

## Was müssen die öffentlichen Auftraggeber tun, wenn sie von den Auftragnehmern Schreiben zur Mitteilung einer Beeinträchtigung erhalten?

Artikel 38/9, 38/14 und 38/15 des Königlichen Erlasses vom 14. Januar 2013 zur Festlegung der allgemeinen Regeln für die Ausführung öffentlicher Aufträge und öffentlicher Baukonzessionen

Seit der Verabschiedung der Maßnahmen in Bezug auf die Ausgangsbeschränkung, die am 18. März 2020 in Kraft getreten sind, sehen sich die öffentlichen Auftraggeber mit Schreiben von Auftragnehmern konfrontiert, die sich auf Artikel 38/9 der allgemeinen Regeln für die Ausführung öffentlicher Aufträge (bzw. auf Artikel 56 bei Auftragsverfahren, die vor dem 30. Juni 2017 eingeleitet wurden) berufen.

Nach dieser Bestimmung können Auftragnehmer eine Verlängerung der Ausführungsfristen oder eine Revision des Auftrags beantragen, wenn sie einen bedeutenden Schaden erlitten haben, und insofern sie sich auf Umstände berufen können, die sie bei Angebotsabgabe oder Auftragsabschluss vernünftigerweise nicht vorhersehen konnten, die sie nicht vermeiden konnten und deren Folgen sie nicht abhelfen konnten, obwohl sie dafür alles Notwendige getan haben.

Auch wenn diese Bestimmung ein tatsächliches Recht der Auftragnehmer auf eine Revision der Auftragsbedingungen (sowohl in Bezug auf den Zeit- als auch auf den Kostenaufwand) begründet, unterliegt sie jedoch unterschiedlichen Bedingungen, die in jedem einzelnen Fall überprüft werden müssen.

Unter diesen Bedingungen wird den Auftragnehmern, die die Schwierigkeiten im Zusammenhang mit der COVID-19-Krise geltend machen wollen, die **Verpflichtung** auferlegt, **die Beeinträchtigung innerhalb von 30 Tagen zu melden**, was die Schreiben erklärt, die die wallonischen öffentlichen Auftraggeber erhalten. Dies ist in der Tat eine Bedingung, die die Auftragnehmer unter Androhung des Verfalls ihrer späteren Ansprüche (Fristen und Entschädigung) erfüllen müssen. Diese 30-tägige Frist kann nicht ausgesetzt, verlängert oder unterbrochen werden.

Darüber hinaus **müssen die Auftragnehmer kurz auf den Einfluss hinweisen, den diese Fakten oder Umstände auf den Verlauf und die Kosten der Aufträge haben oder haben können.**

Die Diskussion über die Begründetheit des Anspruchs und die Höhe der Entschädigung sollte jedoch nicht zum jetzigen Zeitpunkt geführt werden. Entschädigungsansprüche werden zu einem späteren Zeitpunkt geltend gemacht.

Die Einhaltung der Anwendungsbedingungen und der finanziellen Ansprüche wird natürlich von Fall zu Fall geprüft, wobei die Beweislast für den tatsächlichen Schaden beim Auftragnehmer liegt.

Als Antwort auf die eingegangenen Mitteilungsschreiben wird aktuell jedoch empfohlen, den Empfang der Schreiben beispielsweise wie folgt zu bestätigen:

*"Hiermit bestätigen wir den Empfang Ihres Schreibens vom ..... 2020 mit der Referenz .....*

*Wir nehmen es zur Kenntnis, ohne dabei das Prinzip der Revision des Auftrags (sowohl hinsichtlich der Kosten als auch der Fristen) und seiner Bedingungen zu unserem Nachteil anzuerkennen, und behalten uns ausdrücklich alle unsere Rechte und die Entscheidungen der öffentlichen Behörden vor".*

Wenn die Auftragnehmer die Umstände, mit denen sie konfrontiert sind, und deren Auswirkungen auf die Durchführung des Auftrags nicht näher erläutert haben, ist es angesichts der aktuellen Lage angebracht, sie beispielsweise wie folgt dazu aufzufordern:

*"Könnten Sie bitte erläutern, inwiefern es für Sie unmöglich oder sehr schwierig ist, den Auftrag weiterhin zu erfüllen, und würden Sie bitte die Einschränkungen angeben, denen Ihr Unternehmen derzeit ausgesetzt ist?"*

Im Idealfall sollte die Empfangsbestätigung per Einschreiben versandt werden. Aufgrund von Maßnahmen in Bezug auf die Ausgangsbeschränkung und Telearbeit kann der Versand solcher Post sich jedoch als schwierig erweisen. Es ist daher ratsam, die Empfangsbestätigung per E-Mail als Vorabkopie zu versenden und später per Einschreiben zu bestätigen.