speisen werden extern zubereitet, tiefgekühlt und als Einzelportionen oder Mehrportionsgebilde ausgeliefert. Die Speisen werden vor Ort erwärmt und ausgegeben.	Cook & Hold / Warmverpflegung: Die fertigen Speisen werden warm ausgeliefert und vor Ort warmgehalten. Bei der Ausgabe erfolgt keine Aufbereitung.

Mit jedem System ist eine gute Verpflegungsqualität zu erreichen, wobei Warmhalte- und Kühlzeiten (und Unterbrechungen der Kühlkette) stets eine Gefahr für die Speisequalität darstellen.

1.2.3. QUALITÄTSSTANDARDS

Ziel jedes Vergabeverfahrens sollte die Beschaffung einer schmackhaften und ausgewogenen Schulverpflegung sein, die den Kindern und Jugendlichen eine gesunde und vollwertige Ernährung ermöglicht. Wie ein solches Verpflegungsangebot aussehen sollte, wird in dem DGE-Qualitätsstandard für die Verpflegung in Schulen definiert.

Der Qualitätsstandard fasst alle wichtigen Bereiche der Qualitätsentwicklung zusammen: Neben wissenschaftlich basierten Anforderungen an die ernährungsphysiologische Qualität der Schulverpflegung definiert er auch strukturelle und organisatorische Voraussetzungen.

 www.schuleplusessen.de/fachinformationen/medien



Hinweis

DGE-Qualitätsstandards gibt es auch für andere Lebenswelten, z. B. für Kindertageseinrichtungen.



KRITERIEN NACH DGE-QUALITÄTSSTANDARD

Bei der Beschaffung von Schulverpflegung sollten folgende Kriterien Berücksichtigung finden:

- Lebensmittelqualität und -quantität: optimale Auswahl von Lebensmitteln und deren Einsatzhäufigkeit mit Minimal- und Maximalanforderungen
- Speiseplanung: komplette Angebot an Speisen und Getränken inkl. Zwischenverpflegung ja/nein, Mittagessen ja/nein, Anzahl der Menülinien, ovo-lacto-vegetarisches Menü, Menüzyklus, Berücksichtigung von saisonalen Produkten, Convenience-Produkten etc.
- Speiseplangestaltung: Darstellung des Verpflegungsangebots; auch Kennzeichnung von Allergenen und Zusatzstoffen
- Speisenherstellung: Temperaturen, Warmhaltezeiten, Sensorik (Präsentation, Geschmack, und Konsistenz der Speisen)
- Zubereitung: nährstoffschonend, salz-, fett- und zuckerarm

Einen Formulierungsvorschlag finden sie auf S. 72.



Hinweis

Es ist nicht ausreichend, in der Leistungsbeschreibung pauschal auf den DGE-Qualitätsstandard zu verweisen. Die Kriterien müssen mit Leben gefüllt werden.

VERPFLICHTENDER DGE-QUALITÄTSSTANDARD IN DEN BUNDESLÄNDERN

Bundesländer in denen der DGE-Qualitätsstandard für die Verpflegung in Schulen verpflichtend vorgeschrieben ist:

Berlin

Der Berliner Senat hat im Jahr 2013 ein Gesetz über die Qualitätsverbesserung des Schulmittagessens verabschiedet und dafür die rechtlichen Rahmenbedingungen geschaffen. Ein wesentlicher Baustein sind berlinweit einheitliche Musterausschreibungsunterlagen für die Primarstufe (Jg. 1–6). Der Leistungsbeschreibung liegt der DGE-Qualitätsstandard für die Verpflegung in Schulen zugrunde. Für die weiterführenden Ganztagschulen liegt seit 2016 eine standardbasierte Musterausschreibung vor, die von den bezirklichen Schulträgern genutzt werden kann.

Bremen

Die Verpflegungsdienstleister der Bremer Schulen sind in ihren Verträgen mit der Senatorin für Kinder und Bildung per Auftrag oder per Dienstleistungskonzession an die Einhaltung der DGE-Qualitätsstandards gebunden.

Hamburg

Die Hamburger Schulbehörde fordert in einem von allen Schulen zu verwendenden Mustervertrag zur Überlassung einer Dienstleistungskonzession verbindlich die Einhaltung des DGE-Qualitätsstandards ein.

Saarland

Im Saarland legen das Förderprogramm „Freiwillige Ganztagschule“ und die Ganztagschulverordnung fest, dass in allen saarländischen Ganztagschulen das Mittagessen dem DGE-Qualitätsstandard für die Verpflegung in Schulen entsprechen muss. Die rechtlich verbindlichen Vorgaben beziehen sich in erster Linie auf die Lebensmittelhäufigkeiten.

Thüringen

Mit Beginn des Schuljahres 2020/21 ist die Umsetzung des DGE Qualitätsstandards für die Schulverpflegung in Thüringen gesetzlich verankert. Die Empfehlungen der DGE, die durch das Thüringer Schulfinanzierungsgesetz (§3 ThürSchFG) verpflichtend sind, müssen in Ausschreibungen und Vertragsangelegenheiten mit Caterern berücksichtigt werden.



NACHWEIS IM VERGABEVERFAHREN

Nachweise der Bieter sind notwendige Voraussetzung, um die Einhaltung der geforderten Qualitätskriterien in der Vertragsausführung kontrollieren zu können.:

Kriterium Leistungsbeschreibung	Nachweis
Lebensmittelqualität Speiseplangestaltung Speiseplangestaltung	Wochenspeisepläne
Lebensmittelquantität/Lebensmittelhäufigkeiten	Kellenplan/Wochenspeisepläne
Warmhaltezeit/Transport	Produktionsplan Tourenplan (mit GPS-Daten)
Personalqualifikation	Zeugniskopie Ausbildungsabschlüsse Lehrgangszertifikate/-bescheinigungen Dokumentation betrieblicher Schulungen
Hygienemanagement	Betriebliches HACCP-Konzept (Auszüge) Dokumentation von jährlichen Schulungen und Belehrungen
Allergenmanagement ¹⁾	Betriebliches Allergenkonzept (Auszüge)

1.2.4. NACHHALTIGKEITSASPEKTE

Bei Schulverpflegung bedeutet Nachhaltigkeit, dass bei der Beschaffung auch beachtet wird unter welchen Bedingungen die Lebensmittel gewonnen werden und auf welchen Weg sie in die Mensen der Schulen gelangen.



Quelle: i.A.a. Koerber, Fünf Dimensionen einer Nachhaltigen Ernährung, 2012, S. 4

1) www.schuleplusessen.de/fileadmin/user_upload/medien/Flyer_Allergene.pdf

NACHHALTIGE ERNÄHRUNG

Viele Wege führen zu einer nachhaltigen Ernährung:

Handlungsoption	Wirkweise	Praktische Umsetzung
Bevorzugung pflanzlicher Lebensmittel	- Reduzierung Rohstoff- und Energieverbrauch sowie Treibhausgase - Schonung Wasserhaushalt - Keine Futtermittelimporte	- Vegetarische/vegane Wochentage vorgeben - Vegetarische/vegane Menülinie vorgeben
Ökologisch erzeugte Lebensmittel	Reduzierung Rohstoff- und Energieverbrauch sowie Treibhausgase	Vorgabe Bio-Siegel
Saisonale Erzeugnisse	Kürzere Transportwege Reduzierung Rohstoff- und Energieverbrauch sowie Treibhausgase	Vorgabe in der Leistungsbeschreibung
Bevorzugung gering verarbeiteter Lebensmittel	Reduzierung von Energie, Wasser und Verpackung	Mischkost, Reduzierung von Convenience-Produkten (soweit möglich)
Fair gehandelte Lebensmittel	- Schutz der Arbeitnehmer in den Erzeugerländern - Probates Mittel gegen Kinderarbeit - Umweltschutz in Erzeugerländern	Vorgabe Fair-Trade-Zertifizierung
Ressourcenschonendes Haushalten	Reduzierung Lebensmittelmüll	- Online-Tools für Essensbestellung; - Essensausgabe nach Bedarf
Hohe Essensqualität	Geschmacks- und Ernährungsbildung	Umfassende Vorbereitung und Qualitätskontrolle

UMSETZUNG

Nachhaltigkeit in der Beschaffungspraxis setzt einen ganzheitlichen Ansatz voraus. D. h. die Nachhaltigkeit muss in allen Phasen des Beschaffungsvorhabens Berücksichtigung finden.

- Vorbereitungsphase: Festlegung konkreter Nachhaltigkeitsziele im Rahmen der Bedarfsermittlung; Markterkundung in Bezug auf Nachweisformen und Gütezeichen sowie potentielle Bieterkreise und Marktgegebenheiten; Umsetzung in der Leistungsbeschreibung
- Zuschlagsphase: Bewertung nach umweltbezogenen und sozialen Zuschlagskriterien
- Ausführungsphase: Kontrolle, Durchsetzung von nachhaltigen Ausführungsbestimmungen, wie z. B. CO₂ neutrale Logistik und Anlieferung, Lohnvorgaben für Mitarbeitende, Abfallreduktion, insbesondere Verbot von Einwegpackungen, sowie Sanktionierung bei Nicht-Einhaltung der Bestimmungen.

LINKS UND WEITERFÜHRENDE INFORMATIONEN

Beratungsangebot:

- Kompetenzstelle für nachhaltige Beschaffung
Die Kompetenzstelle für nachhaltige Beschaffung (KNB) unterstützt öffentliche Auftraggeber bei der Berücksichtigung von Kriterien der Nachhaltigkeit bei Beschaffungsvorhaben. Ein auf Ihre Bedürfnisse abgestimmtes Schulungsformat gibt Ihnen praxisnahe Hinweise auch für die Ausschreibung von Schulverpflegung.

 www.nachhaltige-beschaffung.info

Weitere Informationen:

- Bio kann jeder
„Bio kann jeder – nachhaltig essen in Kita und Schule“ lautet das Motto der bundesweiten Informationskampagne für mehr Bioprodukte und nachhaltige Ernährung in der Außer-Haus-Verpflegung von Kindern und Jugendlichen.

 www.oekolandbau.de/ausser-haus-verpflegung/bildung-und-beratung/bio-kann-jeder

- KEEKS
Das Projekt „KEEKS – Klima- und energieeffiziente Küche in Schulen“ unterstützt Schulküchen, ihre Klimaschutz Potenziale zu entfalten und zeigt auf, wie in der Schulküche klima- und energieeffizient gekocht werden kann.

 elearning.izt.de/mod/resource/view.php?id=1351 (PDF)

- REFOWAS
Das Forschungsprojekt REFOWAS (steht für „Pathways to Reduce Food Waste“) erhebt und bewertet nicht nur Speiseabfälle, sondern entwickelt praxistaugliche Hilfen und Materialien für eine abfallarme Schulverpflegung
 - Ausschreibungen zur Beschaffung abfallarmer, nachhaltiger Schulverpflegung
 - Ergebnisse der bundesweiten Befragungen von Schulträgern und Verpflegungsanbietern und Handlungsempfehlungen zur Weiterentwicklung von Schulverpflegung

 www.refowas.de/hilfen-zur-schulverpflegung

1.2.5. LIEFERANTENEIGNUNG

Ohne Frage steht die Bestimmung der qualitativen Anforderungen an die Schulverpflegung im Mittelpunkt der Bedarfsanalyse. Sie sollten aber nicht vergessen, dass der Speisenanbieter für deren praktische Umsetzung verantwortlich ist. Setzen Sie sich im Rahmen der Bedarfsanalyse daher auch mit den qualitativen Anforderungen an den Dienstleister auseinander.

Von Bedeutung kann dabei sein:

- Zulassung oder Ausschluss von sog. Newcomern
- Zertifizierungen (z. B. DGE-Zertifizierung)
- besondere Anforderungen an den Nachweis bereits realisierter Projekte
- qualitative und quantitative Anforderungen an das Personal

Es gilt bei der Forderung nach Zertifikaten zu bedenken, dass gerade kleine und mittelständische Unternehmen als Bieter ohne nachgewiesene Zertifizierungen dennoch eine gute Qualität liefern. Für diese Fälle kann in den Bedingungen für die Auftragsausführung festgeschrieben werden, dass von dem Speisenanbieter nach Zuschlag im Rahmen einer festgelegten Frist das geforderte Zertifikat erworben werden muss.



Hinweis

Die Anforderungen an den künftigen Speisenanbieter laufen unter dem vergaberechtlichen Stichwort „Biereignung und -nachweise“

1.2.6. QUALITÄTSSICHERUNG

Die Einhaltung der geforderten Speisequalitäten muss in der Ausführungsphase überprüft und bei Nichteinhaltung sanktioniert werden.

Bereits im Zuge der Bedarfsanalyse sollten Sie daher die Aspekte des Qualitätsmanagements und der -durchsetzung festlegen, wie zum Beispiel:

- Art und Umfang der Qualitätskontrolle
- Einsichts- und Kontrollrechte, einschließlich Weiterleitungspflichten
- Nachweis einer Zertifizierung (z. B. DGE-Standard) binnen einer bestimmten Frist nach Leistungsbeginn



Quelle: stock.adobe.com © Stefan Gräf

1.3. Markterkundung

Scheuen Sie sich nicht vor einer direkten Ansprache der potenziellen Speisenanbieter im Vorfeld des Vergabeverfahrens.

Die Markterkundung gibt Ihnen Gewissheit darüber, ob die gewünschten Qualitäten sowohl in Bezug auf die Schulverpflegung als auch hinsichtlich der Speisenanbieter am Markt verfügbar sind und mithin auch genügend Angebote eingehen werden.

Die Markterkundung sollte auch genutzt werden, um zu klären, ob die gewünschten Qualitätsansprüche bezahlt werden können.

1.3.1. RECHTLICHER RAHMEN

Markterkundungen sind erlaubt! Wer Gegenteiliges behauptet, kennt das Vergaberecht nicht (vgl. § 28 VgV, § 20 UVgO).

Bei der Durchführung einer Markterkundung sind die Gebote der Gleichbehandlung, der Transparenz und des Wettbewerbs zu beachten. Dies heißt für die Vergabepraxis:

- Sprechen Sie mindestens drei, besser fünf relevante Marktteilnehmer an.
- Klären Sie die Unternehmen darüber auf, dass es sich „nur“ um eine Markterkundung handelt.
- Geben Sie allen Unternehmen dieselben Informationen und stellen Sie dieselben Fragen.

1.3.2. METHODEN

Methoden einer Markterkundung können sein:

- Allgemeine Internetrecherche
- Abfrage von Brancheninformationen über Anbieterdatenbanken (bspw. BAWIS-KIT – in Baden-Württemberg und Rheinland-Pfalz)
- Direkte Abfrage von Produktinformationen und Preislisten
- Produktpräsentationen
- Fachmessebesuche
- Durchführung von Interessenbekundungsverfahren
- Direkte Ansprache potenzieller Anbieter (bspw. über Gespräche, runde Tische).



Hinweis

Gerade, wenn neuartige Anforderungen gestellt werden sollen (z. B. eine Steigerung des Bio-Anteils auf 50 %–100 %) ist eine direkte Ansprache potenzieller Bieter dringend geboten.

1.4. Leistungsbeschreibung

Die Leistungsbeschreibung ist das Kernstück der Vergabeunterlagen.

Mit ihr werden die Ergebnisse Bedarfsermittlung und Markterkundung umgesetzt, indem die Qualitäten der Schulverpflegung und Nachhaltigkeitsaspekte festgeschrieben werden.

Je detaillierter die Verpflegungsleistung beschrieben wird, umso weniger Probleme können im Beschaffungsverfahren und während der Vertragsdurchführung entstehen.

1.4.1. EINDEUTIG UND ERSCHÖPFEND

Eindeutig: Speisenanbieter müssen anhand der Leistungsbeschreibung erkennen können, welche qualitativen Anforderungen die Vergabestelle an das Speiseangebot sowie den Speiseplan hat. Der pauschale Verweis auf die Einhaltung der DGE-Standards oder Gütezeichen ist nicht ausreichend. Die Qualitätsanforderungen müssen konkret beschrieben werden.

Erschöpfend: Der Speisenanbieter muss wissen, unter welchen rechtlichen und tatsächlichen Bedingungen die Leistungserbringung erfolgen soll. Die Rahmenbedingungen haben einen großen Einfluss auf die Preiskalkulation. Denken Sie daran, dass sämtliche rechtlichen und tatsächlichen Aspekte sich monetär auswirken.

LEISTUNGSBESTIMMUNGSRECHT

Das Vergaberecht regelt nicht was der Vergabestelle beschafft, sondern nur den Ablauf des Beschaffungsverfahrens. Der Auftraggeber ist daher nahezu frei, welchen qualitativen Anforderungen er in Bezug auf

- Verpflegungssystem
- Bio-Anteil
- Saisonale-Anteile
- Nachhaltigkeit

an die Schulverpflegung stellt (sog. Leistungsbestimmungsrecht). Die Grenze des Leistungsbestimmungsrecht ist erreicht, wenn

- die Vorgabe durch den Auftragsgegenstand NICHT sachlich gerechtfertigt ist,
- keine nachvollziehbaren und objektiven Gründe vorliegen sowie
- die Gründe nicht nachgewiesen sind.



Hinweis

Achten Sie unbedingt auf klare und unmissverständliche Formulierungen. „Sollte“ oder „wünschenswert“ lassen unnötigen Handlungsspielraum und bieten erhebliches Streitpotential.



Hinweis

Die bloße Behauptung ernährungsphysiologischer Vorteile eines Verpflegungssystems reicht nicht aus.

RECHTLICHE UND TATSÄCHLICHE RAHMENBEDINGUNGEN

Kalkulationsrelevante tatsächliche und rechtliche Rahmenbedingungen können sein:

- Liefer- und Leistungsort (z. B. Lieferanteneingang oder in direkt in die Küche)
- Küchenausstattung (z. B. Kühl- oder Regenerationskapazitäten)
- Anlieferungswege, wie etwa besondere Umgebungsbedingungen, bauliche Gegebenheiten der schulischen Einrichtung
- Bedingungen an Transport und Anlieferung (z. B. Vorgaben zur Mindesttemperatur bei Warmanlieferung; Reinigung der Gerätschaften, wie Thermoporte)
- Wareneingangskontrollen (z. B. Vorgaben zu den mitzuliefernden Dokumenten)
- Leistungszeitraum und Schließzeiten (z. B. bewegliche Ferientage)
- Bestellvorgang (z. B. Online-App)
- Einsichts- und Kontrollrechte sowie Weiterleitungspflichten
- Rechnungslegung (z. B. Fristen und Formulare)
- Kündigungsregelungen, Mängelgewährleistungsrechte, Haftung etc.



Hinweis

Die Beschreibung der tatsächlichen und rechtlichen Rahmenbedingungen kann nicht durch eine verbindliche Ortsbesichtigung ersetzt werden.

DISKRIMINIERUNGSFREI

Grundsatz: Es dürfen keine bestimmten Produkte abgefragt werden, wenn dadurch bestimmte Unternehmen oder Produkte begünstigt oder ausgeschlossen werden. Ebenso wenig darf sich die Beschreibung auf eine bestimmte Herkunft oder Produktionsweise (bzw. Verpflegungssystem, z. B. „Cook & Chill“) beziehen.

Ausnahme: Es liegt nachweislich ein sachlicher Grund vor, der die Produkt- oder Verpflegungssystemvorgabe rechtfertigt.

Beispiel: Verfügt eine Schule bspw. über keine eigene Küche und können angelieferte Mahlzeiten aufgrund der personellen und sachlichen Küchenausstattung auch nicht aufbereitet werden, ist die Vorgabe des System Cook & Hold in der Leistungsbeschreibung gerechtfertigt. Bloße Wünsche oder behauptete gesundheitliche Vor- oder Nachteile sind nicht ausreichend (VK Südbayern, B.v. 23.8.2017, Z3-3-3194-1-24-05/07).

1.4.2. GÜTEZEICHEN

Gütezeichen und Zertifikaten kommt eine doppelte Bedeutung zu als:

- weitergehende Konkretisierung der Leistungsbeschreibung und
- Instrument der Nachweisführung.

In beiden Fällen müssen Sie Kenntnis vom Inhalt der Gütezeichen und Zertifikate haben: Was soll durch die Zertifikate beschrieben werden; für was soll das Zertifikat stehen?



Hinweis

Ein pauschaler Verweis auf die DGE-Zertifizierung ist nicht zielführend. Sie müssen konkret benennen, welche in der DGE-Zertifizierung verbriefen Qualitätsanforderungen für Sie von Bedeutung sind.

RECHTLICHE ANFORDERUNGEN AN DAS GÜTEZEICHEN

Gütezeichen ist nicht gleich Gütezeichen. Die Vorlage eines Gütezeichens darf nur verlangt werden, wenn das Gütezeichen die folgenden Voraussetzungen erfüllt:

- Die Anforderungen des Gütezeichens sind für die Bestimmung der Merkmale der Leistung geeignet und stehen mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung.
- Die Anforderungen des Gütezeichens beruhen auf objektiv nachprüfbar und nichtdiskriminierenden Kriterien.
- Das Gütezeichen wurde im Rahmen eines offenen und transparenten Verfahrens entwickelt, an dem alle interessierten Kreise teilnehmen können.
- Alle betroffenen Unternehmen haben Zugang zum Gütezeichen.
- Die Anforderungen an das Gütezeichen wurden von einem Dritten festgelegt, auf den das Unternehmen, das das Gütezeichen erwirbt, keinen maßgeblichen Einfluss ausüben konnte.

Selbst wenn sämtliche Voraussetzungen erfüllt sind, fordert das Vergaberecht bei der Nutzung eines Gütezeichens den Zusatz „oder gleichwertig“, damit die Bieterunternehmen auch andere Gütezeichen verwenden dürfen, die den gestellten Anforderungen genügen.

Daher sollte in den Vergabeunterlagen klar formuliert werden, welche Anforderungen des Gütezeichens dem Auftraggeber wichtig sind. An diesen wird dann bemessen, ob ein alternatives Gütezeichen gleichwertig ist (siehe I.D.2.3.).

GÜTEZEICHEN: BEISPIEL FÜR EINE NACHWEISFÜHRUNG

Gegenstand der Beschaffung sind Bioprodukte. Wenn das Bieterunternehmen den Einsatz nachweisen soll, ist zu formulieren:

Formulierungsbeispiel: „Der Einsatz von Bioprodukten ist nachzuweisen durch das EU-Bio-Siegel gemäß Verordnung (EG) Nr. 834/2007 des Rates vom 28. Juni 2007, ABl. Nr. L 189 vom 20.07.2007, S. 1 und Verordnung (EG) Nr. 967/2008 des Rates vom 29. September 2008, ABl. Nr. L 264 vom 03.10.2008, S. 1, über die ökologische/biologische Produktion und die Kennzeichnung von ökologischen/biologischen Erzeugnissen oder gleichwertig.“

GÜTEZEICHEN: BEISPIEL FÜR EINE KONKRETISIERUNG

Es soll für die Schulcafeteria ein Mehrwegbechersystem mit Umwelt- und Materialeigenschaften nach DE-UZ 210 („Blauer Engel“) beschafft werden. Es reicht aus, wenn in der Leistungsbeschreibung ein abfallvermeidendes und ressourcenschonendes Mehrwegbechersystem unter Verwendung von Mehrwegbechern und -deckeln gemäß Blauer Engel DE-ZU 210 oder gleichwertig beschrieben wird.

Das angebotene Mehrwegbechersystem muss dann den in der DE-ZU 210 beschriebenen technischen Anforderungen genügen. Eine detaillierte Nennung der technischen Anforderungen, wie z. B. Materialeigenschaften, ist nicht notwendig. Für den Fall, dass das Mehrwegbechersystem nicht sämtlichen Anforderungen des Gütezeichens genügen muss, sind allerdings die einschlägigen Anforderungen in der Leistungsbeschreibung anzugeben (vgl. § 34 Abs. 3 VgV). Auch ist es zu empfehlen, diejenigen Anforderungen anzugeben, die dem Auftraggeber wichtig sind, um damit die Gleichwertigkeit eines etwa angebotenen alternativen Gütezeichens beurteilen zu können.

1.4.3. BEDINGUNGEN AN DIE AUFTRAGSFÜHRUNG

Mit den besonderen Bedingungen an die Auftragsausführung (vgl. § 128 Abs. 2 GWB) haben die Vergabestellen die Möglichkeit, auf die Art und Weise der Auftragsausführung Einfluss zu nehmen. Mit Bedingungen für die Auftragsausführung geht die Einflussnahme also über den Zuschlagsmoment hinaus.

Bedingungen an die Auftragsausführung bieten die Möglichkeit, mehr Nachhaltigkeit und höhere soziale Standards und eine wirksame Qualitätskontrolle durchzusetzen. Oft gehen mit den besonderen Bedingungen an die Auftragsausführung aber höhere Beschaffungskosten einher.

RECHTLICHE ANFORDERUNGEN

Besondere Bedingungen an die Auftragsausführung können umfassen:

- Wirtschaftliche/rechtliche Belange (z. B. Nachweispflichten, Einsichts- und Kontrollrechte)
- Innovationsbezogene Belange (z. B. Verpflichtung zur Entwicklung neuer Menüs, Verpflichtung zur Ernährungsbildung)
- Umweltbezogene Belange (z. B. Verpflichtung zu Abfallvermeidung und Sortierung)
- Soziale Belange (z. B. Verpflichtung zur Mitarbeiterschulung in betreffend Nichtdiskriminierung)
- Beschäftigungspolitische Belange (z. B. Vorgaben zur Höhe des Lohns)

Nicht zulässig sind Vorgaben in Bezug auf die allgemeine Unternehmenspolitik, d. h. Vorgaben in Unternehmensstrukturen und Handlungsweisen. Es muss stets ein Bezug zum konkreten Beschaffungsvorhaben bestehen.



Hinweis

Die Einhaltung sollte neben der Vorlage von Gütezeichen und Zertifikaten insbesondere auch durch Stichproben und Vor-Ort-Kontrollen überprüft werden.

BEISPIELE

Belang	Konkrete Ausgestaltung	Nachweis
Soziale Belange	Verpflichtende Verwendung von Fair-Trade-Produkten	Fair-Trade-Siegel
Tierschutz	Verpflichtende Vorgabe von Haltungsbedingungen für Tiere	Bio-Siegel
Umweltbezogene Belange	Verbot von Fertigdesserts und/oder Einwegpackungen	Vor-Ort-Kontrolle
Qualität der Speisen	Anforderungen an Speiseplanung & -herstellung	DGE-Caterer-Zertifizierung

1.5. (Vergabe-) Rechtliche Rahmenbedingungen

Die Bestimmung der Anforderungen an die Schulverpflegung, deren Verifizierung im Rahmen der Markterkundung sowie die Verschriftlichung in der Leistungsbeschreibung reichen allein für eine gute Vorbereitung nicht aus.

Bevor Sie die Ausschreibung bekannt machen, müssen Sie die rechtlichen Rahmenbedingungen beachten.

1.5.1. DIENSTLEISTUNG ODER KONZESSION

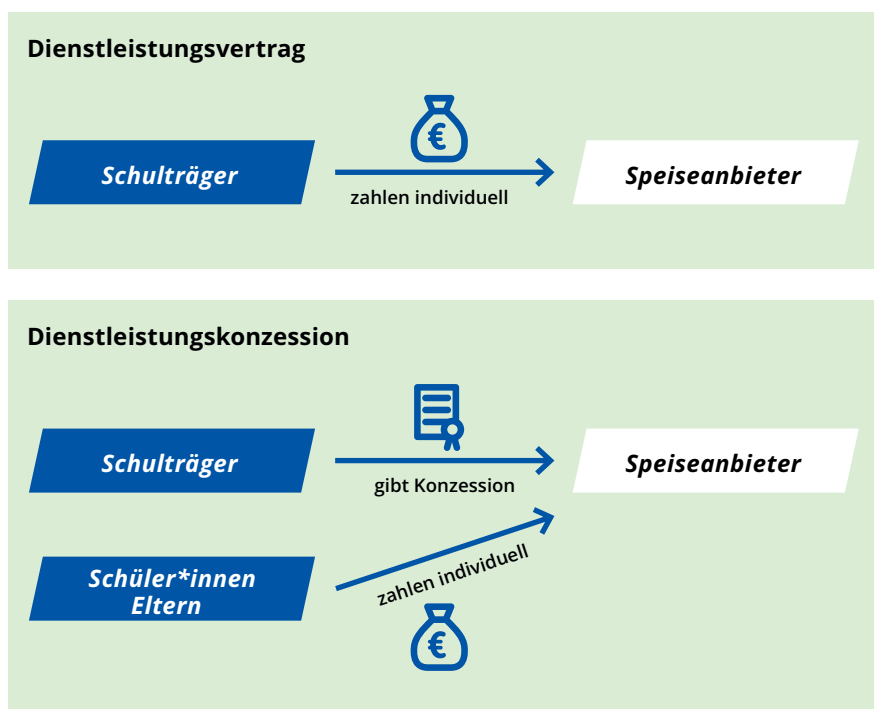
Die Beschaffung von Schulverpflegung ist in der Regel als Dienstleistungsauftrag oder als Dienstleistungskonzession ausgestaltet. Sofern sich der Schulträger für das Verpflegungssystem „Frischkost/Mischküche“ entschieden hat, kommt ausnahmsweise sogar ein reiner Lieferauftrag in Betracht.

Die Abgrenzung zwischen Dienstleistungsauftrag und Dienstleistungskonzession ist von Bedeutung! Es gelten unterschiedliche Schwellenwerte und Regelungen, die Verfahrensordnung und -wahl betreffend.

ABGRENZUNG

Die Dienstleistungskonzession ist dadurch gekennzeichnet, dass als Gegenleistung für die Speisenlieferung/-zubereitung ein Recht zur „Verwertung“ der Dienstleistungen eingeräumt wird.

Während der Auftraggeber beim Dienstleistungsvertrag den Speiseanbieter selbst für dessen Leistung bezahlt, bietet der Konzessionsnehmer die zubereiteten Speisen gegen direkte Zahlung der Schüler*innen und Eltern an.



BETRIEBSRISIKO

In Abgrenzung zum Dienstleistungsvertrag setzt die Dienstleistungskonzession voraus, dass der Speisenanbieter (hier: Konzessionsnehmer) bei der Leistungserbringung auch das Betriebsrisiko trägt.

Mit anderen Worten muss der Schulträger im Rahmen der Ausschreibung das Betriebsrisiko auf den Speisenanbieter übertragen. Eine Übernahme des Betriebsrisikos wird verneint, wenn bei normalen Betriebsbedingungen kein Verlust droht (OLG Koblenz, Beschl. v. 10.07.2018 – Verg 1/18).

Beispiel A – kein Betriebsrisiko: *Kein Betriebsrisiko: Sind die Einnahmen des Speisenanbieters garantiert, weil z. B. pauschale Zuschüsse unabhängig von der Anzahl der tatsächlich abgenommenen Speisen gewährt werden oder die Grundschüler*innen einer Ganztagsbeschulung das Schulgelände nicht verlassen dürfen, fehlt es am Betriebsrisiko.*

Beispiel B – Betriebsrisiko: *Hingegen besteht das Betriebsrisiko, wenn der Speisenanbieter mit der „Imbiss“-Bude an der Ecke konkurriert.*

1.5.2. SOZIALE UND ANDERE BESONDERE DIENSTLEISTUNGEN

Wird die Schulverpflegung als Dienstleistungsauftrag vergeben, wird es sich häufig um eine soziale und andere besondere Dienstleistung handeln. Worin liegt der Vorteil für den Schulträger?

- nationale Vergaben bis 750.000 EUR netto Auftragswert
- erweitertes Wahlrecht bzgl. der Verfahrensarten
- Zuschlagskriterium „bekannt und bewährt“ möglich (vgl. § 65 VgV, § 49 UVgO)

Abgrenzung

Soziale und besondere Dienstleistungen sind Dienstleistung, die in Anhang XIV RL 2014/24/EU genannt sind. Schulverpflegungsdienste finden sich unter der Rubrik „Gaststätten und Beherbergungsgewerbe“:

CPV-Code	Beschreibung
u. a. 55524000-9 Verpflegungsdienste für Schulen 55510000-8 Dienstleistungen von Kantinen, 55511000-5 Dienstleistungen von Kantinen und anderen nicht öffentlichen Cafeterias, 55512000-2 Betrieb von Kantinen, 55523100-3 Auslieferung von Schulmahlzeiten	Gaststätten und Beherbergungsgewerbe

Auszug aus Anhang XIV zu Art. 74 der RL 2014/24/EU

Für die Abgrenzung zwischen privilegierten und nicht privilegierten Catering-Leistungen kommt es darauf an, die Produktionssysteme (Cook & Hold, Cook & Chill, Cook & Freeze) in Bezug auf die enthaltenen Liefer- und Dienstleistungsanteile differenziert zu betrachten.

BEISPIEL: SOZIALE UND BESONDERE DIENSTLEISTUNGEN

Bei der Auslieferung der Speisen in Form des Verpflegungssystems Cook & Hold steht der Zweck, ein verzehrfähiges, hygienisch einwandfreies Essen zu liefern, im Vordergrund. Der Dienstleister muss Sorge tragen, dass die Speisen warm mit der hygienisch gebotenen Mindesttemperatur angeliefert werden, da die Schule die Speisen nicht mehr nachträglich bearbeiten kann. Daher unterfällt die Warmverpflegung (Cook & Hold) dem CPV 55524000-9 und kann als „soziale und andere besondere Dienstleistung“ beschafft werden.

Die Privilegierung für soziale und andere besondere Dienstleistungen greift auch, wenn Dienstleistung in Form einer Fremdregie ausgeschrieben, d. h. das Personal der Essensausgabe ist Teil der Ausschreibung und wird vom Speisenanbieter gestellt. In diesen Konstellationen steht ebenfalls der Zweck des „Verpflegungsdienstes für Schulen“ (CPV 55524000-9) im Vordergrund und zwar unabhängig davon, welches Produktionssystem der Fremdregie zu Grunde liegt.

BEISPIEL: NORMALE LIEFERLEISTUNG

Bei Cook & Chill und Cook & Freeze liegt der Leistungsschwerpunkt jeweils in der Lieferung der Speisen. Die Speisen werden nach der Lieferung in der Schule (in der Regel) durch schuleigene oder kommunale Mitarbeitende regeneriert (= verzehrfertig gemacht). Daher stehen die Verpflegungsdienstleistungen (verzehrfertige Zubereitung und Ausgabe der Speisen) durch den Speisenanbieter nicht im Vordergrund, denn diese Verpflegungsdienstleistungen übernehmen die eigenen Mitarbeitenden. Es handelt sich vorrangig um eine Lieferleistung i.S.d. CPV 15894210-6. Die Privilegierung für „Verpflegungsdienste“ als eine Form der sozialen und besonderen Dienstleistungen greifen nicht.

1.5.3. SCHWELLENWERT- UND AUFTRAGSWERTERMITTLUNG

Liegt der geschätzte Auftragswert oberhalb des Schwellenwertes?

oberhalb	EU- und Bundesrecht (GWB, VgV, KonzVO) findet Anwendung. Bieter können Rechtsschutz geltend machen.
unterhalb	Landesrecht, insbesondere UVgO (in einzelnen Bundesländern noch VOL/A) ist anzuwenden. Es gilt eingeschränkter Rechtsschutz.

AKTUELLE SCHWELLENWERTE

Die Schwellenwerte werden von der EU-Kommission alle zwei Jahre neu festgelegt. Die letzte Änderung erfolgte zum 01. Januar 2022. Danach gelten bis einschließlich 31. Dezember 2023 folgende Schwellenwerte:

Liefer- und Dienstleistungsauftrag	215.000 EUR netto
Auftrag über soziale und besondere Dienstleistungen	750.000 EUR netto
Dienstleistungskonzession	5.382.000 EUR netto



Hinweis

Die Festlegungen der EU-Kommission bedürfen keiner Umsetzung in nationales Recht. Mit anderen Worten müssen Sie neue Schwellenwerte sofort beachten.



Quelle: stock.adobe.com © highwaystarz

BERECHNUNGSGRUNDSÄTZE UND BERECHNUNGSBEISPIEL

Wie wird der Auftragswert ermittelt?

- Basis sind die Nettopreise (ohne MwSt.!)
 - kein „Kleinrechnen“, um das strengere Vergaberecht oberhalb der Schwellenwerte (insbesondere GWB, VgV) zu umgehen
 - Lose sind zusammenzurechnen.
 - Optionen müssen voll berücksichtigt werden
 - Bei Rahmenverträgen ist das höchste denkbare Beschaffungsvolumen anzusetzen

Wann wird der Auftragswert ermittelt?

- am Tag der Versendung der Bekanntmachung

Berechnungsbeispiel: Gesamtwert des Auftrags: 250 Schüler*innen sollen mit Mittagessen zum Preis von 3,80 Euro (netto) an 200 Schultagen verpflegt werden. Der Vertrag soll vier Jahre laufen.

Rechnung:

Wert pro Jahr:	$250 \text{ Schüler} \times 200 \text{ Tage} \times 3,80 \text{ €} = 190.000 \text{ €}$
Wert des Vertrages – wegen Laufzeit von 4 Jahren:	$4 \times 190.000 \text{ €} = 760.000 \text{ €}$



Hinweis

Die Auftragswertschätzung ist zu dokumentieren!!!

1.5.4. WAHL DER VERFAHRENSORDNUNG

Die Vergabe von Schulverpflegungsleistungen wird, je nach konkretem Beschaffungsgegenstand und dem geschätzten Auftragswert, durch unterschiedliche Verfahrensverordnungen geregelt.

Die Verfahrensverordnung trifft nähere Bestimmungen über das bei der Beschaffung von Schulverpflegungsleistungen einzuhaltende Verfahren, wie etwa:

- Verfahrensarten (insbesondere mit oder ohne Bekanntmachung oder Verhandlung)
- Veröffentlichung (EU-weit oder national)
- Anforderungen an die Speisenanbieter; Eignung der Speisenanbieter
- Einreichung, Form und Umgang mit Teilnahmeanträgen und Angeboten
- Prüfung und Wertung von Teilnahmeanträgen und Angeboten
- Zuschlag

Die Verfahrensverordnungen haben mithin wesentlichen Einfluss auf die Angebots- und Zuschlagsphase.

ÜBERSICHT DER VERFAHRENSORDNUNG

Liefer- oder Dienstleistungsauftrag: bspw. „reine“ Lebensmittel-lieferung im Rahmen eines Mischkostsystems	Ober-schwelle	VgV	Regelverfahren: Offenes Verfahren/nicht offenes Verfahren mit Teilnahmewettbewerb Ausnahme: andere Verfahrensarten nur, wenn best. Voraussetzungen erfüllt sind
	Unter-schwelle	UVgO bzw. VOL/A	Regelverfahren: Öffentliche Ausschreibung/Beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb Ausnahme: andere Verfahrensarten nur, wenn best. Voraussetzungen erfüllt sind
Soziale und andere besondere Dienstleistungen:	Ober-schwelle	VgV (Abschnitt 3)	Wahlrecht: Offenes Verfahren/nicht offenes Verfahren mit Teilnahmewettbewerb/Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb/wettbewerblicher Dialog/Innovationspartnerschaft Ausnahme: Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb nur unter best. Voraussetzungen § 65 Abs. 1 Satz 1 VgV
	Unter-schwelle	UVgO (Abschnitt 3)	Wahlrecht: Öffentliche Ausschreibung/Beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb/Verhandlungsvergabe mit Teilnahmewettbewerb
Dienstleistungs-konzession: Catering (je nach Ausgestaltung)	Ober-schwelle	KonzVgV	Nach Maßgabe der KonzVgV frei; Orientierung am Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb, § 12 Abs. 1 Satz 2 KonzVgV
	Unter-schwelle		Keine festen Verfahrensvorschriften; aber Beachtung der Grundsätze der Gleichbehandlung, Transparenz und des Wettbewerbs bspw. durch Interessenbekundungsverfahren bei Binnenmarktrelevanz; ohne Binnenmarktrelevanz: Art. 3 GG

1.5.5. PFLICHT ZUR LOSBILDUNG

Denken Sie daran: Auch bei der Ausschreibung von Schulverpflegungsleistungen gilt das Gebot der Vergabe nach Losen (§ 97 Abs. 4 GWB). Mit anderen Worten soll jedes Unternehmen grundsätzlich „ein Stück vom Kuchen“ abkommen. So sichern sich die Schulträger langfristig eine breitere Basis von Dienstleistern, die Schulverpflegung liefern können.

Teillos:

Quantitativ abgrenzbare Teilleistung; auch Regional- bzw. Gebietslose fallen unter den Begriff des Teilloses

Beispiel: Landkreis schreibt die Schulverpflegung für die Schulen des Kreisgebietes aus. In Abhängigkeit von der Anzahl der zu liefernden Essenportionen und der räumlichen Nähe zwischen den Schulen können ggf. einzelne Schulen als Gebietslose zusammengefasst oder muss für jede Schule ein Teillos (= Gebietslos) gebildet werden.

Fachlos:

Teile der zu beschaffenden Leistung betreffen ein abgrenzbares Fachgebiet bzw. einen Marktsektor. Was ein Fachgebiet bzw. einen Marktsektor betrifft, ist anhand der Marktüblichkeit zu klären: Kann die eine Leistung „üblicherweise“ auch ohne die andere Leistung erbracht werden?

Beispiel: Schulträger schreibt die Speisenversorgung der Schulen in kommunaler Trägerschaft aus. Los 1 betrifft die Versorgung mit Mittagessen im „Cook & Hold“-System; Los 2 den Betrieb eines Schulkiosks.

1.5.6. EIGNUNGSKRITERIEN

An Eignungskriterien wird die generelle Fähigkeit eines Bieterunternehmens bemessen, die ausgeschriebene Leistung erbringen zu können (VK Bund, Beschl. v. 19.11.2019 – VK 1-91/19).

Eignungskriterien dürfen drei Aspekte umfassen (vgl. §122 Abs. 2 GWB):

- Befähigung und Erlaubnis zur Berufsausübung
- Wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit
- Technische und berufliche Leistungsfähigkeit

Beispiele für Eignungskriterien:

- Angaben zu Referenzen (LINK zu 1.5.6.1)
- Angaben zur Eintragung in ein Berufs- oder Handelsregister
- Angaben einer Betriebshaftpflichtversicherung (ggf. mit Angabe einer Mindestversicherungssumme)
- Angaben zu (Gesamt-)Umsätzen
- Angaben zu Beschäftigtenzahlen/Führungskräften
- Angaben zur Lebensmittelhygiene/Konzept, dass/wie Vorgaben erfüllt werden
- Angaben zu Maßnahmen der Qualitätssicherung/Nachweis über Fachkräfte in der Qualitätssicherung

Es gilt bei der Forderung nach Zertifikaten zu bedenken, dass gerade kleine und mittelständische Unternehmen als Bieter ohne nachgewiesene Zertifizierungen dennoch eine gute Qualität liefern. Für diese Fälle kann in den Bedingungen für die Auftragsausführung festgeschrieben werden, dass von dem Speisenanbieter nach Zuschlag im Rahmen einer festgelegten Frist das geforderte Zertifikat erworben werden muss.

REFERENZEN

Einer Referenz können Sie nur entnehmen, ob der Bieter bereits vergleichbare Aufträge ausgeführt hat. Eine Referenz gibt Ihnen keine Auskunft darüber, in welcher Qualität das Unternehmen die Referenz erbracht hat.

Vergleichbar ist eine Referenz, wenn die Referenzleistung der ausgeschriebenen Leistung qualitativ und quantitativ so weit ähnelt, dass ein Rückschluss auf die Leistungsfähigkeit des Bieters möglich ist.

Beispiel: Cook & Hold auf der einen und Cook & Chill bzw. Cook & Freeze auf der anderen Seite sind nicht vergleichbar. Bei Cook & Hold geht es nämlich vorrangig darum, ein verzehrfähiges, hygienisch einwandfreies Essen zu liefern. Hingegen liegt der Leistungsschwerpunkt bei Cook & Chill und Cook & Freeze in der Lieferleistung der Ware. Daher sind Referenzen betreffend Cook & Freeze und Cook & Chill vergleichbar.



Hinweis

Wer auf Nummer sicher gehen will, macht bereits in der Bekanntmachung deutlich, wonach die Vergleichbarkeit beurteilt wird (z. B. Schüler*innenzahl, Arbeit mit Bestell-App etc.)

1.5.7. ZUSCHLAGSKRITERIEN

Ein Zuschlagskriterium dient NICHT der Bewertung der allgemeinen Ausstattung des Bieterunternehmens, sondern der Qualität des auf den konkreten Auftrag abgegebenen Angebots (VK Bund, Beschl. v. 19.11.2019 – VK 1-81/19).

Seien Sie sich bewusst: Die Zuschlagskriterien sind ein mächtiges Steuerungsinstrument im Beschaffungsprozess, weil damit den Bietern signalisiert wird, ob im Rahmen der Zuschlagsphase die Kosten oder die Qualität den Vorrang haben soll.

Da die Zuschlagskriterien aus der Leistungsbeschreibung entwickelt werden gilt auch hier: wer nicht weiß, was er will, kann keine sinnvollen Zuschlagskriterien bestimmen.

Weitere Informationen finden Sie im Kapitel 3: Zuschlagsphase

1.5.8. VERGABEUNTERLAGEN

Die Vergabeunterlagen umfassen sämtliche Angaben, die erforderlich sind, um den Bewerbern oder Bietern eine Entscheidung zur Teilnahme am Vergabeverfahren zu ermöglichen. Denken Sie daran: je höher die Qualität der Vergabeunterlagen, desto besser sind die eingehenden Angebote.

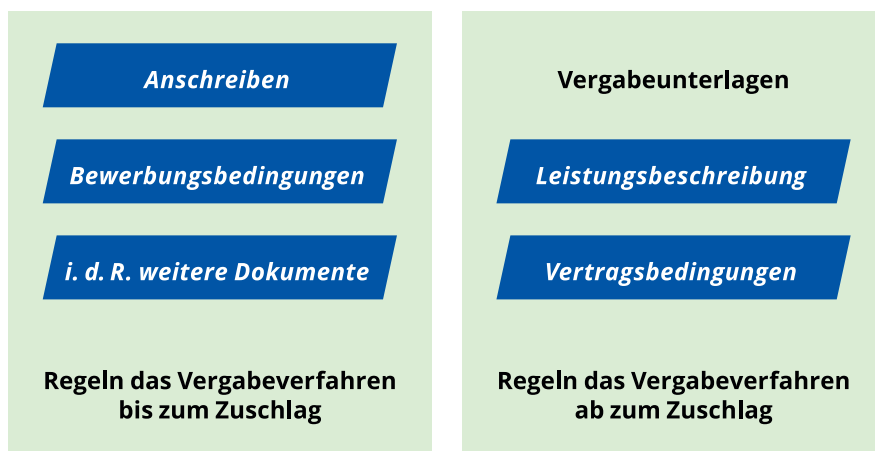


Abb. nach Roggenkamp/Zimmerman, jurisPK-VergabeR, 4. Aufl. 2013, § 9 VOL/A Rn. 7

1.5.9. RECHTLICHE „NO-GOS“

Ein Fehler ist nicht gleich ein Fehler. Dafür spricht bereits die Tatsache, dass nicht jeder Fehler gleich geahndet wird. Dies gilt natürlich auch im Rahmen von Beschaffungsvorhaben. Kritisch wird es immer dann, wenn der Fehler nur über eine Neuausschreibung geheilt werden kann. Damit Ihnen dieses „Horrorszenario“ nicht widerfährt, folgen hier die TOP 8 der rechtlichen No gos.

UNZUREICHENDE BEKANNTMACHUNG VON EIGNUNGSKRITERIEN

Eignungskriterien und die Mittel, mit denen diese nachzuweisen sind, sind in der Auftragsbekanntmachung, der Vorinformation oder der Aufforderung zur Interessenbestätigung aufzuführen.

Ein Verweis in der Bekanntmachung auf die Vergabeunterlagen reicht ebenso wenig aus, wie die bloße Nennung in der Leistungsbeschreibung.

Verlinkungen sind allenfalls dann ausreichend, wenn sie sich an entsprechender Stelle im Bekanntmachungsformular befinden und direkt (ohne weiteres „Durchklicken“) auf das entsprechende Dokument, das die Eignungskriterien und Nachweise enthält, führen. Auf eine Verlinkung sollte entsprechend besser verzichtet werden.

FALSCHER CPV CODE

Die Gegenstände bzw. Leistungen des ausgeschriebenen Auftrags sind aufgeschlüsselt und nach EU-weit einheitlichen, feststehenden Nummern, den CPV-Codes (Common Procurement Vocabulary), zu beschreiben.

Durch entsprechende Einordnung unter bestimmte CPV-Codes werden auch „herkömmliche“ Liefer- und Dienstleistungen von sog. sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen abgegrenzt.

VERSTOSS GEGEN DAS GEBOT DER BEKANNTMACHUNG VON ZUSCHLAGSKRITERIEN, DEREN GEWICHTUNG UND WERTUNGSMETHODEN

Bei der Angebotswertung sind nur bekanntgemachte Zuschlagskriterien zu berücksichtigen, diese dann aber vollständig und ausschließlich.

Neben den Zuschlagskriterien selbst sind auch etwaige Unter- und Unter-Unterkriterien, sowie deren Gewichtung, also die jeweilige prozentuale Wertigkeit der einzelnen Aspekte und deren Bedeutung zueinander, in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen bekannt zu machen.

Auch Wertungsmaßstäbe und andere Wertungsleitfäden, die zur Grundlage der Angebotswertung gemacht werden, sind den Bietern grds. bekannt zu machen. Der Auftraggeber muss zwar nicht sämtliche Wertungsstufen exakt darstellen, auch „Schulnoten“ oder andere graduelle Abstufungen genügen. Maßgeblich müssen Bieter aber aufgrund der Gesamtheit der Vergabeunterlagen in der Lage sein beurteilen zu können, worauf es dem Auftraggeber in Hinblick auf eine optimale Leistung ankommt.



Hinweis

Mehr als 40 % der Bieterunternehmen machen ihre Entscheidung von der Teilnahme an einem Vergabeverfahren davon abhängig, dass der ausgewiesene CPV-Code ihr Tätigkeitsfeld abdeckt. Mit anderen Worten entscheidet die Auswahl des CPV-darüber, ob sich der richtige Bieterkreis an der Ausschreibung beteiligt.

PRODUKTSPEZIFISCHE AUSSCHREIBUNG OHNE SACHLICH GERECHTFERTIGTEN GRUND

Grundsätzlich darf kein bestimmtes Produkt, bzw. keine bestimmte Leistung durch eine wie auch immer geartete Leistungsbeschreibung von vorne herein bevorzugt oder benachteiligt werden (sog. „Produktneutralität“). Auftraggeber dürfen zwar die Qualität eines Produkts oder einer Dienstleistung fordern, nicht hingegen aber ein bestimmtes herstellendes Unternehmen oder Anbieter.

Etwas Anderes gilt dann, wenn sachlich-nachvollziehbarer Gründe, die sich durch den Auftragsgegenstand selbst ergeben, vorliegen. In diesen Fällen darf ausnahmsweise der Wettbewerb durch bestimmte Forderungen beschränkt werden.

Beispiel: *Forderung nach einem bestimmten Verpflegungssystem, wenn die technisch räumlichen Voraussetzungen für die Zubereitung aller Speisen in einer Schulmensa nicht vorhanden sind.*

Die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen dieser Voraussetzungen liegt ausschließlich bei der Vergabestelle.

FORDERUNG NACH REGIONALITÄT

Anbieter dürfen nicht aufgrund von „Regionalität“ bevorzugt werden. Dies gilt gleichermaßen bzgl. direkter (oder unmittelbarer) wie auch „indirekter“ (oder mittelbarer) Benachteiligungen von Konkurrenzunternehmen.

Beispiel: *Die Forderung nach Produkten „aus dem Landkreis ...“ ist als direkte Diskriminierung unzulässig. Wird die Besichtigung von Bauernhöfen in Schulausflugsentfernung als Mittel der Ernährungserziehung gefordert, liegt eine mittelbare Diskriminierung vor, da indirekt Anbieter aus unmittelbarer Umgebung bevorzugt werden.*

„Regionalität“ kann aber über umweltbezogene Aspekte (Nachhaltigkeit), quasi als „Nebeneffekt“, berücksichtigt werden.

Beispiel: *Vorgaben zu saisonalen Obst- und Gemüsesorten und/oder Vorgabe kurzer Warmhaltezeiten bei Nutzung von Warmverpflegungssystemen.*

VERMISCHUNG VON EIGNUNGS- UND ZUSCHLAGSKRITERIEN

Eignungskriterien sind unternehmensbezogen und zielen auf die Beurteilung der Eignung des Unternehmens ab, sprich darauf, ob das jeweilige Unternehmen in der Lage sein wird, den ausgeschriebenen Auftrag vertragsgemäß auszuführen.

Zuschlagskriterien sind demgegenüber leistungsbezogen und betreffen die Ermittlung des wirtschaftlichsten Angebots.

In der Folge sind beide strikt voneinander zu trennen. Insbesondere darf ein „Mehr an Eignung“ keinen Eingang in die Beurteilung der Wirtschaftlichkeit der Leistung finden.

KEINE VERGABE NACH LOSEN

Aufträge sind grundsätzlich in Form von (Teil- und Fach-) Losen zu vergeben, so dass sich Klein- und Mittelständische Unternehmen (KMU) an der Ausschreibung beteiligen können. Etwas Anderes gilt (nur) dann, wenn aus wirtschaftlichen oder technischen Gründen eine Gesamtvergabe erforderlich ist.

Daraus folgt jedoch nicht, dass der Auftrag in Kleinstlose unterteilt werden muss, damit sich sämtliche am Markt agierende KMU an der Ausschreibung beteiligen können.

Für den Zuschnitt ist die durchschnittliche Größe der am (jeweiligen) Markt tätigen durchschnittlichen KMU maßgeblich.

FALSCHER ZEITPUNKT DER AUFTRAGSWERTSCHÄTZUNG

Maßgeblicher Zeitpunkt für die Schätzung des Auftragswerts ist der Tag, an dem die Auftragsbekanntmachung abgesendet, oder das Vergabeverfahren auf sonstige Weise eingeleitet wird (vgl. § 3 Abs. 3 VgV). Entsprechend muss, auch wenn bspw. bereits im Vorfeld eine Schätzung stattgefunden hat, diese im relevanten Zeitpunkt verifiziert und ggf. aktualisiert werden.

Solange die Berechnung des Schwellenwertes auf einer ordnungsgemäß ermittelten Grundlage erfolgt, ist es dann ohne rechtlichen Belang, wenn die eingehenden Angebote über dem geschätzten Auftragswert liegen.

1.6. Vernetzungsstellen Schulverpflegung

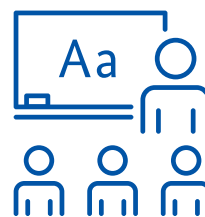
Vernetzungsstellen Schulverpflegung in den Bundesländern

Als eine Initialmaßnahme des Nationalen Aktionsplans IN FORM hat das Bundesministerium für Ernährung und Landwirtschaft (BMEL) 2008 zusammen mit allen Bundesländern die Vernetzungsstellen Schulverpflegung eingerichtet.

Sie sind die Ansprechpartner vor Ort, wenn es um die Verpflegung in Schulen geht. Die Vernetzungsstellen agieren als Schnittstellenmanager und kennen so gut wie kein anderer die individuellen Erwartungen und Anforderungen an eine qualitativ hochwertige Verpflegung in ihren Bundesländern.

Alle Informationen und Kontaktadressen finden Sie unter:

 www.nqz.de/vernetzungsstellen.



2. Angebotsphase

Inhalt

2.1. Verfahrensablauf	31
2.1.1. VERFAHRENSARTEN IM ÜBERBLICK	32
2.1.2. VORTEILE DER VERFAHRENSARTEN	33
2.2. Auftragsbekanntmachung	33
2.2.1. NOTWENDIGER INHALT	33
2.2.2. BEREITSTELLUNG DER VERGABEUNTERLAGEN	35
2.3. E-Vergabe	36
2.3.1. AUSNAHMEN VON DER E-VERGABE	36
2.3.2. E-VERGABE IN DER BESCHAFFUNGSPRAXIS	37
2.3.3. ELEKTRONISCHE SIGNATUR VS. TEXTFORM	38
2.4. Umgang mit Bieterfragen	39



Die Angebotsphase steht ganz im Zeichen der Angebotserstellung durch die Bieter. Dennoch sind Sie als Beschaffer*in weiterhin gefordert. Es gilt das Verfahren gemäß den vergaberechtlichen Vorgaben zu leiten, mögliche Bieterfragen zu beantworten sowie für die Funktionsfähigkeit der technischen Rahmenbedingungen zu sorgen.

Für die Angebotsphase dürften ca. 5 % des gesamten Zeitaufwands und ungefähr 2,5 % des gesamten Arbeitsaufwands der Ausschreibung anfallen.

2.1. Verfahrensablauf

Der Ablauf des Vergabeverfahrens bestimmt sich nach detaillierten gesetzlichen Regelungen. Die Entscheidung, welches Verfahrensart für Sie die richtige ist, müssen die Beschaffer*innen jedoch selbst treffen.

In Frage kommen regelmäßig folgende Verfahren:

- Offenes Verfahren/öffentliche Ausschreibung
- Verhandlungsverfahren/Verhandlungsvergabeverfahren (Freihändige Vergabe)
- Konzessionsvergabe



Quelle: Fotolia © Wavebreakmedia/Micro

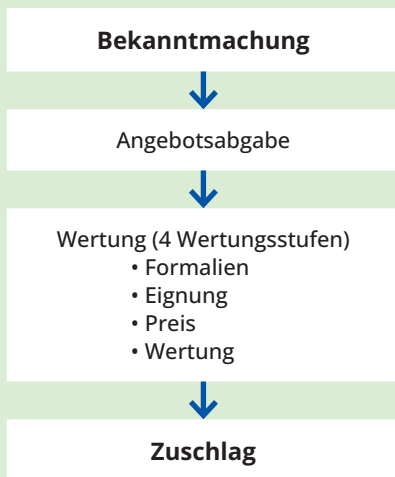
2.1.1. VERFAHRENSARTEN IM ÜBERBLICK

Offenes Verfahren

Kennzeichen: keine Verhandlungen über den Preis und den Leistungsgegenstand möglich

Dauer: ca. 2 Monat

Ablauf: einstufiges Verfahren



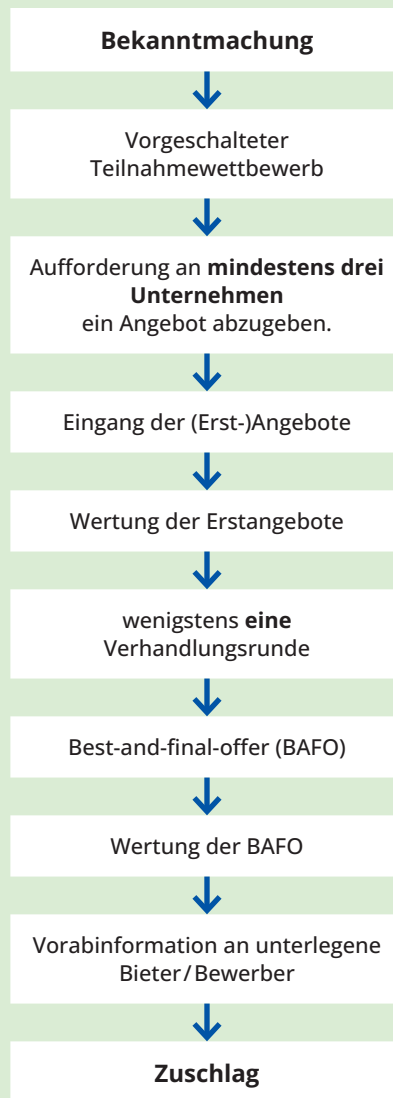
Verhandlungsverfahren

Kennzeichen: Verhandlungen über den Preis und den Leistungsgegenstand sind möglich; gilt nicht für Zuschlagskriterien und Mindestanforderungen

Bedingung: mindestens eine Verhandlungsrunde, es sei denn der Zuschlag auf das Erstangebot wurde vorbehalten

Dauer: ca. 3,5 Monate

Ablauf: zweistufiges Verfahren bei vorgeschaltetem Teilnahmewettbewerb



Konzeptionsvergabe

Kennzeichen: Verhandlungen über den Preis und den Leistungsgegenstand sind möglich, gilt nicht für Zuschlagskriterien und Mindestanforderungen

Dauer: 3 Monate

Ablauf: freie Ausgestaltung unter Beachtung der Grundsätze der Gleichbehandlung, Nichtdiskriminierung und Transparenz möglich, i.d.R. Orientierung am Verhandlungsverfahren mit vorgeschaltetem Teilnahmeantrag (vgl. § 12 KonzVgV)

2.1.2. VORTEILE DER VERFAHRENSARTEN

Da die Beschaffung der Schulverpflegung häufig um Vergaben von sozialen oder anderen besonderen Dienstleistungen handelt, werden die Beschaffer*innen in der Regel zwischen dem offenen Verfahren und dem Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb wählen dürfen (vgl. 65 Abs. 1 VgV/§ 49 Abs. 1 UVgO).

Vorteil Verhandlungsverfahren/ mit Teilnahmewettbewerb:	Vorteil offenes Verfahren:
· Flexibilität- Verhandlungen über Preis und Leistung möglich · Geringere Nachtragsrisiken/ Gewährleistungsprobleme · Persönlicher Austausch mit dem künftigen Auftragnehmer	· Kürzere Verfahrensdauer · Weniger Administrations- und Koordinierungsaufwand (keine Verhandlungsrunden) · reduzierte vergaberechtliche Fehleranfälligkeit · geringeres Prozessrisiko

Vorteil Verhandlungsverfahren/mit Teilnahmewettbewerb:

Es gibt nicht den einen richtigen Weg. Auch bei der Wahl der Verfahrensart gilt, dass sich die Vor- und Nachteile der jeweiligen Verfahrensarten zueinander die Waage halten und letztlich die Umstände des Einzelfalls (insbesondere die regionalen Besonderheiten) den Ausschlag für das eine oder das andere Verfahren geben.

2.2. Auftragsbekanntmachung

Die Auftragsbekanntmachung ist das elektronische Schaufenster zu Ihrer Ausschreibung. Die potentiellen Speisenanbieter sollen sich anhand des Bekanntmachungstextes ein Urteil darüber bilden können, ob sie sich am Vergabeverfahren beteiligen wollen – und welche Erfolgsaussichten sie dabei haben.

Wieder einmal gilt: Je detaillierter die Angaben der Auftragsbekanntmachung sind, desto größer sind die Chancen, dass sich leistungsfähige Anbieter um ihren Auftrag bemühen. Denn 60 % der interessierten Unternehmen treffen die Entscheidung über ihre Teilnahme allein anhand des Bekanntmachungstextes.

2.2.1. NOTWENDIGER INHALT

Für EU-weite Ausschreibung ergibt sich der notwendige Inhalt der Auftragsbekanntmachung aus den europarechtlichen Mustervorlagen. Die marktgängigen E-Vergabe-Plattformanbieter bilden die Mustervorlagen in ihren Programmen ab. Die Probleme in der Vergabepaxis drehen sich daher weniger um die Frage, was in den Bekanntmachungstext gehört, sondern um die inhaltliche Richtigkeit der Angaben.

Für nationale Vergaben sehen die marktgängigen E-Vergabeplattformanbieter ebenfalls Mustervorlagen vor. Diese orientieren sich an den Vorgaben des § 28 UVgO.



Hinweis

Das Fehlen einer ordnungsgemäßen Bekanntmachung ist ein schwerer Vergaberechtsverstoß, der in der Regel allein durch eine neue Auftragsbekanntmachung korrigiert werden kann (OLG Düsseldorf, Beschluss vom 11.07.2018 – VII Verg 24/18).

CPV-CODE

Die Abkürzung CPV steht für Common Procurement Vocabulary. Mit dem CPV-Code wird der Gegenstand der Beschaffung beschrieben und zwar durch einen Code von bis zu 9 Ziffern. Für die Beschaffung von Schulverpflegung sind relevante CPV-Codes:

Verpflegungssystem	CPV-Code
Cook & Chill und Cook & Freeze, sofern der Leistungsschwerpunkt in der reinen Lieferleistung der Ware besteht. Die Ware wird nach der Lieferung in der Schule durch schuleigene oder kommunale Mitarbeitende regeneriert	CPV 15894210-6 – „Schulmahlzeiten“
Cook & Chill und Cook & Hold, sofern das Personal der Essensausgabe Teil der Ausschreibung ist und vom Speisenanbieter gestellt wird	CPV 55524000-9 – „Verpflegungsdienste für Schulen“
Cook & Hold	CPV 55524000-9 – „Verpflegungsdienste für Schulen“



Hinweis

40 % der interessierten Bieterunternehmen treffen ihre Entscheidung über die Teilnahme am Vergabeverfahren allein auf Grundlage des CPV-Codes.

Werden die Speisen täglich vor Ort aus frischen Lebensmitteln zubereitet und nur mit einem geringen Anteil an Tiefkühlrohwaren ergänzt, sind die CPV-Codes der jeweiligen Nahrungsmittel anzugeben.

Eine gute Suchfunktion findet sich unter

www.bmwi.de/Navigation/DE/Service/CPV/suche.html



Quelle: Fotolia © WavebreakMediaMicro

VERGABEKAMMERN UND BELEHRUNG ÜBER DIE ANTRAGSFRIST

Ist der einschlägige Schwellenwert überschritten, können Bieterunternehmen Verstöße gegen Vergabevorschriften rügen und – soweit die ausschreibende Stelle der Rüge nicht abhilft – vor den Vergabekammern des Bundes oder der Länder Rechtsschutz suchen.

In der EU-Bekanntmachung ist daher unter Ziffer VI.4.1 die zuständige Stelle für Rechtsbehelfs- / Nachprüfungsverfahren anzugeben. Eine Liste der bundesweiten tätigen Vergabekammern finden Sie hier:

www.bundeskartellamt.de

Zudem ist unter Ziffer VI.4.3) der EU-Bekanntmachung die Vorschrift des § 160 Abs. 3 Satz 1 Nr. 4 GWB zu zitieren.

2.2.2. BEREITSTELLUNG DER VERGABEUNTERLAGEN

Uneingeschränkt, vollständig und direkt – müssen die Vergabeunterlagen von den Bietern unter einer elektronischen Adresse abgerufen werden können. Die elektronische Adresse („Link“) selbst ist in der Bekanntmachung anzugeben (vgl. § 41 Abs. 1 VgV).

Der uneingeschränkte, vollständige und direkte Zugang zu den Vergabeunterlagen ist kein Selbstzweck. 20 % der ursprünglich interessierten Bieterunternehmen treffen die Entscheidung über die Teilnahme am Ausschreibungsverfahren allein auf Basis eines ersten kursorischen Blicks in die Vergabeunterlagen. Die Bereitstellung der Vergabeunterlagen entscheidet mithin darüber, ob nur wenige oder überhaupt keine Angebote eingehen.

UNEINGESCHRÄNKT

Uneingeschränkt: Der Zugang zu den Vergabeunterlagen muss für den Zeitraum zwischen Veröffentlichung der Auftragsbekanntmachung und Ablauf der Teilnahme-/ Angebotsfrist gewährleistet sein.

Uneingeschränkt bedeutet auch, dass die Vergabestelle für den Zugang zu den Vergabeunterlagen keine Registrierung verlangen darf (vgl. § 9 Abs. 3 VgV).

VOLLSTÄNDIG UND DIREKT

Vollständig: Über die in der Bekanntmachung benannte Internetadresse müssen sämtliche Vergabeunterlagen und nicht nur ein Teil von derselben abgerufen werden können.

Die vollständige Bereitstellung der Vergabeunterlagen ist auch beim Verhandlungsverfahren mit vorgeschaltetem Teilnahmewettbewerb zu beachten. Mit anderen Worten müssen die Vergabeunterlagen (vgl. § 29 VgV) bereits zum Zeitpunkt der Bekanntmachung des Teilnahmewettbewerbs erstellt sein (so auch OLG München, Beschluss vom 13.03.2017 – Verg 15/16; a.A. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 17.10.2018 – VII Verg 26/18).

Direkt: Es sind maximal 2 – 3 Klicks zumutbar, um zu den Vergabeunterlagen zu gelangen (VK Südbayern, Beschl. v. 27.02.2019 - Z3-3-3194-1-44-11/18).



Hinweis

Prüfen Sie vor der Absendung der Bekanntmachung, ob der Link tatsächlich zu den Vergabeunterlagen führt.



Hinweis

Erkundigen Sie sich vor der Absendung der Auftragsbekanntmachung bei Ihrem E-Vergabeplattformanbieter, inwieweit längere Wartungsfenster geplant sind. Teilnahme-/ Angebotsfristen müssen deutlich außerhalb des Wartungsfensters enden. Ggf. muss die Frist zur Einreichung der Teilnahmeanträge/ Angebote angemessen verlängert werden.



Hinweis

Die Entscheidung des OLG Düsseldorf mag auf den ersten Blick eine Erleichterung bedeuten. Bei genauerer Betrachtung gibt sie Ihnen aber Steine statt Brot. Den mit dem Gesetzestext ist sie nicht vereinbar, so dass eine Vergabekammer jederzeit zu einer anderen Auffassung gelangen kann.

2.3. E-Vergabe

Spätestens seit 18.10.2018 heißt es für EU-weite Vergaben: Das schriftliche Angebot ist passé. Es lebe die E-Vergabe. Der Wechsel vom schriftlichen Angebot hin zur verpflichtenden elektronischen Angebotseinreichung bedeutet für die Vergabestellen eine wesentliche Zeitersparnis und Arbeitserleichterung. Es ist also nicht nur geboten sich mit der E-Vergabe auseinanderzusetzen, sondern auch lohnend.

2.3.1. AUSNAHMEN VON DER E-VERGABE

Die Vergabestelle ist im Oberschwellenbereich und in den meisten Bundesländern auch im Unterschwellenbereich nach der UVgO grundsätzlich verpflichtet, die Regelungen zur E-Vergabe zu beachten. Für Schulverpflegung ist nur eine Ausnahmeregelung relevant. Gemäß §§ 53 Abs. 2 VgV, 38 Abs. 5 UVgO kann die Anlieferung von Probeessen in Natura erfolgen.

Weitere Ausnahmen von der E-Vergabe finden sich in einzelnen landesspezifischen Verwaltungsvorschriften oder Landesvergabegesetzen. Einen Überblick finden Sie hier:

Bundesland	Landesebene		Kommunalebene	
	vollständig umgesetzt wie UVgO	weitere Ausnahmen	vollständig umgesetzt wie UVgO	weitere Ausnahmen
Baden-Württemberg	✓			✓
Bayern		✓		✓
Berlin		✓		
Brandenburg		✓		✓
Bremen		✓		
Hamburg	✓			
Hessen				
Mecklenburg-Vorpommern	✓		✓	
Niedersachsen		✓		✓
Nordrhein-Westfalen		✓		✓
Rheinland-Pfalz	(✓)		(✓)	
Saarland	✓			✓
Sachsen				
Sachsen-Anhalt				
Schleswig-Holstein		✓		✓
Thüringen	✓		✓	

2.3.2. E-VERGABE IN DER BESCHAFFUNGSPRAXIS

E-Vergabe in der Vergabepaxis bedeutet für

die Vergabestelle:

- Elektronische Bekanntmachung
- Bereitstellung der Vergabeunterlagen (§ 41 VgV)
- Elektronische Kommunikation, z. B. Antwort auf Bieterfragen

die Speisenanbieter:

- Elektronische Einreichung der Angebote/Teilnahmeanträge
- Elektronische Kommunikation, z. B. Bieterfragen
- Nachreichen von Unterlagen auf elektronischem Wege

RISIKO IT

Wer die Folgen technischer Schwierigkeiten zu tragen hat, bestimmt sich danach, wessen Sphäre sie zuzuordnen sind (VK Südbayern v. 14.10.2019 – Z3-3-3194-1-15-05/19). Der Verantwortungsbereich der Vergabestelle beginnt oder endet am Übergabepunkt, also dort, wo die Daten ihren technischen Einflussbereich betreten bzw. verlassen (VK Südbayern v. 19.03.2018 – Z3-3-3194-1-54-11/17).

Mit anderen Worten: Sie tragen keine Verantwortung für die das Internet und das technische Equipment der Speisenanbieter. Diese müssen dafür Sorge tragen, dass

- Die Hard- und Software korrekt installiert sind und aktuell gehalten werden und
- die allgemeine Netzwerkumgebung und Internetverbindung leistungsfähig ist, um die erforderliche Datenmenge zu transportieren.

Ganz ohne Pflichten geht es aber nicht: Sie müssen den Unternehmen mitteilen, welche Softwareumgebung die von Ihnen genutzte E-Vergabeplattform benötigt (vgl. § 11 Abs. 1 VgV).



Hinweis

Lassen Sie sich von Ihrem E-Vergabeplattformanbieter die erforderlichen Daten mitteilen

FORMERFORDERNIS VERSCHLÜSSELUNG

Bieter müssen ihre Teilnahmeanträge/Angebote verschlüsselt einreichen. Nur so ist die Vertraulichkeit und mithin der Geheimwettbewerb sichergestellt. Eine E-Mail genügt diesen Anforderungen nicht!

Grundsatz: Teilnahmeanträge/Angebote die per Mail eingereicht werden, sind von der Wertung auszuschließen. Dies gilt selbst dann, wenn im Nachgang ein verschlüsseltes Angebot eingereicht wird (OLG Karlsruhe, Beschluss vom 17.03.2017 – 15 Verg 2/17).

Ausnahme: Es droht keine Verletzung des Geheimwettbewerbs, weil die Frist zur Einreichung der Teilnahmewettbewerbe/Angebote zeitnah abläuft (OLG Frankfurt, Beschluss vom 18.02.2020 – 11 Verg 7/19)



Quelle: stock.adobe.com © Christian Schwier

2.3.3. ELEKTRONISCHE SIGNATUR VS. TEXTFORM

Wie sollen die Bieter ein elektronisches Angebot „unterschreiben“? Das Vergaberecht hält fünf Optionen bereit (vgl. § 53 Abs. 1 und 3 VgV):

- Textform nach § 126b BGB
- Fortgeschrittene elektronische Signatur
- Qualifizierte elektronische Signatur
- Fortgeschrittenes elektronisches Siegel
- Qualifiziertes elektronisches Siegel

Dabei gilt: Die Textform nach § 126b BGB ist die Regel; Signatur und Siegel sind die Ausnahmen.

TEXTFORM

Für die Textform nach § 126b BGB ist es ausreichend, dass der Name des Speisenanbieters (=Firma i.S.d. Handelsrechts) maschinenschriftlich in das Dokument eingetragen wird. Es ist nicht erforderlich, dass der Name der real/ physischen Person (z. B. Herr/Frau Mustermann) genannt wird, welche die Erklärung abgab. Mit anderen Worten ist es nicht länger erforderlich, dass die Bieter ein Dokument downloaden, ausdrucken, unterzeichnen, einscannen und anschließend hochladen.

Achten Sie darauf, dass die Dokumente der Vergabeunterlage keine Schriftfelder mit dem Zusatz „Unterschrift und Stempel des Bieters“ haben. Dies führt nur zu Irritationen, die im Ergebnis zu Lasten der Vergabestelle gehen.

Wenn Sie nicht nur den Namen des Speisenanbieters (Firma) wünschen, sondern auch den Namen der Person, welche die Erklärung real/ physisch abgibt (Herr/Frau Mustermann) machen Sie dies unmissverständlich deutlich. Aber denken Sie daran, dass in diesem Fall das Angebot des Dienstleisters ausgeschlossen werden muss, wenn im Angebot die entsprechende Information fehlt (OLG Karlsruhe, Beschluss v. 19.02.2020 – 15 Verg 1/20). Ob es dies wert ist, müssen Sie entscheiden.

SIGNATUR UND SIEGEL

Elektronische Signatur und Siegel sind die Ausnahme. Sie dürfen von den Bietern nur gefordert werden, wenn die zu übermittelnden Daten deutlich erhöhte Anforderungen an die Sicherheit stellen. Zu prüfen ist, ob die Vergabestelle im jeweiligen Einzelfall ein Interesse hat an:

- der Sicherung der richtigen und zuverlässigen Authentifizierung der Datenquelle sowie
- der Unversehrtheit der Daten

Bevor Sie jetzt pauschal „ja“ sagen und künftig eine Signatur oder ein Siegel fordern, sollten Sie bei der Abwägung gedanklich einen Vergleich zum unterschriebenen Angebot ziehen und sich fragen:

- Konnte ich in der Vergangenheit anhand der Unterschrift erkennen, welcher Mitarbeitende das Angebot unterschrieben hat?
- Habe ich im Falle einer nicht leserlichen Unterschrift beim Bieter nachgefragt, wer unterschrieben hat?
- Habe ich anhand von Nachweisen (HRA oder Vollmachten) geprüft, ob der Unterzeichner zur Unterschrift berechtigt war?
- Habe ich schon einmal erlebt, dass ein Bieter bestritten hat, das Angebot eingereicht bzw. unterschrieben zu haben?

Sollten Sie bei zwei oder mehr Fragen mit „Nein“ antworten, bestehen keine erhöhten Anforderungen an die Sicherheit und Sie sollten der Textform nach § 126b BGB den Vorzug geben. Hierfür spricht auch, dass die Verbreitung von qualifizierter elektronischer Signatur und dem entsprechenden Siegel eher gering ist.

2.4. Umgang mit Bieterfragen

Weder gibt es die perfekte Vergabeunterlage noch den umfassend verständigen Dienstleister. Bieterfragen sind das probate Mittel bestehende Unklarheiten zu beseitigen. Woran sollten Sie denken?

- Frist setzen: Im Interesse eines geordneten Verfahrens sollten Sie eine Frist setzen, bis zu der Sie Bieterfragen zulassen, z. B. 10 Kalendertage vor Ablauf der Angebotsabgabefrist/Frist für Teilnahmeanträge
- Rechtzeitig antworten: Denken Sie bei der Fristsetzung daran, dass Sie auf Bieterfragen i.d.R. spätestens sechs Tage vor Ablauf der Angebotsabgabefrist/Frist für Teilnahmeanträge antworten müssen.
- Eindeutig kommunizieren: Machen Sie die Frist an prominenter Stelle der Vergabeunterlage bekannt.
- Wenn Bieterfragen nach Ablauf der Frist eingehen, müssen Sie nur antworten, wenn die Frage zur Klärung nachweislicher Fehler der Vergabeunterlagen dient.
- Fragen und Antworten allen zugänglich machen: Die Antworten auf Bieterfragen und auch die Frage selbst sind grundsätzlich sämtlichen Bietern/Bewerbern bekannt zu machen, es sei denn, die Bieterfrage oder die entsprechende Antwort hat Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse zum Inhalt.
- Ggfs. Frist verlängern: Werden den Dienstleistern kalkulationserhebliche Informationen erst kurz vor Ende der Angebotsfrist gegeben, ist die Angebotsfrist angemessen zu verlängern.

3. Zuschlagsphase

Inhalt

3.1. Angebotseröffnung	41
3.2. Prüfung und Wertung der (finalen) Angebote	41
3.2.1. VOLLSTÄNDIGKEIT UND RICHTIGKEIT	42
3.2.2. VIER-AUGEN-PRINZIP.....	44
3.2.3. FORMALE PRÜFUNG	44
3.2.4. EIGNUNGSPRÜFUNG	46
3.2.5. PREISPRÜFUNG	48
3.2.6. RECHTLICHE „NO GOS“	50
3.3. Zuschlag	51
3.3.1. ZUSCHLAGSKRITERIEN UND DEREN GEWICHTUNG	51
3.3.2. BEWERTUNGSMETHODEN	54
3.3.3. BETEILIGUNG DER STAKEHOLDER.....	56
3.3.4. WERTUNG VON PROBEESSEN	56
3.4. Bekanntmachung über vergebene Aufträge	59



Die Zuschlagsphase beginnt mit der Angebotsöffnung/Submission. Die eingegangenen Angebote werden sodann auf ihre Vollständigkeit fachliche und rechnerische Richtigkeit hin überprüft.

Daran anschließend werden die Angebote einer formalen Prüfung unterzogen und die Bieterernennung festgestellt. Sodann erfolgt die Preisprüfung.

Kernstück der Zuschlagsphase ist die Wertung der (finalen) Angebote. Am Ende dieses Prozesses steht dann der Zuschlag, der in den Vertrag mündet.

3.1. Angebotseröffnung

Die Angebotsöffnung, auch Submission genannt, findet in der Regel in elektronischer Form statt. Die unterschiedlichen Systemanbieter haben zwischenzeitlich auch technische Vorkehrungen für eine Angebotsöffnung unter Homeoffice-Bedingungen getroffen.

Es handelt es sich um eine „interne Veranstaltung“ der Vergabestelle, zu der die Bieter keinen Zutritt haben. Um gleichwohl ein faires und transparentes Verfahren sicherstellen zu können, schreibt § 55 Abs. 2 VgV (wie auch § 40 Abs. 2 UVgO) vor, dass die Öffnung der Angebote von mindestens zwei Vertretern des öffentlichen Auftraggebers vorzunehmen ist („Vier-Augen-Prinzip“).



Hinweis

*Die Angebotsöffnung darf auch von externen Berater*innen durchgeführt werden. Etwas Anderes gilt nur dann, wenn ein konkreter Manipulationsverdacht besteht (VK Lüneburg, Beschl. v. 08.05.2018. – VgK-10/2018). Daher empfiehlt es sich, von den Berater*innen im Vorfeld der Beschaffung eine Erklärung über das Nichtvorliegen von Interessenskonflikten einzufordern.*

3.2. Prüfung und Wertung der (finalen) Angebote

Bevor über den Zuschlag, d. h. den Vertragsschluss mit einem der Dienstleister entschieden werden kann, sind die Angebote einer umfassenden Prüfung zu unterziehen. Hierbei empfiehlt es sich entsprechend des Wortlauts von § 56 Abs. 1 VgV zwischen zwei Stufen zu unterscheiden.

Stufe 1: Prüfung der Angebote auf Vollständigkeit sowie fachliche und rechnerische Richtigkeit = Erfassung der Sachlage

Stufe 2: Wertung der Wirtschaftlichkeit und Qualität der Angebote auf Basis der erfassten Sachlage sowie der in der Vorbereitungsphase definierten Zuschlagskriterien.

Bei einem entsprechenden Vorgehen ist gewährleistet, dass tatsächliche „Unzulänglichkeiten“ der eingegangenen Angebote erkannt und einer rechtlichen Bewertung unterzogen werden.

3.2.1. VOLLSTÄNDIGKEIT UND RICHTIGKEIT

Vollständigkeitsprüfung: Es wird geprüft, ob die Angebote sämtliche geforderten Erklärungen und Angaben enthalten und ob an allen vorgegebenen Stellen Preisangaben enthalten sind. Sie dient der Vorbereitung der Wertung, indem sichergestellt wird, dass tatsächlich nur miteinander vergleichbare Angebote vorliegen.

Prüfung der fachlichen Richtigkeit: Es wird geprüft, ob das Angebot inhaltlich mit den technischen und wirtschaftlichen Anforderungen der Leistungsbeschreibung an die Leistung übereinstimmt.

Prüfung der rechnerischen Richtigkeit: Sie dient dazu, Rechen- und Übertragungsfehler aufzudecken.

NACHFORDERN VON ERKLÄRUNGEN

Sofern die Vergabestelle die Nachforderung in der Auftragsbekanntmachung oder Vergabeunterlage nicht ausgeschlossen hat, gilt das

- fehlende unternehmens- und auftragsbezogene Unterlagen nachgefordert,
- unvollständige unternehmens- und auftragsbezogene Unterlagen vervollständigt und
- fehlerhafte unternehmensbezogene Unterlagen korrigiert

werden können (vgl. § 56 Abs. 2 VgV). Hierfür ist eine angemessene Frist zu setzen.



Hinweis

Auch, wenn § 56 Abs. 2 VgV von einem „können“ spricht, was auf Ermessensausübung deutet, ist die Nachforderung jedoch in der überwiegenden Zahl der Fälle geboten („Ermessensverdichtung“). Die folgt bereits aus dem Grundsatz, dass der Ausschluss eines Angebots „ultima ratio“, also „letztes Mittel“ ist.

Begrifflichkeiten

Unterlagen:	Eigenerklärungen, Angaben, Bescheinigungen, sonstige Nachweise
Unternehmensbezogene Unterlagen:	Unterlagen betreffen die Eignung der Bieter
Leistungsbezogene Unterlagen:	Unterlagen, die den Inhalt der angebotenen Leistung oder den Preis erläutern oder belegen
Unterlagen fehlen:	körperlich nicht im Angebot/Teilnahmeantrag enthalten; in formaler Hinsicht mangelhaft (Gültigkeitsdauer etc.)
Unvollständige Unterlagen:	einzelne Angaben fehlen
Fehlerhafte Unterlagen:	inhaltlich unzutreffend Angaben
Angemessene Frist:	bis zu sechs Kalendertage; Länge der Frist hängt im Übrigen von den Umständen des Einzelfalls ab (Kürzere Frist bei insgesamt mit kürzeren Fristen betriebenen Beschaffungsverfahren)

Rechtliche Fallstricke

Die Korrektur fehlerhafter unternehmensbezogener Unterlagen erfährt eine wesentliche Einschränkung. Es ist NICHT zulässig, das Angebot/den Teilnahmeantrag über die Korrektur zuschlagsfähig zu machen (vgl. OLG Düsseldorf, Beschl. v. 13.12.2017 – VII Verg 19/17).

Beispiel: *Sofern die Referenzen gewissen Mindestanforderungen genügen müssen, z. B. bestimmter Gesamtumsatz, und die vorgelegte Referenz weist einen geringeren Gesamtumsatz aus, darf NICHT nachgefordert werden.*

Fehlende oder unvollständige leistungsbezogene Unterlagen dürfen nur nachgefordert werden, wenn sie NICHT die Wirtschaftlichkeitsbewertung der Angebote anhand der Zuschlagskriterien betreffen (vgl. § 56 Abs. 3 VgV).

Beispiel: *Die Bieter sollen i. R. einer Cook & Hold Ausschreibung zeitliche Angaben zur Anfahrtszeit machen, die in die Angebotswertung einfließen. Fehlen entsprechenden Angaben, dürfen diese nicht nachgefordert werden.*

In der schriftlichen Aufforderung zur Nachreichung muss ein Datum angegeben werden, bis wann die jeweiligen Unterlagen nachgereicht werden müssen.

Verwendet der Auftraggeber eine Checkliste, können die Bieter darauf vertrauen, dass sämtliche Unterlagen, die mit dem Angebot abzugeben sind, in der Checkliste aufgeführt worden sind. Ist dies nicht der Fall, müssen die Unterlagen nachgefordert werden (OLG Dresden, Beschl. v. 21.02.2020 – Verg 7/19).

PREISNACHFORDERUNG

Preisangaben können ausnahmsweise nur dann nachgefordert werden, wenn es sich um unwesentliche Einzelpositionen handelt, deren Einzelpreise den Gesamtpreis nicht verändern oder die Wertungsreihenfolge und den Wettbewerb nicht beeinträchtigen (vgl. § 56 Abs. 3 Satz 2 VgV, § 41 Abs. 3 Satz 2 UVgO; OLG München, B.v. 30.7.2018, Verg 5/18).

Bei der Beurteilung, ob eine fehlende Position lediglich eine unwesentliche Einzelposition ist, steht dem Auftraggeber ein gewisser Beurteilungsspielraum zu. Die Unwesentlichkeit kann sich entweder aus der Relation des Preises für die betreffende Position zum Gesamtangebotspreis ergeben oder aus der Relation der (Un-)Wichtigkeit der angebotenen Position zur Gesamtleistung (VK Lüneburg, Beschl. v. 29.10.2019 – VgK-38/2019)

UMGANG MIT RECHENFEHLERN

Bei der Überprüfung der rechnerischen Richtigkeit werden die einzelnen Rechenschritte mathematisch nachvollzogen.

Dies dient dazu, Rechen- und Übertragungsfehler aufzudecken. Treten dabei Rechenfehler zu Tage, deren Ursache unklar ist, sind sie ggf. aufzuklären, sofern sie nicht ohnehin durch Auslegung (vgl. §§ 133, 157 BGB) „aus der Welt“ geschafft werden können.

Handelt es sich um offensichtliche Rechenfehler, können diese durch den Auftraggeber selbst korrigiert werden. So kann ein offensichtlich unzutreffend angebotener Preis bspw. dann korrigiert werden, wenn der Auftraggeber die Preisangabe im zutreffenden Sinn versteht, weil der offensichtlich zutreffende Preis an mehreren anderen Stellen des Angebots erklärt worden ist (vgl. OLG München, B. v. 29.7.2010, Verg 9/10).



Quelle: stock.adobe.com © Yanukit

3.2.2. VIER-AUGEN-PRINZIP

Nach § 58 Abs. 5 VgV, § 43 Abs. 8 UVgO sollen an der Entscheidung über den Zuschlag in der Regel mindestens zwei Vertreter des Auftraggebers mitwirken. Durch das sog. „Vier-Augen-Prinzip“ soll verhindert werden, dass unsachgemäße Erwägungen, subjektive Vorlieben oder gar Eigeninteressen der Entscheidungsperson die Vergabeentscheidung beeinflussen. Schließlich entfaltet die Zuschlagsentscheidung weitreichende tatsächliche und rechtliche Folgen. Es können erhebliche wirtschaftliche Nachteile für diejenigen Unternehmen entstehen, die nicht zum Zuge kommen (vgl. BT-Drs. 18/7318, S. 196).

Das „Mitwirken“ bedeutet in der Regel ein aktives Mitdenken der Wertungsvorgänge, ein lediglich formalisiertes und allgemeines „Mitzeichnen“ durch eine*n Vorgesetzte*n reicht daher meist nicht aus.



Hinweis

Trotz der Wortwahl („sollen“ und „in der Regel“) ist die Vorschrift so zu verstehen, dass es nur in seltenen Ausnahmefällen, und aufgrund von zwingenden Gründen möglich ist, von diesem Prinzip der „vier Augen“ abzurücken (vgl. Steck in Ziekow/Völlink, Vergaberecht, 3. Aufl. 2018, § 58 VgV, Rn. 43; vgl. BT-Drs. 18/7318, S. 196).

3.2.3. FORMALE PRÜFUNG

Auf die Vollständigkeitsprüfung und die Prüfung der fachlichen und rechnerischen Richtigkeit folgt die formale Prüfung der Angebote.

§ 57 Abs. 1 VgV, § 42 Abs. 1 UVgO enthält folgende Ausschlussgründe, also quasi anzudeckende „Prüfschritte“, deren Erfüllung zwingend zum Angebotsausschluss führt:

- Angebote, die nicht form- und fristgerecht eingegangen sind, es sei denn, der Bieter hat dies nicht zu vertreten;
- Angebote, die nicht die geforderten oder nachgeforderten Unterlagen enthalten;
- Angebote, in denen Änderungen des Bieters an seinen Eintragungen nicht zweifelsfrei sind;
- Angebote, die nicht die erforderlichen Preisangaben enthalten, es sei denn, es handelt sich um unwesentliche Einzelpositionen, deren Einzelpreise den Gesamtpreis nicht verändern oder die Wertungsreihenfolge und den Wettbewerb nicht beeinträchtigen;
- nicht zugelassene Nebenangebote.

GRUNDSÄTZE

Bei der formalen Wertung müssen Sie stets „im Hinterkopf“ behalten: Der Ausschluss eines Angebots ist „ultima ratio“, also das letzte Mittel.

Enthält das Angebot etwa widersprüchliche Angaben oder Erklärungen, so kein sofortiger Angebotsausschluss gerechtfertigt. Vielmehr ist der Auftraggeber zur Aufklärung des Widerspruches verpflichtet (vgl. OLG Düsseldorf, B. v. 2.8.2017, Verg 17/17).

Bleibt das Angebot nach erfolglosem Aufklärungsversuch noch immer widersprüchlich, sind eine weitere Aufklärungsversuche nicht geboten (VK Bund, Beschl. vom 20.05.2020 – VK 2-27/20)

BEISPIELE

Ausschlussstatbestand	Beispiel
Nicht formgerecht eingegangenes Angebot (vgl. § 5 Abs. 1 Nr. 1 VgV)	Angebot enthält nur den Namen des Bieters (seine Firma), obwohl der Auftraggeber ausdrücklich AUCH den Namen des real physisch Erklärenden genannt wissen wollte (OLG Karlsruhe, Beschl. v. 19.02.2020 – 15 Verg 1/20)
Nicht fristgerechtes Angebot (vgl. § 57 Abs. 1 Nr. 1 VgV)	Angebot konnte nicht bis zum Ablauf der Angebotsabgabefrist hochgeladen werden, da der Bieter zu spät mit der Angebotseinreichung begonnen hat (VK Bund, Beschl. v. 29.05.2020 – VK 2-19/20)
Angebot enthält nicht die nachgeforderten Unterlagen (vgl. § 57 Abs. 1 Nr. 2 VgV)	Fehlende Referenz wird nachgefordert und nicht binnen der gesetzten Frist eingereicht
Angebote mit nicht zweifelsfreien Eintragungen (vgl. § 57 Abs. 1 Nr. 3 VgV)	Widersprüche zwischen den Angaben in einem Formblatt und den Ausführungen des Bieters in einem Konzept bleiben auch nach einem Aufklärungsversuch durch den Auftraggeber bestehen
Angebot enthält Änderungen und Ergänzungen an den Vergabeunterlagen (§ 57 Abs 1 Nr. 4 VgV)	Mindestanforderungen an die Qualität der Speisen und die Zusammensetzung des Speiseplans werden nicht eingehalten (z. B. „Bioanteil 50 %“ wird durchgestrichen und durch „Bioanteil 20 %“ ersetzt)

3.2.4. EIGNUNGSPRÜFUNG

Ziel der Eignungsprüfung ist es, dass nur solche Speisenanbieter um den Auftrag konkurrieren, die zur Ausführung der Leistung auch tatsächlich, in wirtschaftlicher wie fachlicher Hinsicht, in der Lage sind. Die Eignungsprüfung selbst vollzieht sich dabei in zwei Schritten.

Zunächst wird geprüft, ob zwingende Ausschlussgründe nach § 123 GWB, bzw. fakultative Ausschlussgründe nach § 124 GWB vorliegen (formelle Eignungsprüfung).

Erst wenn diese Hürde genommen ist, die Ausschlussgründe verneint werden konnten, wird in einem zweiten Schritt geprüft, ob das Unternehmen die im konkreten Einzelfall geforderte Eignung besitzt (sog. materielle Eignungsprüfung).

ZWINGENDE UND FAKULTATIVE AUSSCHLUSSGRÜNDE

Zwingende Ausschlussgründe: § 123 Abs. 1 GWB enthält einen Katalog verschiedener Straftatbestände. Ein Ausschluss ist zwingend, wenn eine Person, deren Verhalten dem Bieterunternehmen zuzurechnen ist, wegen einer Katalogstraftat rechtskräftig verurteilt worden ist bzw., wenn gegen das Unternehmen deswegen eine Geldbuße nach § 30 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten rechtskräftig festgesetzt worden ist.

Fakultative Ausschlussgründe: § 124 GWB führt weitere Tatbestände auf, wie etwa Zahlungsunfähigkeit, wettbewerbswidrige Abreden, Wettbewerbsverzerrung, unzulässige Beeinflussung des Auftraggebers, bei deren Vorliegen der Auftraggeber das Bieterunternehmen auszuschließen kann aber nicht muss.

Selbstreinigung: Bei Vorliegen etwaiger Ausschlussgründe nach §§ 123, 124 GWB ist zu prüfen, ob für den jeweiligen Tatbestand, eine sog. „Selbstreinigung“ in Betracht kommt. Hat ein Unternehmen ausreichende Selbstreinigungsmaßnahmen im Sinne des § 125 Abs. 1 GWB durchgeführt, ist es nicht auszuschließen, auch wenn ein Tatbestand des §§ 123, 124 GWB erfüllt ist.

SONDERFALL „SCHLECHTLEISTER“

Hat sich ein bestimmtes Unternehmen bei der Erfüllung vorangegangener Aufträge als „Schlechtleister“ entpuppt, kann es unter gewissen (strengen) Voraussetzungen (allein) aus diesem Grund von der weiteren Angebotswertung ausgeschlossen werden (vgl. § 124 Abs. 1 Nr. 7 GWB).

Voraussetzungen sind:

- Schlechtleistung i.S. einer erheblichen oder fortdauernden mangelhaften Vertragserfüllung muss dokumentiert sein,
- Schlechtleistung muss zur vorzeitigen Beendigung, zu Schadensersatz oder einer vergleichbaren Rechtsfolge geführt haben,
- Abwägung („kann“) muss dokumentiert sein und
- Bieter muss vor Ausschluss Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben werden.

MATERIELLE EIGNUNGSPRÜFUNG

Bei der Beurteilung der Eignung eines Speisenanbieters handelt es sich um eine Prognoseentscheidung des Auftraggebers. Im Zeitpunkt der Vergabeentscheidung muss geklärt sein und bejaht werden können, dass der Bieter zur Ausführung der ausgeschriebenen Leistung in der Lage ist.



Hinweis

Auftraggeber sollten sich das Nichtvorliegen der Ausschlussgründe von den Bietern mittels einer Eigenklärung bestätigen lassen. Weitergehende Nachweise sind in der Regel nicht erforderlich.



Hinweis

Die geballte Faust in der Hosentasche reicht ebenso wenig für einen Ausschluss aus, wie bloße Meinungsverschiedenheiten. Auch ein anhängiger Rechtsstreit rechtfertigt allein in der Regel noch nicht den Ausschluss.

Aus diesem zukunftsgerichteten Ansatz folgt:

- Vom Speisenanbieter darf nur die Erfüllung solcher Kriterien gefordert werden, die vom Auftraggeber wirksam in der EU-Auftragsbekanntmachung gefordert wurden.
- Es ist ausreichend, wenn der Speisenanbieter erst im Zeitpunkt der Leistungserbringung über die eignungsrelevanten Mittel verfügt und das benötigte Personal einstellt (vgl. OLG Düsseldorf, B.v. 12.6.2019, Verg 52/18). Allerdings muss der Speisenanbieter zum Zeitpunkt der Eignungsprüfung nachweisen können, dass er im Falle des Zuschlags auf die entsprechenden Mittel oder das Personal zurückgreifen kann.
- Treten nach der Eignungsprüfung, aber vor Zuschlagserteilung Zweifel an der Eignung auf, kann der Auftraggeber erneut in die Eignungsprüfung eintreten.

KEIN MEHR AN EIGNUNG

Die Eignungsprüfung kann lediglich zwei Ergebnisse haben: „geeignet“ oder „nicht geeignet“. Es gibt weder ein „bisschen geeignet“ noch ein „Mehr an Eignung“.

Hat der Auftraggeber Mindestanforderungen an die Eignung aufgestellt, ist anhand der vom Speisenanbieter vorgelegten Nachweise zu überprüfen, ob die Mindestanforderungen erfüllt sind. Ist dies nicht der Fall, ist das Unternehmen zwingend wegen fehlender Eignung auszuschließen.

Beispiel: Sind mindestens zwei Referenzen „Cook & Hold“ mit einem Gesamtumsatz von jeweils „mindestens 230.000 EUR“ nachzuweisen, ist ein Bieter ungeeignet, wenn er z. B. eine Referenz mit einem Gesamtumsatz von „ca. 190.000 EUR“ vorlegt.

Bei Eignungskriterien, die nicht als Mindestanforderungen ausgestaltet sind, kommt dem Auftraggeber ein Beurteilungsspielraum zu – hier stellt er seine nachvollziehbare und auf sachgerechten Erwägungen beruhende Prognoseentscheidung an.

Auch eine ordnungsgemäß angestellte Prognoseentscheidung, die mit dem Ergebnis „nicht geeignet“ endet, führt dazu, dass der Dienstleister wegen fehlender Eignung auszuschließen ist.

REFERENZEN

Die Abfrage von Referenzen ist ein Kernstück der Eignungsprüfung. Soweit ein Speisenanbieter in der Vergangenheit bereits vergleichbare Aufträge über die Lieferung von Schulverpflegung ausgeführt hat, lässt sich aus Sicht der Vergabestelle grundsätzlich bejahen, dass er auch zur Ausführung der ausgeschriebenen Leistung in tatsächlicher und fachlicher Hinsicht in der Lage sein wird.

Bei der Wertung von Referenzen ist zu beachten:

- Der Auftraggeber ist dazu berechtigt, aber nicht verpflichtet, eine materielle Bewertung der Referenz vorzunehmen und hierzu eigenen Ermittlungen bei den Referenzgebern durchzuführen (also insbesondere auch beim Referenzgeber anzurufen).
- Eine materielle Prüfung und ggf. Nachfrage beim betreffenden Bieter ist jedoch vor einer negativen Entscheidung zu Lasten des Dienstleisters erforderlich (vgl. VK Bund, B.v. 4.9.2019, VK2 – 54/19).
- Eine Referenz, die nicht überprüft werden kann, muss nicht gewertet werden. Dies kann bspw. der Fall sein, wenn es in der Referenz heißt, der Ansprechpartner werde (z. B. wegen datenschutzrechtlicher Bedenken) erst auf Nachfrage bekannt gegeben (vgl. VK Hessen, B.v. 18.12.2017, 69d-VK-2-38/2017).



Hinweis

Ggf. ist dabei zwischen verschiedenen Verpflegungssystemen (siehe Seite 9) zu differenzieren. Dabei sind Cook & Chill einerseits und Cook & Freeze andererseits in der Regel vergleichbar. Cook & Hold wäre nicht vergleichbar.

BEKANNT UND BEWÄHRT

Sind die Auftraggeber mit dem Bestandsdienstleister zufrieden, ist der Wunsch nach Fortsetzung des Vertrags nur allzu verständlich.

Allerdings macht das Vergaberecht hier grundsätzlich „einen Strich durch die Rechnung“. Der Auftraggeber darf nicht für bestimmte Speisenanbieter nach dem Grundsatz „bekannt und bewährt“ von vornherein auf die Eignungsprüfung verzichten. Die Eignung ist stets aufs Neue für den Zeitraum/Zeitpunkt der Leistungserbringung zu prognostizieren.

Freilich kann der Bestandsdienstleister aber den laufenden Vertrag als Referenz vorlegen, sofern diese Leistung den Anforderungen an Referenzleistungen entspricht.



Hinweis

Sofern es sich um die Beschaffung sozialer oder anderer besonderer Dienstleistungen handelt – kann das Kriterium „bekannt und bewährt“ im Rahmen der Zuschlagskriterien Berücksichtigung finden (vgl. § 65 Abs. 5 VgV bzw. § 49 UVgO).

3.2.5. PREISPRÜFUNG

Nachdem die Eignung der Speisenanbieter geprüft und (hoffentlich) positiv festgestellt worden ist, wird auf der dritten Wertungsstufe die Angemessenheit der Preise geprüft.

Die Preisprüfung soll das Risiko des Auftraggebers minimieren, dass er zunächst ein vermeintlich sehr günstiges Angebot annehmen muss, das tatsächlich aber mit erheblichen Risiken behaftet ist, die im „Worst Case“ zur vorzeitigen Beendigung des Vertragsverhältnisses oder zur Nichtdurchsetzbarkeit von Gewährleistungsrechten führen können.

PFLICHT ZUR PREISPRÜFUNG

Ob Preise und Kosten ungewöhnlich niedrig erscheinen, ist anhand der eingegangenen Konkurrenzangebote oder auch im Vergleich zu der qualifizierten Kostenschätzung des Auftraggebers zu bestimmen. Maßgeblich ist dabei der Gesamtangebotspreis.

Eine Pflicht zur Preisprüfung besteht für die ausschreibende Stelle immer dann, wenn zwischen dem Angebotspreis des Bestbieters und dem Angebotspreis des nächstplatzierten Bieters eine Preisdifferenz von 20 % besteht (sog. Aufgreifschwelle).



Hinweis

Einige landesrechtliche Regelungen (Niedersachsen, Sachsen-Anhalt) sehen bereits ab einer Preisdifferenz von 10 % eine Pflicht zur Prüfung an.

PFLICHT ZUR AUFLÄRUNG

Ist der Auftraggeber zu der Ansicht gelangt, dass es sich um ein ungewöhnlich niedriges Angebot handelt, muss er vom betroffenen „Best“-Bieter Aufklärung über die Preise verlangen. Ein Ermessen besteht diesbezüglich nicht.

Der betroffene Bieter muss darlegen, dass er – trotz des niedrigen Angebotspreises – gleichwohl in der Lage ist, der vertraglichen Leistungsverpflichtung ordnungsgemäß nachzukommen. Pauschale, unvollständige oder nicht plausible Erklärungen genügen nicht (vgl. OLG Frankfurt/M., B.v. 6.3.2013, VK 29/2012).



Hinweis

Im Rahmen der Aufklärung sollte von Seiten der Vergabestelle klar definiert werden, welche Auskünfte der Speisenanbieter erteilen soll. Hierbei empfiehlt es sich auf konkrete Positionen des Leistungsverzeichnisses Bezug zu nehmen.

PFLICHT ZUM ANGEBOTSAUSSCHLUSS

Die Aufklärung kann zu vier Ergebnissen führen:

1. Das Angebot ist trotz des niedrigen Preises auskömmlich kalkuliert.
2. Der niedrige Angebotspreis wird vom Speisenanbieter nicht zufriedenstellend aufgeklärt.
3. Der niedrige Angebotspreis beruht auf einer Missachtung gesetzlicher Verpflichtungen, wie den geltenden umwelt-, sozial- und arbeitsrechtlichen Vorschriften.
4. Es handelt sich um ein sog. Unterkostenangebot.

Ist das Angebot trotz des niedrigen Angebotspreises auskömmlich kalkuliert, besteht kein Grund, die Leistungsfähigkeit des betroffenen Bieters weiter anzuzweifeln. Das Angebot bleibt in der Wertung.

Im Falle der unzureichenden Aufklärung oder der Missachtung von geltenden umwelt-, sozial- und arbeitsrechtliche Vorschriften ist das Angebot von der weiteren Wertung auszuschließen.

Ergibt die Aufklärung, dass es sich tatsächlich um ein sog. Unterkostenangebot handelt, also eines, bei dem Preis und Leistung tatsächlich in einem Missverhältnis stehen, ist zu differenzieren. Kann der Speisenanbieter darlegen, dass es nachvollziehbare Gründe für die niedrigen Preise oder Kosten gibt, kann der Zuschlag auch auf ein Unterkostenangebot erteilt werden. Solche Gründe können bspw. darin liegen, dass der Bieter sein Angebot deshalb knapp kalkuliert hat, um in einen neuen Markt vorzustoßen (vgl. OLG Karlsruhe, B.v. 22.7.2011, 15 Verg 8/11; vgl. VK Thüringen, B.v. 15.1.2018, 150-4003-9213/2017-E-022-EF). Ist die Begründung nicht plausibel oder bieten die Gründe keine Gewähr dafür, dass der Speisenanbieter dauerhaft vertragsgemäß wird leisten können, ist ein Ausschluss des betreffenden Angebots geboten.



3.2.6. RECHTLICHE „NO GOS“

In jeder Phase der Beschaffung von Schulverpflegung gibt es rechtliche No-Gos zu beachten. Im Rahmen der Prüfung und Wertung der (finalen) Angebote sind dies:

KEINE TRENNUNG VON EIGNUNGS- UND ZUSCHLAGSKRITERIEN

Im Rahmen der Erstellung der Zuschlagskriterien ist strikt darauf zu achten, dass sich diese auf die ausgeschriebene Leistung selbst beziehen und nicht auf die Eignung der Bieterunternehmen (vgl. OLG Düsseldorf, B.v. 14.1.2009, Verg 59/08). Eine Ausnahme bildet § 58 Abs. 2 Nr. 2 VgV (ebenso § 43 Abs. 2 Nr. 2 UVgO) in Fällen, in denen es bei der Leistungserbringung gerade auf die Qualifikation und Erfahrung des eingesetzten Personals ankommt. Diese Ausnahme dürfte jedoch für Schulverpflegungsleistungen keine praktische Bedeutung haben.

Auch ein (vermeintliches) „Mehr an Eignung“ kompensiert kein ein an sich unwirtschaftliches Angebot.

MISSACHTUNG DES VIER-AUGEN PRINZIPS

An der Entscheidung über den Zuschlag müssen in der Regel mindestens zwei Vertreter*innen des öffentlichen Auftraggebers mitwirken (vgl. § 58 Abs. 5 VgV, § 43 Abs. 8 UVgO). Das sog. Vier-Augen-Prinzip sichert Transparenz und Gleichbehandlung und verhindert, dass unsachgemäße Erwägungen oder Eigeninteressen der Entscheidungsperson die Vergabeentscheidung beeinflussen (vgl. BT-Drs. 18/7318, S. 196). Eine Abweichung vom Vier-Augen-Prinzip bedarf der Rechtfertigung durch zwingende Gründe, die im Vergabevermerk dokumentiert werden müssen.

Der Auftraggeber muss Herr des Verfahrens sein. Wenn ein Beratungsunternehmen die Wertung für den öffentlichen Auftraggeber durchführt, reicht es daher nicht aus, wenn ein*e Vertreter*in des öffentlichen Auftraggebers die von dem*der Berater*in vorbereitete Wertung lediglich mit einem Vermerk „gesehen“ kennzeichnet (vgl. VK Sachsen, B.v. 2.4.2014, 1/SVK/005-14). Es ist vielmehr eine inhaltliche Prüfung der Ergebnisse des*der Berater*in durch zwei Vertreter*innen der Vergabestelle erforderlich, weil die Wertungsentscheidung ureigenste Aufgabe des Auftraggebers ist (vgl. OLG München, B.v. 15.7.2005, Verg 14/05; B.v. 19.9.2009, Verg 12/09), die er nicht auf einen Externen übertragen darf.

MISSACHTUNG VON INTERESSENKONFLIKTEN

Personen, bei denen ein Interessenkonflikt bestehen könnte, dürfen auf Seiten des öffentlichen Auftraggebers nicht an dem Vergabeverfahren, und insbesondere auch nicht an der Bewertung der Angebote, teilnehmen (vgl. § 6 Abs. 1 VgV, § 4 Abs. 1 UVgO). Nur so können Wettbewerbsverzerrungen oder ein „böser Schein“ von vornherein vermieden werden.

Bei der Vorbereitung eines Vergabeverfahrens zur Beschaffung von Schulverpflegungsleistungen ist frühzeitig zu klären, ob eine Person der Mitarbeitenden oder Vertreter*innen des öffentlichen Auftraggebers, aber auch eines etwaigen Beschaffungsdienstleisters, ein direktes oder indirektes finanzielles, wirtschaftliches oder persönliches Interesse haben könnte, das seine Unparteilichkeit und Unabhängigkeit im Rahmen des Verfahrens beeinträchtigen könnte (vgl. § 6 Abs. 2 VgV, § 4 Abs. 2 UVgO). Auch wenn ein Bewertungsgremium für ein Probeessen eingesetzt wird, müssen vorab entsprechende Abfragen bei jedem Mitglied des Gremiums durchgeführt werden.

3.3. Zuschlag

Nachdem die Angebote auf ihre Vollständigkeit und rechnerische sowie fachliche Richtigkeit überprüft worden sind und die formale Prüfung sowie Eignungs- und Preisprüfung erfolgreich durchlaufen ist, steht das Beschaffungsvorhaben kurz vor seinem Abschluss.

Bevor der Zuschlag auf das wirtschaftlichste Angebot erteilt werden kann, bedarf es jedoch noch der Wirtschaftlichkeitsprüfung anhand der Zuschlagskriterien. Voraussetzung hierfür ist, dass Zuschlagskriterien gemäß § 127 Abs. 5 GWB in der Bekanntmachung und/oder den Vergabeunterlagen bekannt gemacht wurden.

3.3.1. ZUSCHLAGSKRITERIEN UND DEREN GEWICHTUNG

Mit der Wahl der Zuschlagskriterien und deren Gewichtung zeigen Sie den Dienstleistern an, worauf und in welchem Maße es Ihnen in Bezug auf die Schulverpflegung ankommt.

Seht die Qualität im Vordergrund oder der Preis? Die Zuschlagskriterien sind mithin wirkmächtige Instrumente um das Ergebnis des Beschaffungsvorhabens in die gewünschte Richtung zu steuern.

GRUNDSÄTZE

Bei der Bestimmung von Zuschlagskriterien sind die im Folgenden genannten Grundsätze zu beachten:

Großer Gestaltungsspielraum: Statt eines reinen Preiswettbewerbs ist auch ein Leistungswettbewerb, insbesondere über qualitative Aspekte, möglich. Neben dem Preis bzw. den Kosten können auch qualitative, umweltbezogene oder soziale Zuschlagskriterien herangezogen werden (vgl. § 127 Abs. 1 Satz 2 GWB). Es dürfen sogar Festpreisen oder -kosten vorgegeben werden, wenn ausschließlich qualitative, umweltbezogene oder soziale Zuschlagskriterien bestimmt werden (vgl. § 58 Abs. 2 Satz 3 VgV).

Verbindung zum Leistungsgegenstand: Zuschlagskriterien müssen sich aus dem Leistungsgegenstand selbst ergeben, wobei eine Verbindung auch dann angenommen wird, wenn sich das Zuschlagskriterium auf ein Stadium des Lebenszyklus bezieht. Vorgaben für die allgemeine Unternehmensführung dürfen hingegen nicht gemacht werden.

Beachtung von Transparenz und Gleichbehandlung: Zuschlagskriterien müssen gewährleisten, dass alle Angebote nach identischen Maßstäben gewertet werden und die Bieter in die Lage versetzt werden, erkennen zu können, was von ihnen erwartet wird (vgl. VK Bund, B.v. 14.09.2018, VK 2 – 76/18).

Umfängliche Bekanntmachungspflichten: Zuschlagskriterien und deren Gewichtung müssen in der Bekanntmachung oder den Vergabeunterlagen aufgeführt sein. Ebenso müssen den Bietern die Bewertungsmatrix und Wertungsleitfäden, die der Wertung zugrunde gelegt werden, bekannt gemacht werden (vgl. OLG Düsseldorf, B.v. 9.4.2014, Verg 36/13).

BEGRIFFLICHKEITEN

Ausschlusskriterien (A-Kriterien)	kommen zur Anwendung, wenn Anforderungen an die Leistung für den Auftraggeber unerlässlich sind, es sich also um ein „Must-have“-handelt. Es erfolgt eine reine „Ja/Nein“-Prüfung. Die Nichterfüllung eines Ausschluss- oder K.O.-Kriteriums führt zum Ausschluss des Angebots.
Bewertungskriterien (B-Kriterien)	dienen demgegenüber der Abstufung der Angebote untereinander. Hier findet im Sinne eines „Mehr“ bzw. „Weniger“ der Leistungserfüllung die Wertung der Angebote im engeren Sinne statt. Hinsichtlich des jeweiligen B-Kriterien werden Punkte oder Schulnoten vergeben.
Bewertungsmatrix	ist die Gesamtheit der Zuschlagskriterien einschließlich der dazugehörigen Unter- und Unter-Unterkriterien.
Bewertungsmethode	ist die Systematik, mit der die angebotene Leistung im Sinne eines „Mehr“ bzw. „Weniger“ der Leistungserfüllung gewertet wird. Die Bewertung der Angebote kann dabei im Verhältnis zueinander (also an Hand eines relativen Maßstabs) erfolgen oder jedes Angebot wird für sich an Hand eines objektiven Maßstabs gewertet.
Gewichtung	meint die prozentuale Wertigkeit eines jeden Kriteriums (Zuschlags- sowie Unter- und Unter-Unterkriterien) im Verhältnis zueinander.
Unter- und Unter-Unterkriterien	etc. konkretisieren ausfüllungsbedürftige Zuschlagskriterien, wie Qualität, Ästhetik etc. Die tatsächliche Wertung findet stets auf der untersten Ebene statt.
Wertungsleitfäden	bilden die Gesamtheit der verfahrensrelevanten Wertungsregeln ab.

AUSGESTALTUNG DER ZUSCHLAGSKRITERIEN

Grundsätzlich ist zwar ein reiner Preiswettbewerb möglich (= einziges Zuschlagskriterium ist der Preis). Dies ist jedoch bei der Beschaffung von Schulverpflegungsleistungen nicht anzuraten, weil qualitative Unterschiede der eingegangenen Angebote so nicht berücksichtigt werden können.

In der Praxis hat es sich bewährt, die Zuschlagskriterien aus der Leistungsbeschreibung zu entwickeln, d. h. die Kriterien quasi als Fortschreibung bzw. Ergänzung der Leistungsbeschreibung zu konzipieren. So können beispielsweise A-Kriterien, welche einen Mindeststandard in der Leistungsbeschreibung festschreiben um weitestgehende Zuschlagskriterien ergänzt werden.

Beispiel: Qualitative und umweltbezogene Zuschlagskriterien

- Warmhaltezeiten (z. B. der Zeitraum, der eine festgelegte maximale Warmhaltezeit unterschreitet),
- Sensorische Qualitätsbewertung, welche im Rahmen eines Probeessens beurteilt wird (Aussehen, Geruch, Mundgefühl, Geschmack),
- Höhe des Bio-Anteils der Speisen (z. B. der Anteil, der über einen bestimmten Mindestanteil hinausgeht).

MASSGABEN DER GEWICHTUNG

Die Gewichtung der einzelnen Zuschlagskriterien (sowie der Unter- und Unter-Unterkriterien) unterfällt grds. dem (Leistungs-)Bestimmungsrecht des Auftraggebers (vgl. OLG Düsseldorf, B.v. 2.5.2018, Verg 3/18).

Der Preis bzw. die Kosten soll im Vergleich zu qualitativen Zuschlagskriterien weder über- noch unterbewertet werden. Der Preis sollte in diesen Konstellationen eine Gewichtung zwischen wenigstens 30 % und maximal 70 % haben.

Beispiel:

- Preis 30 %
- Warmhaltezeit 40 %
- Anteil an Bio-Produkten über Mindestanteil hinaus 30 %



Hinweis

Wollen Sie neben dem Preis auch qualitative und/oder Umwelt- bzw. soziale Zuschlagskriterien berücksichtigen und ordnen Sie dem Preis eine prozentuale Gewichtung zu, ist der Preis in Punkte umzurechnen. Die Umrechnungsformel ist den Bietern bekannt zu machen.



Quelle: stock.adobe.com © New Africa

3.3.2. BEWERTUNGSMETHODEN

Bewertungsmethoden müssen angewendet werden, wenn neben die Verpflegungsdienstleistung nicht nur nach dem niedrigsten Preis beauftragt werden, sondern auch qualitative und/oder Umwelt- bzw. soziale Zuschlagskriterien zur Anwendung kommen.

Mittels der Bewertungsmethode wird die von den Speisenanbietern angebotene Leistung im Sinne eines „Mehr“ bzw. „Weniger“ der Leistungserfüllung in Bezug auf die jeweils festgelegten Zuschlagskriterien und/oder diese konkretisierenden Unter- und Unter-Unterkriterien bewertet.

WERTUNG NACH UFAB

Sofern der Angebotspreis nicht in Preispunkte umgerechnet werden soll, bieten sich die einfache oder die erweiterte Richtwertmethode nach UfAB an.

Einfache Richtwertmethode: Für jedes eingegangene Angebot wird das Preis-Leistungs-Verhältnis ermittelt, indem der Quotient aus Leistungspunkten/Preis ($Z = L/P$) bestimmt wird. Das Angebot mit der höchsten Kennzahl (Z) erhält den Zuschlag.

Erweiterte Richtwertmethode: Für jedes eingegangene Angebot wird die Kennzahl Z bestimmt ($Z = L/P$). Auswahl derjenigen Angebote, die innerhalb eines vorab festgelegten Schwankungsbereichs um das bestplatzierte Angebot liegen (z. B. 6 % zur Kennzahl des führenden Angebots). Die ausgewählten Angebote werden anhand eines vorab festgelegten Entscheidungskriteriums (Summe Leistungspunkte; Bio-Anteil) miteinander verglichen. Den Zuschlag erhält das Angebot, das bzgl. des Entscheidungskriteriums den besten Wert hat.



Hinweis

Die erweiterte Richtwertmethode empfiehlt sich, wenn der Schulträger besondere Akzente setzen will, z. B. für einen höheren Bio-Anteil.

WERTUNG NACH SCHULNOTEN

Eine Wertung nach dem Schulnotensystem ist dadurch gekennzeichnet, dass die Wertung anhand eines abstrakten Wertungsmaßstabs erfolgt. Die Ausführungen zur Wertung bleiben also auch knapp und abstrakt.

Beispiel:

- Note 1: „Die Ausführungen überzeugen uneingeschränkt.“
- Note 2: „Die Ausführungen überzeugen größtenteils, weisen aber vereinzelt kleinere Schwächen auf.“
- Note 3: Die Ausführungen können insgesamt noch überzeugen, weisen aber entweder in mehreren Punkten bzw. größerem Umfang kleinere oder aber in einem wesentlichen Punkt deutliche Schwächen auf.“

[...]

Der abstrakte/absolute Wertungsmaßstab birgt die Gefahr willkürlicher, subjektiv vorgeprägter und intransparenter Entscheidungen. Vor diesem Hintergrund ist zu Erhöhung der Rechtssicherheit von dieser Bewertungsmethode abzuraten, es sei denn, die Schulnoten werden im Rahmen von Evaluationsbögen benutzt, die eine Mehrzahl von unterschiedlichen Personen unabhängig voneinander ausfüllt. Der Umstand, dass die Evaluationsbögen von verschiedenen Personen unabhängig voneinander ausgefüllt werden, stellt sicher, dass sich verschiedene subjektive Vorprägungen gegenseitig ausgleichen können.

Wenn schon in den Zuschlagskriterien keine detaillierten Angaben enthalten sind, muss dies jedenfalls an anderer Stelle in den Vergabeunterlagen kompensiert werden. Daher muss, damit die Wertung nach Schulnoten überhaupt zulässig sein kann, sich zumindest aus den Vergabeunterlagen ergeben, welche Gesichtspunkte für die Zuordnung zu einer Notenstufe ausschlaggebend sind. Die Dienstleister müssen also jedenfalls mit Blick auf die Gesamtheit der Vergabeunterlagen in die Lage versetzt werden, feststellen zu können, wann ein Angebot erfolversprechend ist und wie sie mithin ihr Angebot optimal auszugestalten haben (BGH, Urteil vom 04.04.2017 – X ZB 3/17).

WERTUNG NACH LEISTUNGSPUNKTEN

Auch bei einer Wertung nach Leistungspunkten müssen die Speisenanbieter in die Lage versetzt werden feststellen zu können, wann ein Angebot erfolversprechend ist und wie mithin ihr Angebot optimal auszugestalten ist. Für jedes B-Kriterium werden konkrete Bewertungsmaßstäbe in Form der Definition von Zielerfüllungsgraden und zugehörigen Bewertungspunkten in einer detaillierten Matrix festgelegt.

Beispiel:

- 0–3 Punkte: *keine oder nur geringe Abwechslung in den Speiseplänen, keine oder nur sehr geringer Einsatz von Bio-Produkten*
- 4–7 Punkte: *durchschnittliche Abwechslung in den Speiseplänen, Berücksichtigung von besonderen Ernährungsbedürfnissen, z. B. Diät-/Sonderkost, hoher Einsatz von Bio-Produkten*
- 8–10 Punkte: *sehr deutlich erkennbarer und überzeugende Abwechslung in den Speiseplänen, Berücksichtigung von besonderen Ernährungsbedürfnissen, z. B. Diät-/Sonderkost, sehr hoher oder sogar umfassender Einsatz von Bio-Produkten*

Eine entsprechende Matrix muss für jedes Wertungskriterium sowie Unter- und Unter-Unter-Kriterium formuliert werden.

UMRECHNUNG PREIS IN PUNKTE

Werden neben dem Preis auch qualitative und/oder Umwelt- bzw. soziale Zuschlagskriterien berücksichtigt und wird dem Preis eine prozentuale Gewichtung zugewiesen, ist der Preis in Punkte umzurechnen. Hierfür gibt es verschiedene Methoden:

Lineare Methode: preislich niedrigstes Angebot erhält die volle Punktzahl (z. B. 100 Punkte); lineare Abschläge von den übrigen Angeboten in Abhängigkeit vom jeweiligen preislichen Abstand zum Bestbieter; ab einer Preisdifferenz von $\geq 100\%$ erhält das betreffende Angebot 0 Punkte

Beispiel:

Bieter A reicht ein Angebot über 900.000 EUR netto ein. Bieter B bietet die Schulverpflegungsleistung zu einem Preis von 990.000 EUR netto an und Bieter C zu einem Preis von 1,35 Mio. EUR. In dieser Konstellation erhält

- *Bieter A = 100 Punkte*
- *Bieter B = 90 Punkte und*
- *Bieter C = 50 Punkte.*

3.3.3. BETEILIGUNG DER STAKEHOLDER

Um größtmögliche Akzeptanz betreffend der Beschaffung bei den betroffenen Stakeholdern zu erreichen, besteht im Rahmen der Zuschlagsentscheidung die Möglichkeit, die unterschiedlichen Interessengruppen durch „Jury-Entscheidungen“ zu beteiligen. Insbesondere anzudenken ist diese Möglichkeit im Rahmen der Bewertung von Probeessen.

Ein solches Bewertungsgremium kann mit Personen unterschiedlicher Interessengruppen (wie Schüler*innen, Lehrkräften, Elternvertretung) besetzt werden. Diesbezüglich sollten Auftraggeber vorab – zumindest bestimmbar – angeben, welche Personenzahl aus welchem Personenkreis (Schulleitung, Elternvertretung, Schülervertretung, evtl. bestimmbare Jahrgangsstufe) an den geplanten Probeessen teilnehmen werden (vgl. VK Baden-Württemberg, B.v. 4.5.2018, 1 VK 8/18).



Hinweis

Da diesen Entscheidungen zwangsläufig eine gewisse Subjektivität innewohnt – insbesondere in Hinblick auf Probeessen, bei denen es stark auf den subjektiven Geschmack ankommt – sollte von vornherein eine höhere Anzahl an Mitgliedern gewählt werden (10+) um möglichst objektive Entscheidungen gewährleisten zu können.

3.3.4. WERTUNG VON PROBEESSEN

Schulverpflegung soll nachhaltig und gesund sein aber auch schmecken. Dabei ist auch die Art und Weise der Zubereitung der Schulverpflegung wichtig, da das Auge bekanntlich auch mitisst. Im Rahmen des Beschaffungsvorhabens ist daher die Durchführungen eines Probeessens zu erwägen.



Quelle: Fotolia © goodluz

VOR- UND NACHTEILE PROBEESSEN

Vorteile	Nachteile
Einbindung Schulleitung, Elternvertretung, Schülervertretung, evtl. bestimmbare Jahrgangsstufe	negativer „Vorführeffekt“, d. h. Speisenanbieter gibt sich besondere Mühe
Höhere Akzeptanz der Auswahlentscheidung	Subjektive Vorlieben und Abneigungen der Jurymitglieder kommen ggf. zum Tragen
vergleichendes Bild der Speisenanbieter möglich	Negative oder positive Ausreißer können die Entscheidung beeinflussen
Bewertung des Qualitätsaspekts Sensorik möglich	Vergleichbarkeit der Probeessen muss sichergestellt werden

1 × 1 FÜR EIN ERFOLGREICHES PROBEESSEN

Wollen Sie ein Probeessen zum Gegenstand der Wertung machen, ist an Folgendes zu denken:

- **Bekanntmachung:** Das Zuschlagskriterium „Testessen“ und dessen Gewichtung müssen in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen aufgeführt werden (vgl. § 127 V GWB).
- **Kosten und Ort:** Es muss für die Speisenanbieter ersichtlich sein, wer die Kosten des Testessens trägt und in welchem Rahmen es stattfinden soll.
- **Wertungsgremium:** Die Jury ist vorab zu bestimmen. Es muss erkennbar sein, welche (bewertungsberechtigte) Anzahl aus welchem/n Personenkreis/en vertreten sein wird. Voreingenommenheit ist durch Abfrage einer Erklärung zum Nichtvorliegen von Interessenkonflikten auszuschließen¹⁾.
- **Speisenauswahl:** Die Testgerichte sollten konkret vorgegeben werden; unzulässig ist die Vorgabe, keine „(geschmacklich) unüblichen“ Zutaten zu verwenden, da dies zu unbestimmt ist²⁾.
- **Bewertungssystem und -maßstab:** Die (Unter-)Kriterien (etwa Aussehen, Geruch, Mundgefühl, Geschmack) und der jeweilige Bewertungsmaßstab sind klar auszugestalten. Sowohl die Speisenanbieter als auch die Testenden müssen erkennen können, worauf es dem Auftraggeber ankommt.
- **Dokumentation:** Die Testergebnisse sind zu dokumentieren. Im Falle eines Benotungssystems, z. B. von 1–10 Punkten, müssen die Testergebnisse verbalisiert werden³⁾. Hierzu empfiehlt sich die Verwendung von standardisierten Evaluationsbögen. Floskelhafte Stichpunkte reichen dabei nicht aus.

1) Vgl. KG, 28.9.2009, 2 Verg 8/09.

2) Vgl. KG, 18.3.2010, 2 Verg 12/09.

3) Vgl. VK Baden-Württemberg, 16.10.2019, 1 VK 52/19

BEISPIELE FÜR EIN WERTUNGSSCHEMA

Entscheidend für ein transparent bewertbares Probeessen ist ein für die Jurymitglieder nachvollziehbarer Bewertungsbogen/Evaluationsbogen. Der Bewertungsbogen/Evaluationsbogen muss mit verständlichen Begriffen arbeiten und vor allem ein nachvollziehbares Wertungssystem beinhalten. Ferner muss der Bewertungsbogen Platz für Ausführungen/Stichpunkte der Jurymitglieder lassen, damit der Bewertungsvorgang dokumentiert ist und nachvollzogen werden kann.

Beispiel:

Vorspeise (Rohkost, Salate, Vorsuppe u. ä.)						
	1	2	3	4	5	6
Aussehen: passt zum Gericht, „macht Appetit“ ⁴⁾						
Geruch						
Konsistenz						
Geschmack						
Temperatur						
Anmerkungen:						

Hauptgericht (Fleisch, Fisch, Ei, Bratling u. ä.)						
	1	2	3	4	5	6
Aussehen						
Geruch						
Konsistenz						
Geschmack						
Temperatur						
Anmerkungen:						

In jedem Falle sollte die Bewertung mit Schulnoten auch erläutert werden, z. B. wie folgt:

Sehr gut	1	Befriedigend	3	Mangelhaft	5
Gut	2	Ausreichend	4	Ungenügend	6

Eine Arbeitshilfe zum Thema finden Sie unter:

 www.nqz.de/service/arbeitshilfen

⁴⁾ Gern weiter erläutern. Ähnliche Erläuterungen müssen für alle Kriterien formuliert werden.

3.4. Bekanntmachung über vergebene Aufträge

Ist das Beschaffungsvorhaben mit einem Auftragswert oberhalb des EU-Schwellenwerts durch Vergabe des Auftrags abgeschlossen, muss der öffentliche Auftraggeber spätestens 30 Tage nach Abschluss die Ergebnisse des Vergabeverfahrens an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union übermitteln (vgl. § 39 VgV). Dies gilt unabhängig davon, in welcher Verfahrensart die Vergabe durchgeführt wurde.

Wie die Vergabebekanntmachung inhaltlich ausgestaltet sein muss, richtet sich nach den Anforderungen des entsprechenden Formulars nach Anhang III der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986. Die gängigen E-Vergabe-Lösungen sollten dieses Formular umfassen.

Die Bekanntmachung vergebener Aufträge schafft zum einen ex-post Transparenz, zum andern dient die Vorschrift auch der Marktbeobachtung (vgl. BT-Drs. 18/7318, S. 178).

Den Link zum Formular finden sie unter:

 simap.ted.europa.eu/web/simap/standard-forms-for-public-procurement.



4. Ausführungsphase

Inhalt

4.1. Qualitätsmanagement	61
4.1.1. QUALITÄTSKONTROLLEN.....	61
4.1.2. WEITERLEITUNGSPFLICHTEN	63
4.2. Qualitätsdurchsetzung	63
4.2.1. NOTWENDIGE RAHMENBEDINGUNGEN.....	64
4.2.2. VERTRAGSSTRAFEN.....	64
4.2.3. KÜNDIGUNGSRECHTE	65
4.3. Nachträgliche Vertragsänderung	66
4.3.1. AUSNAHMEN VON DER AUSSCHREIBUNGSPFLICHT.....	66
4.3.2. UNWESENTLICHE ÄNDERUNGEN.....	67
4.3.3. AUSNAHMETATBESTÄNDE DES § 132 ABS. 2 GWB.....	68
4.3.4. SONDERFALL VERTRAGSVERLÄNGERUNG	68
4.4. Vernetzungsstellen Schulverpflegung	69



Es reicht nicht aus, zu wissen, welche Qualitäten die Schulverpflegung haben soll und die entsprechenden qualitativen Anforderungen in den Vergabeunterlagen festzuhalten. Ziel muss es vielmehr sein, dass die Verpflegungsleistung auch im Rahmen der Vertragserfüllung durchgehend denjenigen (Qualitäts-)Anforderungen entspricht, die Sie im Rahmen der Leistungsbeschreibung vorgegeben hatten. Daher müssen geeignete Maßnahmen ergriffen bzw. vertraglich verankert werden, das Qualitätsniveau zu halten und ggf. sogar zu verbessern.

4.1. Qualitätsmanagement

Der Auftragnehmer soll seine „Versprechungen“ aus dem Vergabeverfahren einhalten. Um dieses Ziel zu erreichen, müssen Sie bereits bei der Vorbereitung des Vergabeverfahrens größtes Augenmerk auf die Definition der Leistungsbeschreibung und der Maßnahmen zur Gewährleistung der Qualität bei der Auftragsausführung legen. Dazu sind insbesondere in den Ausführungsbedingungen konkreten Vorgaben zur Qualitätssicherung festzuschreiben, die sich bspw. im DGE-Qualitätsstandard für die Verpflegung in Schulen finden. Zudem ist dafür zu sorgen, dass Verantwortlichkeiten, Qualitätssicherungsmaßnahmen und deren Weiterleitung an Subunternehmer sowie die Überprüfung ebenso wie Art und Umfang der diesbezüglichen Dokumentation konkret festgelegt sind.

4.1.1. QUALITÄTSKONTROLLEN

Qualitätskontrollen können auf unterschiedlichem Wege erfolgen.

Zum einen ist es denkbar, dass sich die Schulträger eine Vor-Ort-Kontrolle beim Speisenanbieter vorbehalten, um Art und Weise der Speisenzubereitung zu überprüfen.

Zum anderen können sich die Kontrollen auf die Qualität der zubereiteten Speisen selbst beziehen.

Ferner kann Gegenstand der Kontrollen die Einhaltung der Bedingungen an die Auftragsausführung, wie z. B. der Anteil an Bio-Produkten oder die Abfallreduktion, sein.

VOR-ORT-KONTROLLEN

Vor-Ort-Kontrollen beim Speisenanbieter sind nur möglich, wenn der Schulträger entsprechende Kontrollrechte bereits in den Vertragsbedingungen verankert hat.

Formulierungsbeispiel: *Der Auftraggeber ist berechtigt, jederzeit nach Ankündigung in Textform mit einer Vorlaufzeit von einer Woche in den Geschäftsräumen des Auftragnehmers Belege wie Lieferscheine etc. einzusehen.
Der Auftraggeber ist auch berechtigt, ohne Vorankündigung Stichproben der vom Auftragnehmer zubereiteten Speisen zu nehmen, um die Erfüllung der vorgenannten Anforderungen an den Wareneinsatz zu überprüfen; für Proben wird keine Entschädigung gezahlt.*

SCHULINTERNE QUALITÄTSKONTROLLEN

Um die Akzeptanz der Verpflegungsleistung aufrecht zu erhalten und ggf. noch zu vergrößern, bietet es sich an, sämtliche Stakeholder auch während der Ausführungsphase „mit ins Boot zu holen“. Es bietet sich an, einen dauerhaftes Qualitätskontrollgremium zu schaffen (z. B. Verpflegungsausschuss). Auch die aktive Einbindung des Speisenanbieters wirkt sich in der Regel positiv aus. So kann ein Feedback zur Speisenqualität u.ä. gegeben werden, ohne dass es förmlicher juristischer Instrumente, wie Vertragsstrafen oder gar der Kündigung bedarf.

Aufgabe eines entsprechenden Gremiums ist es, Maßnahmen der Qualitätssicherung zu ergreifen, wie etwa

- Überprüfung der Menülinien/Speisepläne (Eine Checkliste dazu findet sich unter www.schuleplusessen.de/fachinformationen/medien),
- Befragung der Essensteilnehmenden bzgl. Zufriedenheit hinsichtlich Geschmack und Auswahlmöglichkeiten,
- tägliche Eintragung etwaiger Qualitätsmängel in ein „Mensabuch“ bspw. durch Aufsichts-/Lehrpersonal, oder
- regelmäßige Kommunikation mit dem Speisenanbieter.

KONTROLLE DER MINDESTSTANDARDS

Soweit es um die Kontrolle der geforderten Mindeststandards geht (z. B. eines vorgegebener Bio-Anteil je Warengruppe), reicht in der Regel die Einsicht in entsprechende Dokumente aus.

Flankierend ist der den Dienstleister zu verpflichten, dem Auftraggeber unaufgefordert bspw. quartalsweise bis zum ersten Tag des Folgemonats Belege/Nachweise für die Erfüllung der Anforderungen an den Anteil von Bio-Produkten (der festgesetzten Anforderungen) vorzulegen. Geeignete Belege/Nachweise sind z. B. Quartalsberichte über den Wareneinsatz nebst Einkaufsrechnungen/Lieferscheinen.

Beispiel: *Der Auftragnehmer muss entsprechende Belege/Nachweise mindestens X Jahre nach dem letzten Abrechnungstermin zum Zwecke möglicher Kontrollen aufbewahren.*



Hinweis

Es wird empfohlen, Aufbewahrungspflichten betreffend der Belege vertraglich festzuschreiben. So wird unnötiger Streit vermieden.

4.1.2. WEITERLEITUNGSPFLICHTEN

Um das Qualitätsniveau – wie auch andere Anforderung im Zusammenhang mit der Leistungserbringung – durchgehend überprüfen und kontrollieren zu können, sollten die gegenüber dem Speisenanbieter bestehenden Kontroll- und Einsichtsrechte auch auf seine etwaigen Nachunternehmer weitergeleitet werden. Ansonsten laufen Sie Gefahr, dass sich Dienstleister durch Übertragung der vertraglichen Leistungspflichten auf Subunternehmer dieser Kontrolle entledigen könnten.

Entsprechend sollten sich in der Leistungsbeschreibung und/oder den Vertragsbedingungen Regelungen finden, die den Speisenanbieter verpflichten, Einsichts- und Kontrollrechte an etwaige Nachunternehmer weiterzuleiten.

Formulierungsbeispiel: *Der Auftragnehmer ist verpflichtet, sämtliche Vertragspflichten an etwaige Nachunternehmer (deren Einsatz in jedem Fall der Zustimmung des Auftraggebers bedarf) weiterzugeben und seine Nachunternehmer entsprechend ihrerseits zu verpflichten.*

4.2. Qualitätsdurchsetzung

Qualitätskontrollen sind ein stumpfes Schwert, wenn dem Auftraggeber keine Sanktionsmöglichkeiten an die Hand gegeben werden, im Falle von qualitativen Unzulänglichkeiten den geforderten Qualitätsstandard ggf. rechtlich durchsetzen zu können.

Bei Verträgen über Schulverpflegungsleistungen werden daher regelmäßig Vertragsstrafen festgeschrieben. Ferner kommen als wirksames Sanktionsinstrument die Vereinbarung von (Teil-) Kündigungsrechten in Betracht.



4.2.1. NOTWENDIGE RAHMENBEDINGUNGEN

„Papier ist geduldig“. Mit anderen Worten helfen die besten vertraglichen Regelungen nicht weiter, wenn der Auftraggeber die Einhaltung seiner Vorgaben aus der Leistungsbeschreibung nebst Vertragsbedingungen nicht aktiv kontrolliert (sog. aktives Vertragscontrolling). Hierfür hat der Auftraggeber die erforderlichen personellen und fachlichen Ressourcen vorzuhalten und zu organisieren.

Etwaige Vertragspflichtverletzungen des Speisenanbieters sind zudem ausreichend zu dokumentieren. Die Dokumentation ist erforderlich, um im Falle der Geltendmachung einer vertraglich verankerten Sanktion die Voraussetzung dafür nachweisen zu können. Andernfalls drohen Schadensersatzansprüche des Auftragnehmers, die sich im Falle einer vorzeitigen (unberechtigten) Kündigung des Vertrages auf den Ersatz des entgangenen Gewinns und die auftragsbezogenen allgemeinen Geschäftskosten des Auftragnehmers für die restliche reguläre Vertragslaufzeit richten können.

4.2.2. VERTRAGSSTRAFEN

Vertragsstrafenklauseln sind eine juristisch heikle Angelegenheit. Zum einen ist darauf zu achten, dass die strafbewehrten Vertragspflichten sowie Vertragsfristen und Termine ebenso wie die Bemessungsfaktoren und Bezugsgrößen hinreichend bestimmt und widerspruchsfrei formuliert sind.

Ferner müssen die festgelegten Vertragsstrafen angemessen sein, anderenfalls droht die Unwirksamkeit der gesamten Vertragsstrafenregelung. So ist zwingend eine ausdrückliche Obergrenze aufzunehmen, da sich die Vertragsstrafe nicht unbegrenzt aufsummieren darf. Die Obergrenze bezieht sich üblicherweise auf die Auftragssumme (also den vereinbarten Netto- Auftragswert im Zeitpunkt des Vertragsschlusses) oder die tatsächliche Netto-Abrechnungssumme (also der Betrag, der für die Leistungserbringung tatsächlich gezahlt wird).

In der Praxis werden Vertragsstrafen typischerweise nach der VOL/B vereinbart. Diesbezüglich sieht § 11 Nr. 2 S. 1 VOL/B vor, dass für jede vollendete Woche höchstens 0,5 % des Wertes, der nicht genutzt werden kann, gefordert werden darf. In der Rechtsprechung werden demgegenüber Vertragsstrafen von 0,1 % bis 0,3 % pro Werktag/ Kalendertag (zum Teil in Verbindung mit verschiedenen Höchstgrenzen und bezogen auf die Überschreitung verschiedener Fristen) als zulässig erachtet (vgl. Herrmann, in VOL/B, Kommentar, § 11 Rn 10 mit Hinweis auf BGH, Urteil vom 25.9.1986, VII ZR 276/84; ders., Urteil vom 18.1.2001, VII ZR 238/00; ders., Urteil vom 6.12.2007, VII ZR 28/07). Die Obergrenze für tagessatzbezogene Vertragsstrafen wird in der Rechtsprechung ab 0,5 % pro Arbeits- oder Werktag gezogen. Da die Höchstgrenze für Tagessätze des § 11 Nr. 2 Satz 1 VOL/B die von der Rechtsprechung akzeptierte Höchstgrenze seinerseits unterschreitet ist die Vereinbarung einer damit jedenfalls zulässig.

Zur Angemessenheit einer Vereinbarung über die Vertragsstrafe in Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) bedarf es zudem auch einer angemessenen Höchstgrenze für die Summe der Vertragsstrafen. In Summe begrenzt die VOL/B die Vertragsstrafe auf 8 % (vgl. § 11 Nr. 2 S. 2 VOL/B). Demgegenüber hat die Rechtsprechung aber bereits seit längerem eine Höchstgrenze von 5 % herausgearbeitet (vgl. etwa BGH, U.v. 23.1.2003, VII ZR 210/01). Da die VOL/B in ihrer derzeitigen Fassung bereits aus dem Jahr 2003 stammt, gilt sie hinsichtlich der Frage der zulässigen Höchstgrenze von Vertragsstrafen von der Rechtsprechung als überholt.



Hinweis

Es wird deshalb dringend empfohlen, Vertragsstrafen auch für Verträge, für die die VOL/B vereinbart wird, auf Höchstgrenzen von 5 % der Auftragssumme zu begrenzen, um die Unwirksamkeit der gesamten Vertragsstrafenregelung zu vermeiden.

4.2.3. KÜNDIGUNGSRECHTE

Vertraglich verankerte (Teil-)Kündigungsrechte sehen in der Regel vor, dass der Auftraggeber im Fall von (wiederholten, erheblichen) Vertragsverletzungen, einseitig zur Kündigung des Vertrages berechtigt ist.

Abmahnung als „gelbe Karte“: Einer Kündigung muss eine förmliche Abmahnung (auch Nachfristsetzung) vorausgehen. Inhalt der Abmahnung ist

- konkrete Nennung der verletzten Vertragspflicht
- Androhung, dass der Vertrag gekündigt wird, sofern der Dienstleister auch künftig seinen Vertragspflichten nicht nachkommen sollte.

Bessert sich der Auftragnehmer nach der Abmahnung, ist das Kündigungsrecht entfallen.

In der Regel benennen Kündigungsklauseln einzelne „wichtige Gründe“, also Beispiele von Vertragsverletzungen, die ihrerseits zur Kündigung berechtigen. Meist sind diese Beispiele allerdings nicht abschließend, sodass auch dort nicht aufgeführten Vertragsverletzungen von vergleichbarer Schwere ggf. zur Kündigung des Vertrages berechtigen.

BEISPIEL KÜNDIGUNG AUS WICHTIGE GRUND

1. Ein außerordentliches Recht zur fristlosen Kündigung des Vertragsverhältnisses aus wichtigem Grund bleibt unberührt. Der Auftraggeber behält sich ausdrücklich das Recht der fristlosen Kündigung vor, wenn die Speisenslieferung nicht vertragsgemäß erfolgt bzw. gravierende Mängel auftreten.
2. Ein wichtiger Grund liegt insbesondere vor, wenn eine der Vertragsparteien trotz schriftlicher Abmahnung
 - a) ihm obliegende Verpflichtungen wiederholt verletzt oder
 - b) die geschuldeten Leistungen wiederholt nicht vollständig, nicht rechtzeitig oder in schlechter Qualität erbringt oder in sonstiger Weise gegen wesentliche Vertragspflichten verstößt (erhebliche Schlechtleistung, dazu näher Absatz 3).
3. Eine erhebliche Schlechtleistung (Absatz 2 lit. a b) kann insbesondere sein:
 - a) Verbranntes, verkochtes, nicht durchgegartes, verunreinigtes, mit zu vermeidenden Allergenen versetztes, versalzenes, übermäßig gewürztes Essen,
 - b) Nichteinhaltung des geschuldeten Bio-Anteils,
 - c) Nichteinhalten der Liefertermine/-fristen/erheblich verspätete Lieferung (dazu § XY),
 - d) Nichteinhalten der Anlieferbedingungen (insbesondere Temperatur bei Warmverpflegung/Cook & Hold, näher dazu § ZX),
 - e) Fremdkörper in den Nahrungsmitteln,
 - f) Verstoß gegen die Nachweispflicht.

Diese Aufzählung ist nicht abschließend.



Quelle: stock.adobe.com © Gerhard Seybert

4.3. Nachträgliche Vertragsänderung

Vergaberechtlichen Vorschriften können auch nach dem Zuschlag/Vertragsschluss noch Anwendung finden. Bei Änderungen des laufenden Vertragsverhältnisses mit dem Speisenanbieter, wie etwa der Anpassung der Entgeltzahlungen oder einer Änderung des Leistungsgegenstandes bzw. der Bedingungen an die Auftragsausführung „droht“ eine Neuausschreibung (vgl. § 132 Abs. 1 GWB). Dies zeigt noch einmal, wie wichtig eine exakte Bedarfsanalyse in der Vorbereitungsphase ist, die spätere Änderungen obsolet sein lässt.

4.3.1. AUSNAHMEN VON DER AUSSCHREIBUNGSPFLICHT

Bei wesentlichen Vertragsänderungen muss im Regelfall neu ausgeschrieben werden (§ 132 Abs. 1 Satz 1 GWB). Wesentlich sind Änderungen, die dazu führen, dass sich der öffentliche Auftrag erheblich von dem ursprünglich vergebenen öffentlichen Auftrag unterscheidet (§ 132 Abs. 1 Satz 2 GWB). Wann eine wesentliche Vertragsänderung vorliegt, wird durch zahlreiche Regelbeispiele in § 132 Abs. 1 Satz 3 GWB erläutert. Wo es eine Regel gibt, findet sich auch immer eine Ausnahme. So auch bei den nachträglichen Änderungen eines bestehenden Vertrags. Eine nachträgliche Vertragsänderung bedarf keiner Neuausschreibung, wenn sie entweder „unwesentlich“ im Sinne des § 132 Abs. 3 GWB ist oder aber einer der Ausnahmetatbestände des § 132 Abs. 2 GWB vorliegt.



Hinweis

Die Ausnahmetatbestände gelten im Übrigen gemäß § 154 Nr. 3 GWB auch für Konzessionsvergaben.

4.3.2. UNWESENTLICHE ÄNDERUNGEN

Unter welchen Voraussetzungen von einer unwesentlichen Vertragsänderung gesprochen werden kann, bestimmt § 132 Abs. 3 GWB.

Unabhängig davon, ob die Schulverpflegung im Wege einer Dienstleistungskonzession, eines Liefer- oder Dienstleistungsvertrags oder als soziale und andere besondere Dienstleistung beschafft wird, endet die Unwesentlichkeit dort, wo der Wert der Änderung den jeweiligen Schwellenwert übersteigt (erste Schranke).

Liefer- und Dienstleistungsauftrag	214.000 EUR netto
Auftrag über soziale und besondere Dienstleistungen	750.000 EUR netto
Dienstleistungskonzession	5.350.000 EUR netto

Zudem darf der Wert der Änderung bei Liefer- und Dienstleistungen sowie bei einer Dienstleistungskonzession nicht mehr als 10 % des ursprünglichen Auftragswerts übersteigen (§ 132 Abs. 3 GWB). Handelt es sich bei der Vergabe der Schulverpflegung um eine soziale und andere besondere Dienstleistung (Bsp. auf S. 21), darf der Wert der Änderung gemäß § 130 Abs. 2 i.V.m. § 132 Abs. 3 GWB nicht mehr als 20 % des ursprünglichen Auftragswerts überschreiten (zweite Schranke).

Bei mehreren aufeinanderfolgenden Änderungen ist der Gesamtwert der Änderungen maßgeblich.

Beispiel: Die Auslieferung der Speisen erfolgt in Form des Verpflegungssystems „Cook & Hold“. Der Vertrag hat ein Volumen in Höhe von 900.000 EUR netto. In dieser Konstellation kann von einer unwesentlichen Änderung bis zu einem Wert in Höhe von 180.000 EUR netto ausgegangen werden (20 % von 900.000 EUR netto). Die 20 %-Grenze gemäß § 130 Abs. 2 i.V.m. § 132 Abs. 3 GWB ist hier anwendbar, weil es sich bei „Cook & Hold“-Leistungen regelmäßig um soziale und besondere Dienstleistungen handelt.

Beispiel: Der Vertrag beruht auf dem Verpflegungssystem „Cook & Freeze“, wobei die Lieferung in der Schule durch schuleigene Mitarbeiter regeneriert wird. Der Vertrag hat ein Gesamtvolumen in Höhe von 2,4 Mio. EUR netto. In diesem Fall läge die 10 %-Grenze (zweite Schranke) bei 240.000 EUR netto. Da die Änderung aber den Schwellenwert nicht übersteigen darf (erste Schranke) sind unwesentliche Änderung nur bis 214.000 EUR netto möglich. Hier ist die 10 %-Grenze des § 132 Abs. 3 GWB anwendbar, weil es sich bei „Cook & Freeze“-Leistungen im Eigenbetrieb um „normale“ Lieferleistungen handelt.



Hinweis

Sorgen Sie dafür, dass die jeweiligen Änderungen tabellarisch erfasst werden. Dabei gilt, dass auch eine Reduzierung als Änderung. Sobald eine der Schranken „gerissen wird“, „droht“ die Neuausschreibung, es sei denn, es liegt eine Ausnahme des § 132 Abs. 2 GWB vor.

4.3.3. AUSNAHMETATBESTÄNDE DES § 132 ABS. 2 GWB

Ist das Kontingent „unwesentlicher Änderungen“ ausgeschöpft, bedingt jede weitere Änderung grundsätzlich eine Pflicht zur Neuausschreibung. Etwas Anderes gilt nur dann, wenn eine der Ausnahmen der § 132 Abs. 2 GWB greift:

Zu beachten ist, dass § 132 Abs. 2 GWB selbst keine Optionsrecht i.S.d. des Zivilrechts darstellt. D. h., der Dienstleister muss durch den bereits bestehenden Vertrag (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 GWB) oder durch spätere Abreden (§ 132 Abs. 2 Nr. 2 – 4 GWB) sein Einverständnis mit der Vertragsänderung erklärt haben.

Nachträgliche Vertragsänderung ohne neues Vergabeverfahren (§ 132 Abs. 2 GWB)		
Nr. 1:	Wenn die Änderung bereits in den ursprünglichen Vergabeunterlagen angelegt ist.	Bsp: Vertragsverlängerungsoptionen, Preisgleitklauseln
Nr. 2:	Zusatzleistungen, Auftragnehmerwechsel nicht zumutbar	Bsp: Erhöhung der Schüleranzahl infolge Aufstockung der Klassenzüge
Nr. 3:	Änderungen im Rahmen der Sorgfaltspflicht nicht vorhersehbar	Bsp: Neue rechtliche Anforderungen, z. B. in Bezug auf Hygiene-Vorschriften
Nr. 4:	Neuer Auftragnehmer im Zuge einer Umstrukturierung	Bsp: Dienstleister A wird von B übernommen



Hinweis

Anders als unwesentliche Änderungen sind Änderungen nach § 132 Abs. 2 Nr. 2 und 3 GWB nachträglich im EU-Amtsblatt bekannt zu machen. Zudem darf der Wert einer jeden Änderung nicht mehr als 50 % des ursprünglichen Gesamtauftragswerts betragen.

4.3.4. SONDERFALL VERTRAGSVERLÄNGERUNG

Die Pflicht zur Neuausschreibung entfällt, wenn in den ursprünglichen Vergabeunterlagen klare, genaue und eindeutige formulierte Vertragsverlängerungsoptionen vorgesehen sind, die Angaben zu Art, Umfang und Voraussetzungen möglicher Auftragsänderungen enthalten (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 GWB). Voraussetzung ist, dass

- die Verlängerungsoptionen in der Auftragsbekanntmachung und in den Vergabeunterlagen klar definiert ist.
- es sich um einseitige Verlängerungsoptionsrechte zugunsten des Auftraggebers handelt.

Verlängerungsoptionen können aktiv oder passiv ausgestaltet werden.

Aktiv (Opt-in): der Auftraggeber ist berechtigt, durch eine einseitige Willenserklärung (die bis zu einem bestimmten Zeitpunkt dem Auftragnehmer zugehen muss) den Vertrag um einen vorher in den Vergabeunterlagen definierten Zeitpunkt zu verlängern.

Passiv (Opt-out): Es wird in den Vergabeunterlagen geregelt, dass sich der Vertrag automatisch um einen bestimmten Zeitraum verlängert, wenn nicht der Auftraggeber bis zu einem bestimmten Zeitpunkt einseitig die Beendigung des Vertrages zum regulären Vertragsablauf erklärt.



Hinweis

Die ausschreibungsfreie Verlängerung des Verpflegungsvertrags berechtigt den Schulträger nicht ohne weiteres, sonstige vertragliche Konditionen zu ändern. Derartige Änderungen wären im Kontext einer Vertragsverlängerung nur dann zulässig, wenn diese selbst einen Ausnahmetatbestand des § 132 Abs. 2 GWB erfüllen.

4.4. Vernetzungsstellen Schulverpflegung

Vernetzungsstellen Schulverpflegung in den Bundesländern

Als eine Initialmaßnahme des Nationalen Aktionsplans IN FORM hat das Bundesministerium für Ernährung und Landwirtschaft (BMEL) 2008 zusammen mit allen Bundesländern die Vernetzungsstellen Schulverpflegung eingerichtet.

Sie sind die Ansprechpartner vor Ort, wenn es um die Verpflegung in Schulen geht. Die Vernetzungsstellen agieren als Schnittstellenmanager und kennen so gut wie kein anderer die individuellen Erwartungen und Anforderungen an eine qualitativ hochwertige Verpflegung in ihren Bundesländern.

Alle Informationen und Kontaktadressen finden Sie unter:

 www.nqz.de/vernetzungsstellen.



FAQ Sammlung

1. Was ist ein Interessensbekundungsverfahren und wie läuft es ab?

Wenn vom Interessensbekundungsverfahren gesprochen wird, ist zwischen der Interessensbekundung nach § 38 Abs. 4 VgV und dem Interessensbekundungsverfahren im Sinne/analog § 7 Abs. 2 Satz 3 BHO zu unterscheiden. Ziel des Interessensbekundungsverfahrens im Sinne/analog § 7 Abs. 2 BHO ist es, einen möglichst umfassenden Überblick über den jeweiligen Markt zu erhalten. Die Durchführung eines solchen formlosen Verfahrens soll insbesondere feststellen, ob es überhaupt Interessenten für die Übernahmen der jeweiligen Aufgabe gibt, welche Preisvorstellung bzgl. der Leistungserbringung bestehen und ob bzw. welche Vorstellung und Lösungsmöglichkeiten der relevante Markt hinsichtlich der Aufgabenerfüllung hat. Es ist mithin Teil der Markterkundung und ist dem eigentlichen Vergabeverfahren vorgeschaltet.

Die Aufforderung zur Teilnahme am Interessensbekundungsverfahren wird öffentlich bekannt gemacht. Sofern nicht in der Bekanntmachung selbst geschehen, muss in der Bekanntmachung ein Hinweis enthalten sein, wo die Aufgabenbeschreibung erhältlich ist. Dies kann bspw. über ein E-Vergabeplattform geschehen. Die Frist zur Abgabe einer Interessensbekundung soll mindestens einen Monat betragen.

2. Wie wird berechnet, ob ich den Schwellenwert erreiche und welche Konsequenz hat es, wenn sich herausstellt, dass der vorher berechnete Schwellenwert überschritten wird?

Die Berechnung des Schwellenwertes richtet sich nach den Regeln des § 3 VgV. Solange die Berechnung des Schwellenwertes auf einer ordnungsgemäß ermittelten Grundlage erfolgt, ist es ohne rechtlichen Belang, wenn die eingehenden Angebote über dem geschätzten Auftragswert liegen.

3. Ist es möglich, die Losbildung so auszugestalten, dass nicht nur Großanbieter an der Ausschreibung teilnehmen?

Zielsetzung der Losvergabe ist, mittelständische Interessen bei der Vergabe vornehmlich zu berücksichtigen (vgl. § 97 Abs. 4 GWB). Entsprechend sind Aufträge in Form von (Teil- und Fach-) Losen zu vergehen, so dass sich Klein- und Mittelständische Unternehmen an der Ausschreibung beteiligen können. Etwas Anderes gilt dann, wenn wirtschaftlichen oder technischen Gründen eine Gesamtvergabe erforderlich ist.

Daraus folgt jedoch nicht, dass der Auftrag in Kleinstlose unterteilt werden muss, damit sämtliche am Markt agierende KMU sich an der Ausschreibung beteiligen können. Maßgeblich für den Zuschnitt ist die durchschnittliche Größe der (jeweiligen) Markt tätigen durchschnittlichen KMU.

4. (Wie) Kann Sensorik im Rahmen der Angebotswertung berücksichtigt werden?

Im Rahmen von Probeessen kann auch die Sensorik (Farbe, Geschmack, Geruch, Textur) in die Bewertung der angebotenen Leistung Eingang finden.

Die damit einhergehende starke Subjektivität der Einschätzung kann durch vorab definierte Einschätzungsbögen wie auch die Zusammensetzung und eine größere Anzahl an Jury-Mitgliedern abgefedert werden. In Summe führen subjektive Ergebnisse so zu „objektiven“ Ergebnissen.

5. Müssen sämtliche Bieter am Probeessen beteiligt werden?

Sofern vorab transparent gemacht wurde, nach welchen Kriterien Bieter zum Probeessen eingeladen werden, kann das Probeessen auf diejenigen Bieter beschränkt werden, die eine realistische Chance auf Zuschlagserteilung haben. Hier kann bspw. nach dem „Prinzip der engeren Wahl“ vorgegangen werden: vorangehende Wertungsstufen müssen erfolgreich durchlaufen worden sein.

6. Können Schülerinnen und Schüler beim Probeessen mitbewerten?

Auch Schüler*innen können Probeessen mit bewerten. Wie auch hinsichtlich anderer Jury-Mitglieder, ist die Zusammensetzung der Teilnehmer am Probeessen allerdings vorab bestimmbar festzulegen um dem Grundsatz der Transparenz gerecht zu werden.

7. Ist es im Rahmen von Probeessen wichtig, dass alle das gleiche Essen bewerten?

Die Grundsätze der Gleichbehandlung und Transparenz machen es erforderlich, im Vorfeld Vorgaben für die Durchführung der Probeessen festzusetzen und den Bietern bekannt zu machen.

Um miteinander vergleichbare, einheitliche Beurteilungsgrundlagen zu schaffen ist es ratsam, konkrete Speisevorgaben zu machen. So reicht es bspw. nicht aus „Fleisch“ abzufragen. Vielmehr sind konkretere Vorgaben, z. B. „Hühnerbrust aus Freilandhaltung“, ratsam.

8. Darf der Bieter sich in der Präsentation namentlich nennen?

Präsentationen werden in der Regel vom Bieter selbst durchgeführt. Entsprechend ist dessen namentliche Nennung regelmäßig unbedenklich. Anders ist dies im Rahmen eines Probeessens zu beurteilen. Da die namentliche Nennung Einfluss auf das Ergebnis der Bewertung haben könnte, sollte diese hier entsprechend unterbleiben. Das Probeessen ist mithin in anonymisierter Form durchzuführen.

9. Was gilt bei der Erstellung von Vertragsstrafenklauseln zu beachten?

Bei der Formulierung von Vertragsstrafenklauseln müssen die strafbewehrten Vertragspflichten und Fristen klar bestimmt werden und widerspruchsfrei sein, damit sie von den Vertragsparteien einheitlich verstanden werden. Wichtig ist zudem, dass es sich um messbare Kriterien handelt.

Sollen bspw. Pflichtverletzungen in Bezug auf sämtliche Vorgaben an die zu verwendenden Produkte, wie sie sich aus der Leistungsbeschreibung ergeben, strafbewehrt sein, ist dies eindeutig in Bezug zu nehmen.

10. Muss der Auftragnehmer zunächst aufgefordert werden, den „Fehler“ abzustellen, oder darf der Auftraggeber bei entsprechender Pflichtverletzung „sofort“ die Vertragsstrafe verlangen?

Ist eine Vertragsstrafe vereinbart, ist die Strafe „verwirkt“, wenn der strafbewehrte Tatbestand eingetreten ist (z. B. Verzug oder Unterschreitung einer Verfügbarkeitsgrenze). Voraussetzung ist allerdings, dass eine schuldhaftige Pflichtverletzung vorliegt.

11. (Wie) Sind Vertragsstrafen auf Schadensersatzansprüche anzurechnen?

Wenn dem Auftraggeber (Gläubiger) sowohl der Straf- wie auch ein Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung zusteht, kann er grds. zwischen den Optionen frei wählen.

Er kann beides aber auch kombinieren. Dann stellt die Vertragsstrafe den Mindestbetrag des Schadens dar. Diesbezüglich muss er die Höhe des Schadens nicht nachweisen. Sofern er darüber hinaus noch weitergehenden Schadensersatz geltend machen möchte (§ 340 Abs. 2 Satz 2 BGB), muss er den ihm entstandenen Schaden bzgl. Entstehung und Höhe nachweisen.

12. Kann „Nachhaltigkeit“ auch als Vergabeaspekt herangezogen werden, wenn dies u.U. regionale Anbieter bzw. Erzeuger bevorzugt?

Seit der letzten großen Vergaberechtsreform dürfen explizit auch umweltbezogene und soziale Kriterien im Beschaffungsprozess berücksichtigt werden (vgl. § 97 Abs. 3 GWB / § 2 Abs. 3 UVgO).

Sollten dadurch mittelbar regionale Anbieter bzw. Erzeuger bevorzugt werden, ist dies – quasi als Nebeneffekt – hinzunehmen (z. B. möglichst geringer Treibstoffverbrauch bei Transportwegen).

13. Darf auf geschützte geografische Herkunftsbezeichnungen abgestellt werden?

Gem. § 34 Abs. 1 VgV kann der Auftraggeber zum Nachweis, dass die Leistungen den in der Leistungsbeschreibung geforderten Merkmalen entsprechen, Gütezeichen verlangen, die ihrerseits bestimmten Vorgaben entsprechen müssen.

Da die geforderten Merkmale ihrerseits den vergaberechtlichen Vorgaben entsprechen müssen, insbes. Auftragsbezug aufweisen und nicht diskriminierend sein dürfen, ist das bloße Abstellen auf geschützte geografische Herkunftsbezeichnungen nicht zulässig.

14. Wie weise ich die Transparenz der Bedarfsermittlung nach?

Der Auftraggeber ist verpflichtet, das Vergabeverfahren von Beginn an fortlaufend zu dokumentieren. Unter Beginn des Vergabeverfahrens ist dabei nicht der formale, sondern der materielle Beginn des Vergabeverfahrens zu verstehen (vgl. Art. 84 Abs. 2 RL 2014/24/EU). Im Hinblick darauf sind auch die Maßnahmen in Bezug auf die Bedarfsermittlung hinreichend zu dokumentieren, sodass die entsprechende Entscheidungsfindung im Nachhinein nachvollzogen werden kann. Kommt die Vergabestelle dieser Verpflichtung nach, ist der Transparenz genüge getan.

15. Wie sind Eignungskriterien von Zuschlagskriterien abzugrenzen?

Eignungskriterien sind unternehmensbezogen und zielen auf die Beurteilung der Eignung des Unternehmens ab, sprich darauf, ob das jeweilige Unternehmen in der Lage sein wird, den ausgeschriebenen Auftrag vertragsgemäß auszuführen.

Zuschlagskriterien sind demgegenüber leistungsbezogen und betreffen die Ermittlung des wirtschaftlichsten Angebots. Beide sind strikt voneinander zu trennen.

16. Wo und wie sind Eignungskriterien bekannt zu machen?

Eignungskriterien und die Mittel, mit denen diese nachzuweisen sind, sind in der Auftragsbekanntmachung, der Vorinformation oder der Aufforderung zur Interessenbestätigung aufzuführen.

Unternehmen sollen „auf einen Blick“ feststellen können, ob sie in der Lage wären, den entsprechenden Auftrag auszuführen. Ein Verweis in der Bekanntmachung auf die Vergabeunterlagen reicht ebenso wenig aus, wie die bloße Nennung im Leistungsverzeichnis.

Auch bei der Linksetzung ist Vorsicht angebracht – diese ist nur dann ausreichend, wenn sie sich an entsprechender Stelle im Bekanntmachungsformular befindet und direkt (ohne weiteres „Durchklicken“) auf das entsprechende Dokument, das die Eignungskriterien und Nachweise enthält, führt. Entsprechend sollte besser auf eine Verlinkung verzichtet werden.

17. Sind Eignungskriterien Ausschlusskriterien?

Im Rahmen der Eignungsprüfung gibt es nur die Ergebnisse: geeignet oder ungeeignet. Ein „Mehr an Eignung“ darf im Rahmen der Eignungsprüfung nicht berücksichtigt werden.

Trotzdem sind Eignungskriterien nicht zwangsläufig immer Ausschlusskriterien. Es liegt im Ermessen des Auftraggebers einzelne Eignungskriterien direkt als „A-Kriterien“ in

Form von Mindestanforderungen auszugestalten, sodass der jeweilige Bieter bei Nichterfüllung auszuschließen ist. Er kann aber auch bspw. mittels einer Bewertungsmatrix Punkte je Kriterium vergeben und die Bieterleistung etwa „erst“ unterhalb einer bestimmten Mindestpunktzahl verneinen.

18. Wie lange darf eine Dienstleistungskonzession für die Schulverpflegung laufen und kann sie verlängert werden?

Als Regelobergrenze gilt eine Laufzeit von fünf Jahren (vgl. § 3 Abs. 2 Satz 1 KonzVG). Eine längere Laufzeit ist zwar möglich, muss aber damit zu begründen sein, dass der Investitionsaufwand für die Erbringung der Dienstleistung nicht innerhalb der fünf Jahresgrenze erwirtschaftet werden kann.

Anhang

TEXTBAUSTEIN LEISTUNGSBESCHREIBUNG DGE-QUALITÄTSSTANDARD MIT ERWEITERTEN KRITERIEN

Das Verpflegungsangebot richtet sich nach den Grundlagen der Deutschen Gesellschaft für Ernährung (DGE) und damit nach dem „DGE-Qualitätsstandard für die Verpflegung in Schulen“ in seiner gültigen Fassung¹⁾. Die Empfehlungen der DGE, die die vertragsgegenständlichen Leistungen betreffen, werden zwischen den Parteien als verbindlich vereinbart. Im Falle einer Überarbeitung oder einer Neuauflage des DGE-Qualitätsstandard gelten die jeweiligen Neufassungen für die restliche Vertragslaufzeit mit einer Übergangsfrist von XY Monaten.

Für die Gestaltung einer gesundheitsfördernden und nachhaltigen Verpflegung sind Kapitel 4.1 bis 4.5 des „DGE-Qualitätsstandard für die Verpflegung in Schulen“ Grundlage der Speisen- und Getränkequalität. Es sind alle darin enthaltenen Kriterien uneingeschränkt zu erfüllen. Die darin enthaltenen Lebensmittel-Häufigkeiten beziehen sich auf das Gesamtangebot von täglich XY Menülinien, wovon XY Gericht(e) als ovo-lacto-vegetarische Menüs angeboten werden. Die Einhaltung der Warmhaltezeit (gemäß Definition DGE-Qualitätsstandard) sowie der vorgegebenen Temperaturen für kalte und warme Speisen sind für die Vertragserfüllung bindend. Grundlage dafür ist die DIN-Norm 10508.

Im Speisenangebot sind folgende weitere Kriterien einzuhalten:

- Nicht eingesetzt oder verarbeitet werden dürfen Lebensmittelimitate, wie z. B. Analogkäse, Fleisch-, Wurst- und Schinkenimitate, Surimi-Sticks und Shrimpsimitate. Auf das Angebot von Fischgerichten mit Pangasius ist zu verzichten
- Untersagt sind ferner die Verwendung und der Einsatz von
 - kennzeichnungspflichtige Geschmackverstärker
 - künstlichen Aromen und Farbstoffen
 - synthetischen Konservierungs- und Süßstoffen
 - Light-Produkten
 - Alkohol und Alkoholaromen.
- Beim Einsatz und der Auszeichnung in Speiseplänen/-karten und -aushängen ist die Verordnung (EG) Nr. 834/2007 über die biologische Produktion und die Kennzeichnung von biologischen Erzeugnissen einzuhalten.
- Schüler*innen mit Allergien und Lebensmittelunverträglichkeiten ist die Teilnahme an der Mittagsverpflegung ohne Aufpreis zu ermöglichen. Gleiches gilt, wenn aus religiösen Gründen eine alternative Kost erforderlich wird.
- In jedem Menü muss ein Getränk (gemäß DGE-Qualitätsstandard) mit mindestens 200 ml pro Menü enthalten sein.
- Der Austausch von Beilagen muss grundsätzlich und ohne Aufpreis möglich sein.

1) www.schuleplusessen.de/fileadmin/user_upload/medien/DGE-QST/DGE_Qualitaetsstandard_Schule.pdf

[Bei Warmverpflegung/„Cook&Hold“:] Die Warmhaltezeiten der Mahlzeiten vom Zeitpunkt des Abfüllens in Transportbehälter dürfen (gemäß DGE-Qualitätsstandard) bis zur Ausgabe der Speisen vor Ort drei Stunden nicht übersteigen. Im Zweifel haben Auftragnehmer auf Nachfrage des Auftraggebers ein Dokument beizubringen, das den Zeitpunkt der Abfüllung belegt [Verweis auf §/Ziffer mit näheren Angaben zu den Temperaturen und Warmhaltezeiten].

Darüber hinaus werden an die Speisenpläne des Auftragnehmers (gemäß DGE-Qualitätsstandard) folgende Anforderungen gestellt:

- Der Rhythmus der Menüwechsel beträgt mindestens X [mindestens 4] Wochen.
- Die Speisen auf dem Speiseplan sind eindeutig zu bezeichnen. Auch wenn die Bezeichnungen traditioneller Gerichte (z. B. „Leipziger Allerlei“ oder „Königsberger Klopse“) oder Phantasienamen (z. B. „Piratenmenü“) verwendet werden, sind alle Bestandteile des Gerichts im Speiseplan aufzuführen.
- Die Hauptkomponenten sind jeweils an 1. Stelle zu benennen.
- Auf dem Speiseplan werden deutlich sichtbar gekennzeichnet bzw. ausgewiesen:
 - Fleisch bzw. Fisch und Fleisch- oder Fischbestandteile und die Tierart, von der sie stammen,

- die eingesetzten Bio-Produkte (dazu § XY/Ziffer XY der LB),
- Zutaten, die nach Anhang II der Verordnung EU-1169/2011²⁾ zu den häufigsten Verursachern von Lebensmittelallergien gehören,
- Soßen müssen jeweils in ihrer Art bzw. dem Hauptbestandteil benannt sein.

Der Auftragnehmer wird darauf hingewiesen, dass zur Kenntlichmachung von Zusatzstoffen, Allergenen und gentechnisch veränderten Lebensmitteln die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen gelten. Dem Angebot ist ein Konzept zum Allergenmanagement beizufügen. Dies betrifft in der jeweils gültigen Fassung:

- a) der Zusatzstoff-Zulassungsverordnung (ZZuLV),
- b) der Verordnung über Lebensmittelzusatzstoffe (EG) Nr. 1333/2008,
- c) der Lebensmittelinformationsverordnung VO (EU) 1169/2011 und deren DVO, der Fruchtsaft- und Erfrischungsgetränkeverordnung (FrSaftErfrischGetrV) sowie der
- d) Gentechnik-Kennzeichnungs- und Rückverfolgbarkeitsverordnungen (EG) Nr. 1829/2003

2) eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:32011R1169



Angebote und Hilfen

Für gute Schulverpflegung gibt es kein Patentrezept. Konkrete Handlungsempfehlungen, Standards und Arbeitshilfen unterstützen Sie dabei, passgenaue Angebote zu beauftragen.



ANGEBOTE UND ARBEITSHILFEN DES NATIONALEN QUALITÄTSZENTRUMS FÜR ERNÄHRUNG IN KITA UND SCHULE (NQZ)

Web-Seminarreihe: Das NQZ bringt mit der Web-Seminarreihe „Beschaffung von Schulverpflegung“ in kompakter und digitaler Form aktuelles Wissen und Hilfestellung zum Beschaffungsmanagement von Schulverpflegung direkt zum Schulträger. Verantwortliche für die Beschaffung können mit Expert*innen live, interaktiv und ortsunabhängig in den Austausch gehen.

🌐 www.nqz.de/service/e-learning-angebot/beschaffung-von-schulverpflegung

Arbeitshilfen-Datenbank: Nutzen Sie auch die Zusammenstellung konkreter Arbeitshilfen wie Checklisten, Leitfäden, Vorlagen und Musterausschreibungen des NQZ:

🌐 www.nqz.de/service/arbeitshilfen

Glossar: Das NQZ bietet ein umfangreiches Glossar mit über 100 Begrifflichkeiten zum Thema Kita- und Schulverpflegung an:

🌐 www.nqz.de/service/glossar



Quelle: stock.adobe.com © wip-studio



PERSÖNLICHE BERATUNG DURCH IHRE VERNETZUNGSSTELLE SCHULVERPFLEGUNG

Ihr Partner vor Ort für Fragen rund um Schulverpflegung ist die Vernetzungsstelle Schulverpflegung in Ihrem Bundesland. Dort finden Sie umfassende Informationen, individuelle Beratung sowie ganz konkrete Unterstützung:

 www.nqz.de/vernetzungsstellen



ANGEBOTE DER DEUTSCHEN GESELLSCHAFT FÜR ERNÄHRUNG (DGE)

Der „DGE-Qualitätsstandard für die Verpflegung in Schulen“ ist die wissenschaftsbasierte Empfehlung zur Gestaltung der Schulverpflegung. Er kann Ihnen z. B. bei der Erstellung der Leistungsbeschreibung dienen.

Der Leitfaden Kostenstrukturen in der Schulverpflegung liefert wertvolle Empfehlungen für Ihr Kosten- und Qualitätsmanagement.

Beide Broschüren finden Sie unter:

 www.schuleplusessen.de

Ein bundesweites Netzwerk an Expert*innen bietet Ihnen individuelle Beratung z. B. beim Erstellen der Leistungsbeschreibung oder bei der Auswahl eines Bieters:

 www.dge.de/gv/dge-fachberatung



SCHULUNGEN DER KOMPETENZSTELLE FÜR NACHHALTIGE BESCHAFFUNG

Die Kompetenzstelle für nachhaltige Beschaffung (KNB) des Bundes unterstützt öffentliche Auftraggeber bei Beschaffungsvorhaben. Ein auf Ihre Bedürfnisse abgestimmtes Schulungsformat gibt Ihnen praxisnahe Hinweise auch für die Ausschreibung von Schulverpflegung:

 www.nachhaltige-beschaffung.info



KOMMUNALE STUDIENINSTITUTE

Viele kommunale Fortbildungseinrichtungen schulen bereits zum Thema Vergabe von Schulverpflegungsleistungen. Konkrete Angebote können Sie bei Ihrem kommunalen Studieninstitut erfragen.



BERATUNG DER AUFTRAGSBERATUNGSSTELLEN DER LÄNDER

Ihre regionale Auftragsberatungsstelle unterstützt Sie praxisnah bei öffentlichen Auftragsvergaben. Sie informieren zum Vergaberecht, bieten Seminare und beantworten Ihre Fragen:

 www.auftragsberatungsstellen.de



Das Nationale Qualitätszentrum für Ernährung in Kita und Schule (NQZ) ist Teil der Initiative IN FORM und angesiedelt im Bundeszentrum für Ernährung (BZfE).

Impressum

Herausgeberin:

Bundesanstalt für Landwirtschaft und Ernährung (BLE)
Deichmanns Aue 29
53179 Bonn

vertreten durch den Präsidenten,
Herrn Dr. Hanns-Christoph Eiden

Telefon: 0228/6845-0
Telefax: 0228/6845-3444
E-Mail: info@ble.de

Umsatzsteuer-Identifikationsnummer
gemäß § 27 a Umsatzsteuergesetz: DE 114 110 249

Redaktion:

Katharina Melcher, Referat 621/NQZ, BLE

Text:

Prof. Dr. Christian-David Wagner,
Fachanwalt f. Vergaberecht, Leipzig

Peer-Review-Verfahren:

Prof. Dr. Christopher Zeiss, Hochschule für Polizei
und öffentliche Verwaltung NRW, Bielefeld

Gestaltung:

freigestaltet, Judy Frey, Schornsheim

Bildnachweis:

Titel: [adobeStock.com](https://www.adobe.com/stock.com) © Robert Kneschke

Der Leitfaden ist in Zusammenarbeit mit den Vernetzungsstellen Kita- und Schulverpflegung entstanden.

Haftungsausschluss

Alle Inhalte wurden nach bestem Wissen erstellt und mit größtmöglicher Sorgfalt überprüft (gemäß § 7 Abs.1 TMG). Dennoch sind Fehler nicht völlig auszuschließen. Daher erfolgen alle Angaben ohne jegliche Verpflichtung oder Garantie des NQZ. Es übernimmt deshalb nach §§ 8 bis 10 TMG keinerlei Haftung für etwa vorhandene inhaltliche Unrichtigkeiten.