



Lenz und Johlen

Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

# **Frühjahrstagung der Arbeitsgemeinschaft Verwaltungsrecht NRW**

## **Vergaberechtliche Fragen der Flüchtlingsunterbringung**

## ➤ Übersicht

1. zentrale Themenkreise
2. wichtige Einzelheiten zur Unterbringung

## ➤ Übersicht

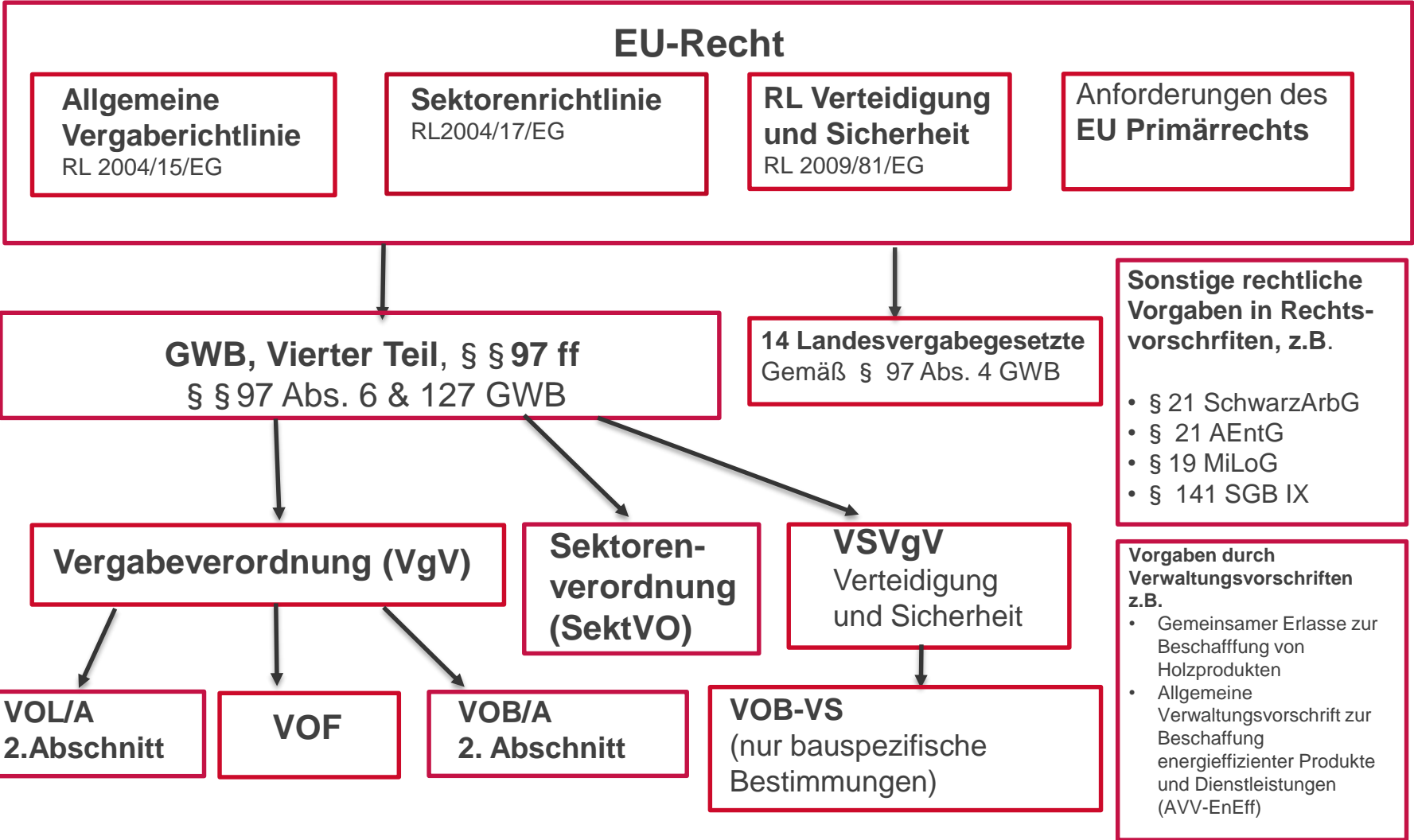
### Exkurs zu Beginn:

## Übersicht über Struktur des „neuen“ Vergaberechts

grundlegende  
Reform vom  
18.04.2016

# Vergaberecht und Flüchtlingsunterbringung

## Exkurs: Übersicht zur EU-Vergaberechtsmodernisierung

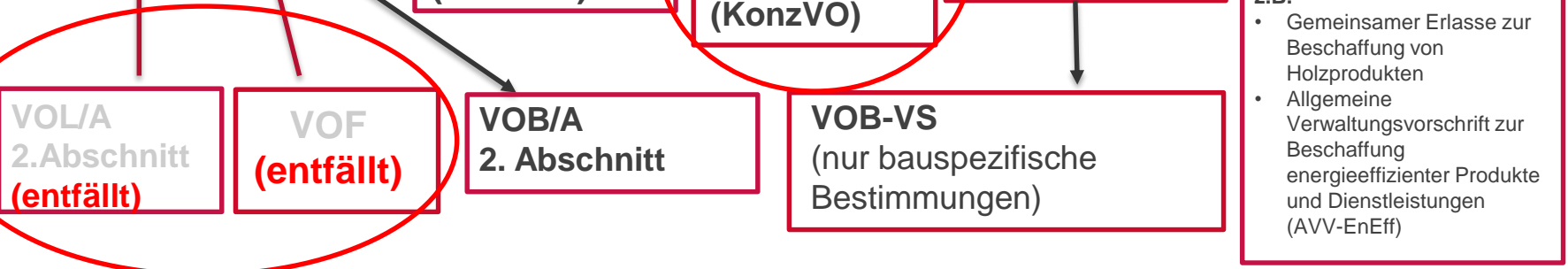


# Vergaberecht und Flüchtlingsunterbringung

## Exkurs: Übersicht zur EU-Vergaberechtsmodernisierung



- Sonstige rechtliche Vorgaben in Rechtsvorschriften, z.B.**
- § 21 SchwarzArbG
  - § 21 AEntG
  - § 19 MiLoG
  - § 141 SGB IX



- Vorgaben durch Verwaltungsvorschriften z.B.**
- Gemeinsamer Erlasse zur Beschaffung von Holzprodukten
  - Allgemeine Verwaltungsvorschrift zur Beschaffung energieeffizienter Produkte und Dienstleistungen (AVV-EnEff)



*„Je weniger die Leute wissen, wie Würste und Gesetze gemacht werden, desto besser schlafen sie“*





## ➤ Übersicht

### 1. zentrale Themenkreise

# Vergaberecht und Flüchtlingsunterbringung

## 1. zentrale Themenkreise



Lenz und Johlen  
Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

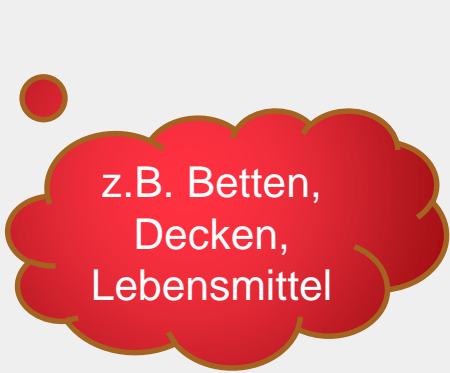
### ➤ **Lieferungen von allen benötigten Gütern**

Keine Besonderheiten



**jetzt VgV statt VOL/A!**

(SW: 207.000,00 € netto)



z.B. Betten,  
Decken,  
Lebensmittel



# Vergaberecht und Flüchtlingsunterbringung

## 1. zentrale Themenkreise



Lenz und Johlen  
Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

### ➤ **Dienstleistungen zur Versorgung**

z.B.  
Sicherheit,  
Reinigung,  
Bustransfer

Keine Besonderheiten bei „gewöhnlichen“ Leistungen



**WICHTIG:**  
**andere Schwellenwerte bei**  
**sozialen und verpflegungsbedingten**  
**Dienstleistungen**  
**(750.000,00 € netto)**

**jetzt VgV statt VOL/A!**  
(SW: 207.000,00 € netto)

z.B. Catering,  
psychologische  
Betreuung

### ➤ **Bauleistungen zur Unterbringung**

- **Vergaberechtliche Relevanz des Anmietens oder Kaufens einer Flüchtlingsunterbringung?**

Öffentlicher Auftrag?



Bauftrag?



Bereichsausnahme?

(SW: 5.225.000,00 € netto)

## ➤ Übersicht

### 2. wichtige Einzelheiten zur Unterbringung

# II. Vergaberecht und Flüchtlingsunterbringung

## 2. wichtige Einzelheiten



### ➤ 1. Unterbringung



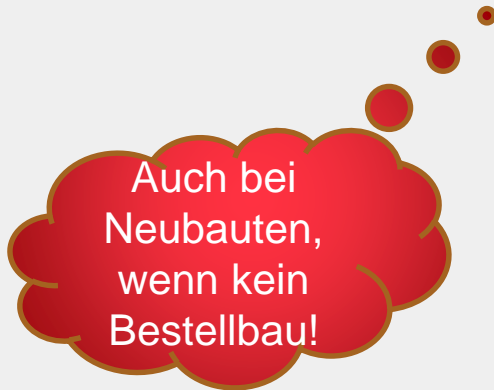
Differenzierung nach konkretem Unterbringungsmodell



reines Anmieten/-kaufen (-)



Bereichsausnahme des  
§ 107 Abs. 1 Nr. 2 GWB (2016)



*VergR (-) für den **Erwerb, die Miete oder die Pacht von Grundstücken, vorhandenen Gebäuden** oder anderem unbeweglichen Vermögen sowie Rechten daran, ungeachtet ihrer Finanzierung.*

## II. Vergaberecht und Flüchtlingsunterbringung

### 2. wichtige Einzelheiten



Lenz und Johlen  
Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

## Problem bei Anmietungen/Ankauf:

- Bauleistung gemäß genannten Erfordernissen des AG?

(sog. „Bestellbau“) (EuGH und § 103 Abs. 3 S. 2 GWB [2016])



„Raumbuch“ o.ä. reicht!

*EuGH, Urteil vom 10.07.2014 – Rs. C-213/13 – „Pizzarotti“;*

*EuGH, Urteil vom 29.10.2009 – Rs. C-536/07 – „Messehallen Köln“*

## II. Vergaberecht und Flüchtlingsunterbringung

### 2. wichtige Einzelheiten



## Problem bei Anmietungen/Ankauf:

- **NEU:** entscheidender Einfluss auf Art und Planung der Bauleistung

*(neu normiert in § 103 Abs. 3 S. 2 GWB [2016])*



OLG Jena, B. v.  
07.10.2015 –  
2 Verg 3/15

# II. Vergaberecht und Flüchtlingsunterbringung

## 2. wichtige Einzelheiten



### ➤ 1. Unterbringung



Differenzierung nach konkretem Unterbringungsmodell



reines Anmieten/-kaufen (-)

reines Herrichten von  
Bestand des AG (+)



*z.B. Renovierung oder  
Erschließung Container*

Jetzt Anhang II  
RL 2014/24

# II. Vergaberecht und Flüchtlingsunterbringung

## 2. wichtige Einzelheiten



### ➤ 1. Unterbringung



Differenzierung nach konkretem Unterbringungsmodell



reines Anmieten/-kaufen (-)



reines Herrichten von  
Bestand des AG (+)



Anmieten/-kaufen (vergaberechtsfrei)  
und Herrichten (vergabepflichtig)  
„aus einer Hand“ (+/-)



Schwerpunkt  
entscheidend

OLG Düsseldorf,  
B.v. 30.04.2014 –  
VII-Verg 35/13



## II. Vergaberecht und Flüchtlingsunterbringung

### 2. wichtige Einzelheiten



#### ➤ 2. Paketvergabe („alles aus einer Hand“)

##### ➤ Problem:

losweise Vergabe = Regel



typischer „Mehraufwand“  
reicht nicht



aber: komplexe Vorgänge!  
ggf. Ausnahme laut OLG Düsseldorf

## II. Vergaberecht und Flüchtlingsunterbringung

### 2. wichtige Einzelheiten



### ➤ 3. Verfahrensarten

- Freihändige Vergabe nur im Einzelfall
- aktuell (nach Schließung „Balkanroute“)  
kaum noch zu rechtfertigten

Stand 11/2015:  
Zuweisungsquote  
für Notunterkünfte:  
5 Tage Zeit

Stand NRW  
12.05.2016:  
ca. **40.000**  
freie Betten

## II. Vergaberecht und Flüchtlingsunterbringung

### 2. wichtige Einzelheiten



Lenz und Johlen  
Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

„Segelanweisung“

### Problem Direktvergabe:

Ab 01.04.2016: **neuer Runderlass vom 12.02.2016**

*Gemeinsamer Runderlass des Finanzministeriums, des Ministeriums für Wirtschaft, Energie, Industrie, Mittelstand und Handwerk, des Ministeriums für Inneres und Kommunales und des Ministeriums für Bauen, Wohnen, Stadtentwicklung und Verkehr vom 12. Februar 2016 zur*

**Beschaffung von Leistungen zum Zweck  
der Unterbringung, Sicherheit, Versorgung  
und Betreuung von Flüchtlingen**

## II. Vergaberecht und Flüchtlingsunterbringung

### 2. wichtige Einzelheiten



## Problem Direktvergabe:

(Text neuer Runderlass)

*Die Beurteilung der vergaberechtlichen Dringlichkeit je nach Realisierungsform des Unterbringungsverhabens und der sonstigen Rahmenbedingungen ist im Einzelfall zu treffen.*

„nicht mehr“  
(anders „Vorgänger“  
vom 06.08.2015)

*Danach kann nicht generell davon ausgegangen werden, dass es sich bei der Zuwanderung um ein für die Auftraggeber „unvorhersehbares“ Ereignis handelt, das die äußerste Dringlichkeit der jeweiligen Beschaffungsmaßnahme auslöst und damit ein Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb rechtfertigen würde.*

## II. Vergaberecht und Flüchtlingsunterbringung

### 2. wichtige Einzelheiten



Lenz und Johlen  
Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

### ➤ 3. Verfahrensarten

- demnach: (neu oberhalb der SW!)  
**Wahl** zwischen *nicht offenem* (beschränktem) und *offenem* (öffentlichem) **Verfahren**



Vorteil öffentlicher Ausschreibung:  
„Zuschlagsprüfung“ vorziehen

BGH,  
Urteil vom  
07.01.2014 -  
X ZB 15/13

## II. Vergaberecht und Flüchtlingsunterbringung

### 2. wichtige Einzelheiten



### ➤ 3. Verfahrensarten

- ggf. Rahmenvereinbarungen (neu)
- Regelfristen ohnehin wg. E-Vergabe verkürzt (35 statt 52 Tage)
- kurze Fristen bekannt machen!



„transparente  
Fehler  
begehen“



*„Natürlich achte ich das Recht“*



*„Aber auch mit dem Recht darf man nicht so pingelig sein.“*







## **Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!**

Martin Hahn

Rechtsanwalt

Lenz und Johlen Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

Kaygasse 5

50676 Köln

+ 49 (0)221 / 97 30 02 – 93

+ 49 (0)221 / 97 30 02 – 22

m.hahn@lenz-johlen.de

[www.lenz-johlen.de](http://www.lenz-johlen.de)