



ERLÄUTERUNGEN – RAHMENVEREINBARUNGEN – KLASSISCHE RICHTLINIE¹

1. EINLEITUNG UND BEGRIFFSBESTIMMUNGEN	1
1.1. Rahmenvereinbarungen im Anwendungsbereich der klassischen Richtlinie	3
2. ABSCHLUSS VON RAHMENVEREINBARUNGEN.....	4
2.1. Alle Arten von Rahmenvereinbarungen (unabhängig davon, ob darin alle Bedingungen festgelegt sind oder nicht)	4
2.2. Rahmenvereinbarungen, in denen NICHT alle Bedingungen festgelegt sind (Rahmenvereinbarungen im engeren Sinn – ohne Rahmenverträge).....	6
3. VERGABE VON AUF EINER RAHMENVEREINBARUNG BERUHENDEN AUFTRÄGEN.....	7
3.1. Rahmenvereinbarungen mit einem Wirtschaftsteilnehmer, in denen alle Bedingungen festgelegt sind (individuelle Rahmenverträge).....	7
3.2. Mehrfach-Rahmenvereinbarungen, in denen alle Bedingungen festgelegt sind (Mehrfach-Rahmenverträge)	8
3.3. Rahmenvereinbarungen, in denen nicht alle Bedingungen festgelegt sind (Rahmenvereinbarungen im engeren Sinn) mit einem Wirtschaftsteilnehmer	9
3.4. Mehrfach-Rahmenvereinbarungen, in denen nicht alle Bedingungen festgelegt sind (Mehrfach-Rahmenvereinbarungen im engeren Sinn)	9

1. Einleitung und Begriffsbestimmungen

In Art. 1 Abs. 5 der neuen Richtlinie 2004/18/EG (im Folgenden „die Richtlinie“ oder „die klassische Richtlinie“) ist eine „Rahmenvereinbarung“ definiert als „eine Vereinbarung zwischen einem oder mehreren öffentlichen Auftraggebern und einem oder mehreren Wirtschaftsteilnehmern, die zum Ziel hat, die Bedingungen für die Aufträge, die im Laufe eines bestimmten Zeitraums vergeben werden sollen, festzulegen, insbesondere in Bezug auf den Preis und gegebenenfalls die in Aussicht genommene

¹ Dieses Dokument entspricht dem Dokument CC/2005/03_rev1 vom 14.7.2005

Menge.“ Diese Begriffsbestimmung ist weitgehend identisch mit derjenigen der Richtlinie 2004/17/EG (der neuen „Sektorenrichtlinie“), wo die „Rahmenvereinbarung“ in Art. 1 Abs. 4 definiert ist als „eine Vereinbarung zwischen einem oder mehreren Auftraggebern im Sinne des Art. 2 Abs. 2 und einem oder mehreren Wirtschaftsteilnehmern, die zum Ziel hat, die Bedingungen für die Aufträge, die im Laufe eines bestimmten Zeitraums vergeben werden sollen, festzulegen, insbesondere in Bezug auf den Preis und gegebenenfalls die in Aussicht genommenen Mengen.“²

Aber obwohl die Definitionen quasi identisch sind, unterscheiden sich die rechtliche Regelung für die Rahmenvereinbarungen nach der Sektorenrichtlinie und nach der klassischen Richtlinie sehr stark voneinander. Die Regelung von Art. 14 i. V. m. Art. 40 Abs. 3 Buchst. i der Sektorenrichtlinie, die insgesamt keine Änderung gegenüber den Bestimmungen der Richtlinie 93/38/EWG³ enthält, sieht vor, dass auf einer Rahmenvereinbarung basierende Aufträge ohne erneuten Aufruf zum Wettbewerb vergeben werden können, wenn die Rahmenvereinbarung nach den Vorschriften der Sektorenrichtlinie geschlossen wurde. Hingegen weicht die Regelung der neuen klassischen Richtlinie⁴ sehr stark von der früheren ab.

Da die Bestimmungen der neuen Sektorenrichtlinie sich nicht von denen der alten unterscheiden, beziehen sich die folgenden Ausführungen ausschließlich auf die neuen Bestimmungen der klassischen Richtlinie.

² Diese Begriffsbestimmungen lehnen sich im Übrigen sehr eng an diejenigen von Art. 1 Abs. 5 der Richtlinie 93/38/EWG an: „Rahmenvereinbarung: eine Vereinbarung zwischen einem Auftraggeber im Sinne des Art. 2 und einem oder mehreren Lieferanten, Unternehmen oder Dienstleistungserbringern, die zum Ziel hat, die Bedingungen für die Aufträge, die im Laufe eines bestimmten Zeitraums vergeben werden sollen, festzulegen, insbesondere in Bezug auf den in Aussicht genommenen Preis und gegebenenfalls die in Aussicht genommene Menge“.

³ Art. 5 und Art. 20 Abs. 2 Buchst. i.

⁴ Erwägungsgründe 11 und 16, Art. 1 Abs. 5, Art. 32.

1.1. Rahmenvereinbarungen im Anwendungsbereich der klassischen Richtlinie

In der klassischen Richtlinie ist zwar ausschließlich von „Rahmenvereinbarungen“ die Rede, die Bestimmungen beschreiben de facto jedoch zwei unterschiedliche Sachverhalte: Rahmenvereinbarungen, in denen alle Bedingungen festgelegt sind, und solche, bei denen dies nicht der Fall ist. Rein im Interesse der Klarheit könnte die erste Variante als **Rahmenvertrag** und die zweite als **Rahmenvereinbarung im engeren Sinn** bezeichnet werden. Diese Terminologie muss jedoch nicht zwingend bei der Umsetzung der Richtlinie verwendet werden. Außerdem sei daran erinnert, dass es sich bei den Rahmenvereinbarungen, in denen alle Bedingungen festgelegt sind (den Rahmenverträgen), um „traditionelle“ öffentliche Aufträge handelt, d. h. sie konnten auch nach den bisherigen klassischen Richtlinien⁵ verwendet werden, wenn dabei die Verfahrensvorschriften dieser Richtlinien eingehalten wurden⁶.

Bei den Rahmenvereinbarungen, in denen alle Bedingungen festgelegt sind (den Rahmenverträgen), handelt es sich um Rechtsinstrumente, in denen die vertraglichen Bestimmungen für auf ihrer Grundlage vergebene Aufträge für die Vertragsparteien verbindlich fixiert⁷ sind. Mit anderen Worten: Wenn eine solche Rahmenvereinbarung verwendet wird, müssen keine weiteren Vereinbarungen zwischen den Parteien geschlossen werden, es sind also beispielsweise keine neuen Verhandlungen oder neuen Angebote nötig. Für Rahmenvereinbarungen, die mit mehreren Wirtschaftsteilnehmern geschlossen werden, gelten die Regelungen von Art. 32 Abs. 4 erster Gedankenstrich und für solche, die mit einem einzigen Wirtschaftsteilnehmer geschlossen werden, diejenigen des Art. 32 Abs. 3⁸.

Die Rahmenvereinbarungen, in denen **nicht** alle Bedingungen festgelegt sind (die Rahmenvereinbarungen im engeren Sinn), sind per definitionem unvollständig: Entweder sind in dieser Art von Rahmenvereinbarung nicht **alle** Bedingungen verbindlich festgelegt, die erforderlich sind, damit (etwaige) darauf basierende Aufträge ohne weitere Vereinbarungen zwischen den Parteien vergeben werden können, oder bestimmte Bedingungen sind in der Rahmenvereinbarung nicht enthalten. Mit anderen Worten: Bestimmte Bedingungen müssen später noch festgelegt werden.

Die Frage, ob eine Bedingung festgelegt wird oder nicht, hängt vom innerstaatlichen Recht ab, das auch ausschlaggebend dafür ist, ob im Falle einer Rahmenvereinbarung im engeren Sinn, die mit einem einzigen Marktteilnehmer geschlossen wird, dieser

⁵ Richtlinien 92/50/EWG, 93/36/EWG und 93/37/EWG.

⁶ Siehe hierzu Urteil des Gerichtshofs vom 4. Mai 1995. Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Republik Griechenland. Rechtssache C-79/94. *Slg.* 1995, I-01071.

⁷ Das bedeutet indessen nicht, dass beispielsweise der Preis zwangsläufig als fester Betrag angegeben sein muss - es ist durchaus möglich, ihn anhand eines Index festzulegen (beispielsweise Preis auf dem Rotterdamer Spotmarkt +/- x %), vorausgesetzt das angewandte Verfahren ermöglicht eine objektive Preisermittlung für die einzelnen Aufträge. Denkbar ist auch, dass der Auftraggeber nicht **verpflichtet** ist, die Rahmenvereinbarung in Anspruch zu nehmen - sie bleibt jedoch eine Rahmenvereinbarung, in der alle Bedingungen festgelegt sind, wenn, nachdem entschieden wurde, sie zu verwenden, die Bedingungen darin verbindlich fixiert werden.

⁸ Wie noch an anderer Stelle erläutert wird, erstreckt sich diese Regelung auch auf die Rahmenvereinbarungen im engeren Sinn, die mit einem einzigen Wirtschaftsteilnehmer geschlossen werden.

verpflichtet ist, sein Angebot zu vervollständigen⁹. Vom einzelstaatlichen Recht hängt es auch ab, ob ein Wirtschaftsteilnehmer, der (als einziger oder einer von mehreren) Partei einer Rahmenvereinbarung ist, in der alle Bedingungen festgelegt sind¹⁰, verpflichtet ist, die vereinbarten Leistungen zu den festgelegten Bedingungen zu erbringen, und ob der Auftraggeber ihn u. U. dazu zwingen kann, bzw. ob ein Wirtschaftsteilnehmer den öffentlichen Auftraggeber zwingen kann, Leistungen bei ihm in Auftrag zu geben.

Obwohl die Richtlinie sich auf zwei unterschiedliche Arten von Rahmenvereinbarungen bezieht, sind die meisten spezifischen Bestimmungen auf alle Arten von Rahmenvereinbarung anwendbar, unabhängig davon, ob alle Bedingungen darin festgelegt sind oder nicht. Soweit nicht anders angegeben, bezieht sich „Rahmenvereinbarung“ im Folgenden auf alle Rahmenvereinbarungen, unabhängig davon, ob alle Bedingungen darin festgelegt sind oder nicht¹¹.

2. Abschluss von Rahmenvereinbarungen

2.1. Alle Arten von Rahmenvereinbarungen (unabhängig davon, ob darin alle Bedingungen festgelegt sind oder nicht)

Beim Abschluss von Rahmenvereinbarungen wenden die Auftraggeber die geltenden Verfahren, d. h. das offene oder nicht offene Verfahren, an oder, wenn die in Art. 30 und 31 aufgeführten Voraussetzungen vorliegen, das Verhandlungsverfahren mit oder ohne vorherige Bekanntmachung¹². Folglich sind die üblichen Vorschriften, insbesondere hinsichtlich Bekanntmachung, Fristen, Ausschlusskriterien, Auswahl- und

⁹ Siehe Ziff. 3.3.

¹⁰ Siehe Ziff. 3.1. und 3.2.

¹¹ Dass Art. 32 auf beide Formen von Rahmenvereinbarungen (also sowohl auf Rahmenvereinbarungen im engeren Sinn als auch auf Rahmenverträge) abstellt, wird durch die Entwicklung dieser Bestimmung im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens bestätigt. Der ursprüngliche Vorschlag, KOM (2000) 275 endg. vom 10.5.2000, zielte nämlich nur auf Rahmenvereinbarungen, in denen nicht alle Bedingungen festgelegt sind, und sah - als einzige Möglichkeit - vor, dass auf Rahmenvereinbarungen basierende Aufträge nur nach einem erneuten Aufruf zum Wettbewerb vergeben werden könnten. In der Begründung wurde ausdrücklich festgestellt: „Rahmenvereinbarungen sind keine öffentlichen Aufträge im Sinne dieser Richtlinie; es handelt sich nicht um Verträge, da bestimmte Punkte nicht festgelegt sind, und sie können nicht zur Ausführung von Leistungen nach Art eines Vertrages führen. Dagegen sind Verträge mit mehreren Wirtschaftsteilnehmern, wie die stark verbreiteten Verträge mit Auftragsscheinen öffentliche Aufträge im Sinne der Richtlinie (vgl. Art. 1 Abs. 2); sie müssen gemäß den Bestimmungen der Richtlinie vergeben werden, wenn sie die Schwellenwerte überschreiten.“ Während der ersten Diskussionen im Rat wurde dies durch eine redaktionelle Änderung des entsprechenden Erwägungsgrundes noch verdeutlicht, vgl. u. a. Dokument SN 4075/1/00 REV 1 (MAP) vom 31.10.2000: „Es sollten daher eine gemeinschaftliche Definition dieser Formen der Beschaffung, genannt Rahmenvereinbarungen, sowie besondere Bestimmungen für diese Beschaffungsformen vorgesehen werden, und zwar **unbeschadet der übrigen bereits bestehenden, mit der Richtlinie im Einklang befindlichen Beschaffungsformen und -verfahren [...] sowie ungeachtet ihrer Bezeichnung im einzelstaatlichen Recht ...**“ Der Erwägungsgrund wurde indessen später umformuliert, um der Entwicklung des verfügenden Teils Rechnung zu tragen, und dieser Teil wurde gestrichen.

¹² Die Richtlinie enthält keine Bestimmungen, die den Abschluss von Rahmenvereinbarungen im Anschluss an einen wettbewerblichen Dialog ausdrücklich verbieten; Fälle, in denen die Voraussetzung für einen wettbewerblichen Dialog erfüllt und gleichzeitig eine Rahmenvereinbarung praktikabel wäre, sind jedoch schwer vorstellbar.

Zuschlagskriterien - mit den durch die Wahl des Verfahrens bedingten Anpassungen - anwendbar. Es muss jedoch auf die Sonderregelung in Art. 32 Abs. 4 Unterabs. 1 für Mehrfach-Rahmenvereinbarungen (d. h. mit mehreren Wirtschaftsteilnehmern abgeschlossene Rahmenvereinbarungen) hingewiesen werden; sie besagt, dass an einer solchen Rahmenvereinbarung mindestens drei Parteien beteiligt sein müssen, sofern eine ausreichend große Zahl „geeigneter“ Wirtschaftsteilnehmer und/oder Angebote die Zuschlagskriterien erfüllt. Diese Vorschrift gilt unabhängig vom für den Abschluss der Rahmenvereinbarung gewählten Verfahren¹³.

Art. 32 Abs. 2 Unterabs. 2 letzter Satz bestimmt, dass Rahmenvereinbarungen nur „zwischen dem öffentlichen Auftraggeber und den Wirtschaftsteilnehmern anzuwenden [sind], die *von Anbeginn* an der Rahmenvereinbarung beteiligt sind.“ Soll eine Rahmenvereinbarung von mehreren öffentlichen Auftraggebern verwendet werden, müssen diese mithin in der Bekanntmachung klar angegeben werden¹⁴, entweder durch Nennung in der Bekanntmachung selbst oder mittels eines Verweises auf andere Unterlagen (beispielsweise die Verdingungsunterlagen oder ein bei einem der Auftraggeber einzusehendes Verzeichnis¹⁵). Mit anderen Worten: Die Rahmenvereinbarungen sind ein geschlossenes System, zu dem niemand nachträglich Zutritt erhält, weder auf Seiten der Käufer, noch auf Seiten der Lieferanten.

Die Laufzeit der Rahmenvereinbarungen ist auf 4 Jahre begrenzt, das gilt auch für die auf Rahmenvereinbarungen basierenden Aufträge¹⁶. In „Sonderfällen, in denen dies

¹³ Wenn Auftraggeber von der Möglichkeit des Art. 44 Abs. 3 Gebrauch machen und die Zahl der **Bewerber** in einem nicht offenen Verfahren oder einem Verhandlungsverfahren zwecks Abschluss von Rahmenvereinbarungen begrenzen, müssen sie folglich eine Mindestzahl von Bewerbern festlegen, die sie zur Abgabe eines Angebotes oder zu Verhandlungen auffordern wollen, um die Vorschriften des Art. 32 Abs. 4 einhalten zu können.

¹⁴ Im Falle einer Rahmenvereinbarung, die eine zentrale Beschaffungsstelle als Mittler und nicht als „Großhändler“ abschließt würde beispielsweise der Hinweis, dass die Vereinbarung von im betreffenden Mitgliedstaat niedergelassenen „ öffentlichen Auftraggebern“ verwendet werden kann, nicht ausreichen. Anhand dieses Hinweises wäre es nämlich nicht möglich, die Stellen zu identifizieren, die Teil der Vereinbarung sind, da es schwierig sein kann zu ermitteln, ob eine Stelle der Definition der Einrichtung des öffentlichen Rechts entspricht oder nicht. Hingegen kann anhand einer Beschreibung, die eine unmittelbare Identifizierung der betreffenden öffentlichen Auftraggeber ermöglicht – beispielsweise „die Gemeinden der Provinz X oder der Region Y“ - festgestellt werden, dass die Bestimmung des Art. 32 Abs. 2 unter Abs. 2 eingehalten wird.

¹⁵ Zum Beispiel ein Verzeichnis der öffentlichen Auftraggeber, die berechtigt sind, die von einer zentralen Beschaffungsstelle abgeschlossenen Rahmenvereinbarungen zu nutzen. Dabei muss beachtet werden, dass aus solchen Verzeichnissen das Datum hervorgehen muss, ab dem die öffentlichen Auftraggeber dieses Recht haben.

¹⁶ Aufträge, die auf einer Rahmenvereinbarungen beruhen, werden nämlich „nach den Bedingungen der Rahmenvereinbarungen“ oder – nach erneutem Aufruf der Parteien zum Wettbewerb - „ zu denselben Bedingungen...“ vergeben. Die Rahmenvereinbarung kann jedoch selbstverständlich bis zum Ende ihrer Laufzeit in Anspruch genommen werden, auch wenn die Ausführung des betreffenden, auf der Rahmenvereinbarung beruhenden Auftrags nach Auslaufen der Vereinbarung selbst erfolgt. So wäre es im Falle einer dreijährigen Rahmenvereinbarung über die Lieferung von Kopierpapier durchaus möglich, zwei Wochen vor Auslaufen der Rahmenvereinbarung einen erneuten Aufruf zum Wettbewerb für eine konkrete Lieferung vorzunehmen, auch wenn diese Lieferung erst zwei Wochen nach Auslaufen der Rahmenvereinbarung erfolgen würde. Vorstellbar ist auch eine Rahmenvereinbarung über die Lieferung von Fotokopierern, die daneben Wartungsleistungen während einer zweijährigen Garantiefrist vorsieht. Nichts hindert den öffentlichen Auftraggeber in diesem Fall daran, die Rahmenvereinbarung ein Jahr vor Ablauf in Anspruch zu nehmen, auch wenn

insbesondere auf Grund des Gegenstandes der Rahmenvereinbarung gerechtfertigt ist“, kann die Laufzeit indessen auch länger sein. So könnte beispielsweise bei Aufträgen, die Investitionen mit einem Amortisierungszeitraum von mehr als 4 Jahren erfordern, eine längere Laufzeit zur Gewährleistung eines echten Wettbewerbs um den Auftrag, gerechtfertigt sein. Die Entwicklung eines wirksamen Wettbewerbs um die Vergabe öffentlicher Aufträge ist nämlich eines der Ziele der Vergaberichtlinien; daran wird in der ständigen Rechtsprechung des EuGH¹⁷ und im zweiten Erwägungsgrund der klassischen Richtlinie erinnert. Im Übrigen sei darauf hingewiesen, dass die Vergaberichtlinien nicht im rechtsfreien Raum angewandt werden: Es gilt sowohl das gemeinschaftliche als auch das einzelstaatliche Wettbewerbsrecht.

Die Begrenzung der Laufzeit von Rahmenvereinbarungen und die Wettbewerbsvorschriften können helfen, Probleme durch die Präsenz marktbeherrschender Anbieter zu vermeiden oder zu begrenzen. Das kann sich jedoch auf Grund der Grenzen des gemeinschaftlichen Wettbewerbsrechts als unzureichend erweisen. Es könnten sich daher andere Initiativen als sinnvoll, wenn nicht gar als notwendig, erweisen, beispielsweise eine Aufteilung in Lose entsprechender Größe in Verbindung mit dem Verbot, für alle Lose zu bieten. Damit könnte unter Umständen auch die Teilnahme mittelständischer Unternehmen an Ausschreibungen, bei denen die Vergabe auf der Grundlage von Rahmenverträgen erfolgt, gefördert werden.

Zum Abschluss dieses Abschnitts sei an die Bestimmung von Art. 35 Abs. 4 Unterabs. 1 und 2 erinnert; darin ist festgelegt, dass ein öffentlicher Auftraggeber spätestens 48 Tage nach Vergabe des Auftrags bzw. nach Abschluss der Rahmenvereinbarung eine Bekanntmachung mit den Ergebnissen des Vergabeverfahrens absenden muss. Diese Verpflichtung gilt jedoch nicht für die Vergabe einzelner Aufträge auf der Grundlage einer Rahmenvereinbarung.

2.2. Rahmenvereinbarungen, in denen NICHT alle Bedingungen festgelegt sind (Rahmenvereinbarungen im engeren Sinn – ohne Rahmenverträge)

Bei den Rahmenvereinbarungen im engeren Sinn werden bestimmte Punkte nicht in der Vereinbarung selbst geregelt, sondern später. Im Falle der Mehrfach-Rahmenvereinbarungen geschieht dies beim erneuten Aufruf zum Wettbewerb, bei Vereinbarungen mit einem einzigen Marktteilnehmer im Rahmen der Konsultation nach Art. 32 Abs. 3 Unterabs. 2. Da die Richtlinie nicht vorschreibt, dass bestimmte Punkte von Anfang an festgelegt werden müssen – auch nicht der Preis – ist zu beachten, dass auch dieser nicht zwangsläufig in der Rahmenvereinbarung selbst festgelegt wird¹⁸.

die Wartungsarbeiten dann noch ein Jahr nach Auslaufen der Rahmenvereinbarungen erbracht werden müssen.

¹⁷ Siehe unter anderem EuGH-Urteil vom 7.10.2004 in der Rechtssache C-247/02 „Sintesi“. Im Zusammenhang mit den Rahmenvereinbarungen wird außerdem in Art. 32 Abs. 2 Unterabs. 5 auf dieses Ziel verwiesen.

¹⁸ Die Definition der Rahmenvereinbarung könnte einen anderen Schluss zulassen („die zum Ziel hat, die Bedingungen für die Aufträge, die im Laufe eines bestimmten Zeitraums vergeben werden sollen, festzulegen, insbesondere in Bezug auf den Preis“), aber aus Art. 54 Abs. 2 Unterabs. 2 geht klar hervor, dass der Preis nicht in der Rahmenvereinbarung festgelegt werden muss („Eine elektronische Auktion kann unter den gleichen Bedingungen bei einem erneuten Aufruf zum Wettbewerb der

Besondere Sorgfalt erfordert das Abfassen der Verdingungsunterlagen¹⁹ und des Textes der Rahmenvereinbarungen im engeren Sinn, da diese im Nachhinein nicht mehr in wesentlichen Punkten geändert werden dürfen, siehe Art. 32 Abs. 2 Unterabs. 3. Ferner müssen die öffentlichen Auftraggeber darauf achten, dass Zuschlagskriterien - nicht nur diejenigen für den Abschluss der Rahmenvereinbarung selbst, sondern auch diejenigen für die Vergabe der einzelnen auf der Rahmenvereinbarung beruhenden Aufträge²⁰ - und ihre Gewichtung in den Verdingungsunterlagen der Rahmenvereinbarung aufgeführt sind²¹.

3. Vergabe von auf einer Rahmenvereinbarung beruhenden Aufträgen

3.1. Rahmenvereinbarungen mit einem Wirtschaftsteilnehmer, in denen alle Bedingungen festgelegt sind (individuelle Rahmenverträge)

Hier sind beispielsweise die „Verträge mit Auftragsschein“ betroffen. Nach Art. 32 Abs. 3 Unterabs. 1 werden Aufträge, die auf einer Rahmenvereinbarung beruhen, „entsprechend den Bedingungen der Rahmenvereinbarung vergeben“. Im zweiten Unterabsatz, der so formuliert ist, dass er alle Formen von Rahmenvereinbarungen umfasst, unabhängig davon, ob darin alle Bedingungen festgelegt sind oder nicht, wird hinzugefügt, dass „der öffentliche Auftraggeber den an der Rahmenvereinbarung beteiligten Wirtschaftsteilnehmer schriftlich konsultieren und ihn dabei auffordern [kann], sein Angebot erforderlichenfalls zu vervollständigen“. Bei Aufträgen, die auf einer Rahmenvereinbarung beruhen, in der bereits **alle** Bedingungen verbindlich festgelegt sind, entfällt die Vervollständigung des ursprünglichen Angebots. Die Aufträge werden ausschließlich nach den Bedingungen der Rahmenvereinbarung vergeben (insbesondere was die Palette der Waren, Dienstleistungen oder Bauarbeiten und die Mengen betrifft)²².

Parteien einer Rahmenvereinbarung nach Art. 32 Abs. 4 Unterabs. 2 zweiter Gedankenstrich [...] durchgeführt werden.“).

¹⁹ Hat beispielsweise eine Rahmenvereinbarung die Lieferung von Computern zum Gegenstand, wäre es sinnvoll, in der Leistungsbeschreibung Leistungen und (Mindest) Funktionalitäten festzulegen, um dafür zu sorgen, dass sich die Angebote bei den erneuten Aufrufen zum Wettbewerb jeweils auf und die neuesten Modelle beziehen können.

²⁰ Diese Kriterien sind nicht zwangsläufig mit denjenigen identisch, die für die Vergabe der Einzelaufträge beim anschließenden erneuten Aufruf zum Wettbewerb angewandt werden, siehe Ziff. 3.4.

²¹ Deshalb muss in den Leistungsbeschreibungen der Rahmenvereinbarungen und genau angegeben werden, ob sind die Auftraggeber nicht alle Bedingungen in die Rahmenvereinbarung selbst aufnehmen wollen, um einen erneuten Aufruf zum Wettbewerb zu ermöglichen, oder ob sie alle Bedingungen in der Vereinbarung festlegen und somit auf die Möglichkeit eines erneuten Aufrufs zum Wettbewerb verzichten wollen.

²² Dies bestätigt auch die Entwicklung des Art. 32 Abs. 3 Unterabs. 2 im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens. Die Formulierung wurde im Laufe des Verfahrens mehrfach geändert:

„Bei der Vergabe dieser Aufträge kann der Auftraggeber [...]den an der Rahmenvereinbarung beteiligten Wirtschaftsteilnehmer schriftlich konsultieren und ihn ersuchen, **sein Angebot zu ergänzen oder gegenüber den in der Vereinbarung festgelegten Bedingungen zu verbessern.**“ (inoffizielle Übers. Dok. SN 4075/1/00/REV 1 (MAP) vom 7.11.2000);

3.2. Mehrfach-Rahmenvereinbarungen, in denen alle Bedingungen festgelegt sind (Mehrfach-Rahmenverträge)

Für die Vergabe von Aufträgen, die auf dieser Art von Rahmenvereinbarung beruhen, sieht die Richtlinie lediglich in Art. 32 Abs. 4 Unterabs. 2 erster Gedankenstrich vor, dass sie „nach den Bedingungen der Rahmenvereinbarung ohne erneuten Aufruf zum Wettbewerb“ erfolgt²³. Die Auswahl der Wirtschaftsteilnehmer für die Ausführung eines einzelnen Auftrags ist indessen nicht ausdrücklich in der Richtlinie geregelt. Diese Auswahl muss folglich einfach nach den Vergabegrundsätzen erfolgen, die in Art. 2 verankert sind. Eine Form dies zu tun, ist das so genannte „Kaskadenverfahren“, d. h. zunächst wird der Wirtschaftsteilnehmer kontaktiert, der nach Einschätzung des Auftraggebers das günstigste Angebot für die Rahmenvereinbarung, in der alle Bedingungen festgelegt sind (den Rahmenvertrag) eingereicht hat, und nur wenn der erste nicht über die erforderliche Kapazität verfügt oder nicht an der Lieferung der Waren, der Erbringung der Dienstleistungen oder der Bauleistungen interessiert ist, wendet sich der Auftraggeber an den Zweitplatzierten²⁴.

«Bei der Vergabe dieser Aufträge kann der Auftraggeber den an der Rahmenvereinbarung beteiligten Wirtschaftsteilnehmer schriftlich konsultieren und ihn ersuchen, sein Angebot **erforderlichenfalls zu aktualisieren**.“ (inoffizielle Übers. Dok. vom 17.11.2000) und

„Bei der Vergabe dieser Aufträge kann der Auftraggeber den an der Rahmenvereinbarung beteiligten Wirtschaftsteilnehmer schriftlich konsultieren und ihn ersuchen, sein Angebot **erforderlichenfalls zu vervollständigen**.“ (inoffizielle Übers. Dok. vom 22.11.2000).

In der ersten Fassung wurde den öffentlichen Auftraggebern also das uneingeschränkte Recht eingeräumt, sowohl eine Vervollständigung des Angebots – was voraussetzt, dass es unvollständig ist, d. h. dass es sich um ein Angebot einer Rahmenvereinbarung handelt, in der nicht alle Bedingungen festgelegt sind – als auch eine **Verbesserung des Angebots gegenüber den festgelegten Bedingungen** zu verlangen. Letzteres hätte sowohl für Rahmenvereinbarungen gegolten, in denen nicht alle Bedingungen festgelegt sind, als auch für solche, bei denen dies der Fall ist.

Auch die zweite Fassung wäre auf beide Formen der Rahmenvereinbarung anwendbar gewesen, da der Ausdruck „aktualisieren“ weder eine vollständige noch eine unvollständige Rahmenvereinbarung voraussetzt.

In der Schlussfassung ist wieder von „vervollständigen“ die Rede, die beiden zuvor verwendeten Ausdrücke (verbessern/aktualisieren); die auf vollständige Rahmenvereinbarungen, also solche in denen alle Bedingungen festgelegt sind, anwendbar gewesen wären, wurden endgültig verworfen.

²³ Hat sich der öffentliche Auftraggeber entschieden, alle Bedingungen in der Rahmenvereinbarung selbst festzulegen, hat er nicht mehr die Möglichkeit, einen erneuten Aufruf zum Wettbewerb vorzunehmen, denn Art. 32 Abs. 4 Unterabs. 2 zweiter Gedankenstrich erlaubt dies nur in den Fällen, in denen „**nicht** alle Bedingungen in der Rahmenvereinbarung festgelegt sind“.

²⁴ Die Wahl des Wirtschaftsteilnehmers, dem ein spezifischer Auftrag erteilt wird, kann auch anhand anderer Kriterien erfolgen, vorausgesetzt sie sind objektiv, transparent und diskriminierungsfrei. So ist vorstellbar, dass eine große Organisation, die Fotokopierer unterschiedlicher Marken besitzt, Rahmenvereinbarungen, in denen alle Bedingungen für Wartung und Reparatur dieser Geräte festgelegt sind, mit einer ganzen Reihe von Wirtschaftsteilnehmern schließt, um sicherzustellen, dass für jede Kopierermarke ihres Maschinenparks mindestens ein Spezialist zur Verfügung steht. Bei der Vergabe der Rahmenvereinbarungen hat der öffentliche Auftraggeber Kriterien wie den Preis, die Reparaturgeschwindigkeit, die Markenpalette usw. zugrunde gelegt. Es liegt auf der Hand, dass beispielsweise der Auftrag für die Reparatur eines Rank-Xerox-Kopierers auch dann dem auf dieser Marke spezialisierten Wirtschaftsteilnehmer erteilt werden kann, wenn das Angebot für Canon-Geräte auf den ersten Platz gesetzt wurde.

3.3. Rahmenvereinbarungen, in denen nicht alle Bedingungen festgelegt sind (Rahmenvereinbarungen im engeren Sinn) mit einem Wirtschaftsteilnehmer

Auf einer individuellen Rahmenvereinbarung dieses Typs beruhende Einzelaufträge werden entsprechend den Bedingungen der Rahmenvereinbarung (insbesondere hinsichtlich der Palette der Waren, Dienstleistungen oder Bauarbeiten sowie der Mengen) vergeben, wobei der Wirtschaftsteilnehmer schriftlich konsultiert und aufgefordert wird, sein Angebot zu vervollständigen.²⁵ Dabei ist Abs. 2 Unterabs. 3 zu beachten, der substantielle Änderungen an den Bedingungen der Rahmenvereinbarung verbietet. Grundlage für die Vergabe eines einzelnen Auftrags sind die in der Rahmenvereinbarung festgelegten Bedingungen i. V. m. den Bedingungen, die zur Vervollständigung der **nicht** in der Rahmenvereinbarung geregelten Punkten vorgeschlagen werden.

3.4. Mehrfach-Rahmenvereinbarungen, in denen nicht alle Bedingungen festgelegt sind (Mehrfach-Rahmenvereinbarungen im engeren Sinn)

Der Vergabe von auf der Rahmenvereinbarung beruhenden Einzelaufträgen geht ein erneuter Aufruf zum Wettbewerb nach Maßgabe von Abs. 4 Unterabs. 2 zweiter Gedankenstrich voraus²⁶.

Der erneute Aufruf zum Wettbewerb erfolgt „zu denselben Bedingungen, die erforderlichenfalls zu präzisieren sind, oder gegebenenfalls nach anderen, in den Verdingungsunterlagen der Rahmenvereinbarung genannten Bedingungen“, selbstverständlich vorbehaltlich des Verbots „substanzieller Änderungen“ der Bedingungen der Rahmenvereinbarung²⁷.

Normalerweise müssen alle Wirtschaftsteilnehmer, die Partei der Vereinbarung sind, schriftlich konsultiert werden. Wenn sich aber die Rahmenvereinbarung beispielsweise auf eine bestimmte Palette von Büroartikeln bezieht und diese in Lose unterteilt worden sind, müssen die Parteien, deren Rahmenvereinbarung die Waren, die Gegenstand des betreffenden Auftrags sind, nicht umfasst, nicht konsultiert werden.

²⁵ Der Wortlaut von Abs. 3 Unterabs. 2 könnte den Schluss nahe legen, dass diese Konsultation und die Vervollständigung des ursprünglichen Angebots in jedem Fall fakultativ sind. Die Formulierung musste so gewählt werden, weil die Bestimmung sich sowohl auf Rahmenvereinbarungen bezieht, in denen alle Bedingungen festgelegt sind, als auch auf solche, bei denen dies nicht der Fall ist, vgl. Ziff. 3.1. Im letztgenannten Fall gibt es per definitionem Elemente, die **nicht** verbindlich festgelegt sind (vgl. Begriffsbestimmung unter Ziff. 1) und deren Festlegung folglich zur Vervollständigung der ursprünglichen Rahmenvereinbarung erforderlich ist.

²⁶ Bei Rahmenvereinbarungen, in denen **nicht** alle Bedingungen festgelegt sind, ist es per definitionem nicht möglich die einzelnen auf der Vereinbarung beruhenden Aufträge nach den Modalitäten von Art. 32 Abs. 4 Unterabs. 2 zweiter Gedankenstrich zu vergeben. Damit die Aufträge ohne erneuten Aufruf zum Wettbewerb vergeben werden können, müssen nämlich **alle** Bedingungen in der Rahmenvereinbarung selbst festgelegt sein, was hier per definitionem nicht der Fall ist.

²⁷ Siehe Art. 32 Abs. 2 Unterabs. 3 und Ziffer 2 dieses Papiers.

Bei dieser schriftlichen Konsultation teilen die öffentlichen Auftraggeber mit, für welchen spezifischen Auftrag Angebote eingereicht werden²⁸ sollen und setzen eine Einreichungsfrist²⁹ für diese Angebote fest. In der Richtlinie ist keine Mindestfrist festgelegt - vorgeschrieben wird lediglich eine „hinreichende Frist für die Abgabe der Angebote für jeden Einzelauftrag“, wobei unter anderem die „Komplexität des Auftragsgegenstandes“ und die „für die Übermittlung der Angebote erforderliche[n] Zeit“ berücksichtigt werden muss. Eine kurze Frist kann also durchaus hinreichend sein, wenn der Auftraggeber die Verwendung elektronischer Kommunikationsmittel vorgeschrieben hat und für den Einzelauftrag nur noch ein Element des Angebots, beispielsweise der Preis, festgelegt werden muss. Hat der Auftraggeber indessen beschlossen, von der Möglichkeit des Art. 54 Abs. 2 Unterabs. 2 Gebrauch zu machen und beim erneuten Aufruf zum Wettbewerb eine elektronische Auktion durchzuführen, muss er die in Art. 54 Abs. 4 Unterabs. 2 letzter Satz festgelegte Frist einhalten³⁰.

Art. 32 Abs. 4 Unterabs. 2 zweiter Gedankenstrich Buchst. d bestimmt, dass die Vergabe „auf der Grundlage der in den Verdingungsunterlagen der Rahmenvereinbarung aufgestellten Zuschlagskriterien“ erfolgt. Es ist festzuhalten, dass diese Zuschlagskriterien nicht zwangsläufig mit denjenigen identisch sind, die beim Abschluss der Rahmenvereinbarung selbst zugrunde gelegt wurden. So wäre es durchaus möglich, für den Abschluss der Rahmenvereinbarung ausschließlich „qualitative“ Kriterien zwecks Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebotes zugrunde zu legen, bei der Vergabe der einzelnen Aufträge hingegen nur das Kriterium des niedrigsten Preises anzuwenden, selbstverständlich unter der Voraussetzung, dass dies in den Verdingungsunterlagen der Rahmenvereinbarung vermerkt wurde. Ein anderes Beispiel ist eine Rahmenvereinbarung über Computer und periphere Geräte (Drucker, Scanner usw.), bei deren Abschluss das Kriterium des wirtschaftlich günstigsten Angebotes zugrunde gelegt wurde, wobei Kriterien wie Preis, technischer Wert und Benutzungskosten eingeflossen sind. Es wäre beispielsweise denkbar, dass der Auftraggeber im Hinblick auf einen Einzelauftrag, der ausschließlich die Lieferung von Druckern betrifft, in den Verdingungsunterlagen der Rahmenvereinbarung festgelegt hat, dass für diesen Auftrag der „technische Wert“ in „Seiten/Minute“ gemessen wird und dass in die Ermittlung der „Benutzungskosten“ der Energieverbrauch, die Lebensdauer der Druckerpatronen und deren Preis einfließen.

²⁸ Wie in Erwägungsgrund 12 in Erinnerung gerufen wird, können bei einem erneuten Aufruf zum Wettbewerb, der auf einer Mehrfach-Rahmenvereinbarung basiert, die Bieter das Angebot „in Form ihres elektronischen Katalogs einreichen, sofern sie die vom öffentlichen Auftraggeber gewählten Kommunikationsmittel gemäß Art. 42 verwenden.“

²⁹ Zu beachten ist, dass Art.39 und 40 in diesem Stadium des Verfahrens nicht anwendbar sind. Art. 39 nicht, weil es sich bei dem Verfahren in diesem Stadium nicht (oder nicht mehr) um ein offenes Verfahren handelt, und Art. 40 nicht, weil die Wirtschaftsteilnehmer, die Parteien der Vereinbarung sind, nicht (oder nicht mehr) „Bewerber“ im Sinne von Art. 1 Abs. 8 Unterabs. 3 letzter Satz sind.

³⁰ „Sie [die elektronische Auktion] darf frühestens zwei Arbeitstage nach der Versendung der Aufforderungen beginnen.“