



Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur • Postfach 20 01 00, 53170 Bonn

GDWS, Ulrich-von Hassell-Str. 76, Bonn
Bundesanstalt für Wasserbau, Karlsruhe
Bundesanstalt für Gewässerkunde, Koblenz
Eisenbahnbundesamt, Bonn
Bundesamt für Seeschifffahrt und Hydrographie,
Hamburg

HAUSANSCHRIFT

Robert-Schuman-Platz 1
53175 Bonn

POSTANSCHRIFT

Postfach 20 01 00
53170 Bonn

TEL +49 (0)228 99-300-4255

FAX +49 (0)228 99-300-8074255

Ref-WS15@bmvi.bund.de

www.bmvi.de

nachrichtlich:

Bundeseisenbahnvermögen
Fachstelle der WSV für Verkehrstechnik
Bundesrechnungshof, Bonn
Freie und Hansestadt Hamburg, Behörde für
Wirtschaft und Arbeit
Hamburg Port Authority
Senator für Wirtschaft und Häfen der Hansestadt
Bremen
bremenports GmbH & Co. KG

**Betreff: Umsetzung der EU-Vergaberichtlinien für den Bereich
Bauleistungen**

- **Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkung**
- **Vergabeverordnung**
- **Sektorenverordnung**
- **Konzessionsvergabeverordnung**
- **Änderung der Vergabeverordnung Verteidigung und
Sicherheit**
- **Vergabestatistikverordnung**
- **Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen**

Bezug: Erlass vom 03.01.2012 – WS 13/5256.7/1-8 (RL 2009/81/EG)

Erlass vom 19.07.2012 - WS 15/5256.8/0 (VgV)

Erlass vom 19.12.2012 - WS 15/5256.11/2 (VOB/B, VOB/B, VOB/C)

Erlass vom 15.09.2015 - WS 15/5256.11/2 (VOB/C)

Erlass vom 06.01.2016 - WS 13/5256.7/1.1 (EU-Schwellenwerte)

Erlass vom 11.04.2016 – WS 12/5257.23/8 (ZTV-W und STLK LB205)

Aktenzeichen: WS 15/5256.11/2

Datum: Bonn, 11.04.2016

Seite 1 von 14





I.

Neufassung des Gesetzes gegen Wettbeschränkungen

Mit dem Gesetz zur Modernisierung des Vergaberechts (Vergaberechtsmodernisierungsgesetz – VergRModG) wird das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) im Teil 4 (Vergabe von öffentlichen Aufträgen und Konzessionen) geändert.

Das VergRModG wurde am 23. Februar 2016 im Bundesgesetzblatt (BGBl. I S. 203) veröffentlicht und die Änderungen treten zum 18. April 2016 in Kraft.

II.

Neufassung der Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge

Der Teil 4 des GWB wird bezogen auf sogenannte klassische Vergaben durch die Verordnung über die Vergabe von öffentlichen Aufträgen (Vergabeverordnung - VgV) ergänzt. Diese Verordnung greift die allgemeinen Regelungen des Gesetzes auf und ergänzt diese in zahlreichen Detailfragen.

Die Regelungen in Abschnitt 1 und Abschnitt 2, Unterabschnitt 2 der umfassend überarbeiteten VgV sind gemäß § 2 VgV auch für die Vergabe von Bauleistungen anzuwenden.

III.

Neufassung der Verordnung über die Vergabe von öffentlichen Aufträgen im Bereich des Verkehrs, der Trinkwasserversorgung und der Energieversorgung

Der Teil 4 des GWB wird außerdem durch die Verordnung über die Vergabe von öffentlichen Aufträgen im Bereich des Verkehrs, der Trinkwasserversorgung und der Energieversorgung (Sektorenverordnung – SektVO) ergänzt. Diese Verordnung greift die allgemeinen Regelungen des Gesetzes auf und ergänzt dieses in zahlreichen Detailfragen.

Diese findet im Bereich der WSV keine Anwendung.

IV.

Inkrafttreten der Verordnung über die Vergabe von Konzessionen

Der Teil 4 des GWB wird des Weiteren durch die Verordnung über die Vergabe von Konzessionen (Konzessionsvergabeverordnung – KonzVgV) ergänzt. Diese Verordnung greift die allgemeinen Regelungen des Gesetzes auf und ergänzt diese in zahlreichen Detailfragen. Die KonzVgV regelt erstmals verbindlich ein einheitliches Verfahren





Seite 3 von 14

zur Vergabe von Bau- und Dienstleistungskonzessionen. Bisher wurden die Baukonzessionen in § 22EG (Baukonzessionen) geregelt.

Konzessionen sind in der Regel langfristige und komplexe Vereinbarungen, bei denen der Konzessionsnehmer Verantwortlichkeiten und Risiken übernimmt, die üblicherweise vom Konzessionsgeber getragen werden.

Konzessionen sind gemäß § 105 GWB entgeltliche Verträge, mit denen ein oder mehrere Konzessionsgeber ein oder mehrere Unternehmen mit der Erbringung von (Bau-)Leistungen betrauen ((Bau-)Konzessionen). Dabei besteht die Gegenleistung entweder allein in dem Recht zur Nutzung des Bauwerks oder in diesem Recht zuzüglich einer Zahlung.

In der Regel werden im Bereich der WSV keine (Bau-)Konzessionen vergeben. Wenn ausnahmsweise doch eine (Bau-)Konzession vergeben werden soll, ist das VHB-W sinngemäß anzuwenden.

V.

Inkrafttreten der Änderungen in der Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit

Die Änderungen der Vergabeverordnung für die Bereiche Verteidigung und Sicherheit zur Umsetzung der Richtlinie 2009/81/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe bestimmter Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge in den Bereichen Verteidigung und Sicherheit und zur Änderung der Richtlinien 2004/17/EG und 2004/18/EG (Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit – VSVgV) sind bei der Vergabe von verteidigungs- und sicherheitsspezifischen Leistungen anzuwenden.

VI.

Inkrafttreten der Verordnung zur Statistik über die Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen

Die Verordnung zur Statistik über die Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen (Vergabestatistikverordnung – VergStatVO) ist die Basis für die Sammlung von Daten über vergebene öffentliche Aufträge und Konzessionen. Zur Zeit sind die Voraussetzungen für eine elektronische Datenübermittlung noch nicht gegeben.

Die Melde- und Berichtspflichten des bisherigen § 17 VgV und § 44 VSVgV gelten deshalb über den 18. April 2016 hinaus bis zum Inkrafttreten der §§ 1 bis 5 VergStatVO gemäß § 6 Satz 2 VergStatVO hinaus fort.

Deshalb müssen auch im Übergangszeitraum die Vergabedaten wie bisher in die WSV-Vergabestatistik eingegeben werden.





VII.

Inkrafttreten der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (2016)

Mit der VgV (statischer Verweis in § 2) tritt **Abschnitt 2**, Teil A der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB/A) in der Ausgabe 2016 (BAnz AT 19.01.2016 B3) in Kraft.

Mit der Änderung der VSVgV (statischer Verweis in § 2) tritt **Abschnitt 3**, Teil A der VOB/A in der Ausgabe 2016 (BAnz AT 19.01.2016 B3) in Kraft.

Ab dem 18. April 2016 sind auch **Abschnitt 1** Teil A der VOB in der Ausgabe 2016 (BAnz AT 19.01.2016 B3) und VOB Teil B in der Ausgabe 2016 vom (BAnz. AT 13.07.2012 B3 mit den Änderungen gemäß BAnz AT 19.01.2016 B3 und mit der Berichtigung gemäß BAnz AT 01.04.2016 B1) anzuwenden.

Zu den Änderungen der VOB 2016 Teil A siehe unter VII.2 bis VII.4.

Zu den Änderungen der VOB 2016 Teil B siehe unter VII.5.

Zu den Änderungen der VOB 2016 Teil C siehe unter VII.6.

VII.1

Änderungen der VOB/A, Allgemein

Die Neufassung des zweiten Abschnitts der VOB/A dient dem Ziel der Umsetzung der Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die öffentliche Auftragsvergabe (EU-Vergaberichtlinie) für Bauleistungen.

Der Schwerpunkt der Überarbeitung liegt dementsprechend auf dem zweiten Abschnitt der VOB/A. Dort sind die Vorgaben des europäischen Rechts umgesetzt worden, soweit sie nicht auf gesetzlicher Ebene im 4. Teil des GWB oder in übergreifend geltenden Vorschriften der VgV geregelt sind. Der hohe Detaillierungsgrad der EU-Richtlinien hat zu einem Anwachsen des zweiten Abschnitts der VOB/A geführt. Dies hat den DVA dazu bewogen, die Struktur moderat zu ändern, um die VOB/A übersichtlicher zu gestalten. Dazu wurden die bisherigen Zwischenüberschriften als eigenständige Paragraphen ausgestaltet. Um dem Anwender gleichwohl möglichst viel Bekanntes zu erhalten, wurde dabei auf eine neue, durchgehende Nummerierung verzichtet, sondern das Paragrafengerüst durch Einfügung von Paragraphen mit dem Zusatz a, b usw. in der Grundform erhalten.

Die Strukturänderung wurde in die Abschnitte 1 und 3 übernommen.

VII.2

Änderungen der VOB/A, Abschnitt 1

Der erste Abschnitt der VOB/A wurde bis auf wenige Ausnahmen





Seite 5 von 14

inhaltlich unverändert in die VOB „Ausgabe 2016“ übernommen. Eine umfassende Überprüfung des Abschnitts 1 auf Änderungen hat begonnen. Wo Angleichungen punktuell ohne tiefergehende Erörterung möglich und sinnvoll erschienen, hat der DVA sie bereits jetzt vorgenommen. Dies gilt beispielweise für die geänderten Regelungen zum Ablauf der Angebotsfrist und zur Signatur von elektronischen Angeboten. Die Neuregelung in § 22 VOB/A stellt klar, unter welchen Voraussetzungen Änderungen eines öffentlichen Auftrags während der Vertragslaufzeit ein neues Vergabeverfahren erfordern. Der DVA hat sich bewusst dagegen entschieden, die deutlich umfangreichere Regelung der EU-Vergaberichtlinie auch im ersten Abschnitt der VOB/A umzusetzen.

Gewichtige Vorschläge, wie eine Neuregelung des Submissionstermins, eine uneingeschränkte Anwendung der E-Vergabe oder die Aufgabe des Vorrangs der öffentlichen Ausschreibung werden demnächst im DVA erörtert.

VII.3

Änderungen der VOB/A, Abschnitt 2

Zu § 1 EU VOB/A - Anwendungsbereich

Die Regelung zur Schätzung des Auftragswertes entfällt in der VOB/A und wurde durch einen Verweis auf die entsprechende Bestimmung der VgV ersetzt.

Zu § 2 EU VOB/A - Grundsätze

Die Regelung des § 2 EU (3) VOB/A folgt dem Konzept der EU-Vergaberichtlinie und des GWB. Öffentliche Aufträge werden demnach an fachkundige und leistungsfähige (geeignete) Unternehmen vergeben, die nicht wegen Vorliegens eines unternehmensbezogenen Ausschlussgrundes ausgeschlossen worden sind. Die in § 2 EG (1) Nr. 1 VOB/A noch ausdrücklich geregelten Voraussetzungen der Zuverlässigkeit sowie der Gesetzestreue eines Unternehmens werden nicht mehr ausdrücklich normiert, entfallen in der Sache aber nicht. Zuverlässig ist ein Unternehmen, bei dem keine unternehmensbezogenen Ausschlussgründe vorliegen. Auch weiterhin kann Berücksichtigung finden, dass ein Unternehmen sich nicht gesetzestreu verhält.

Zu § 3a EU VOB/A - Zulässigkeitsvoraussetzungen

Der Vorrang des offenen Verfahrens entfällt. Stattdessen stehen dem Auftraggeber das offene und das nicht offene Verfahren nach seiner freien Wahl zur Verfügung. Die übrigen Verfahren stehen dagegen nur zur Verfügung, wenn die entsprechenden Zulässigkeitsvoraussetzungen erfüllt sind.

Die Wahl des Verhandlungsverfahrens mit Teilnahmewettbewerb wird erleichtert, im Gegenzug wird der Ablauf des Verhandlungsverfahrens mit Teilnahmewettbewerb detaillierter geregelt. Die Voraussetzungen





Seite 6 von 14

für die Wahl des Verhandlungsverfahrens ohne Teilnahmewettbewerb werden weiter konkretisiert.

§ 4a EU VOB/A - Rahmenvereinbarungen

Die Neuregelung in § 4a EU VOB/A regelt in Umsetzung der umfassenden Bestimmungen der EU-Vergaberichtlinie auch für die Vergabe von Bauleistungen die Voraussetzungen für den Abschluss von Rahmenvereinbarungen. Die Regelung entspricht § 21 VgV.

§ 5 EU VOB/A - Einheitliche Vergabe, Vergabe nach Losen

Es bleibt bei dem Grundsatz der Aufteilung der Baumaßnahme in getrennt zu vergebende Lose. Bei Vergabeverfahren mit mehreren Losen kann der Auftraggeber künftig die Anzahl der Lose beschränken, für die ein Unternehmen den Zuschlag erhält. Für den Fall, dass ein Bieter nach Anwendung der Zuschlagskriterien eine größere Anzahl an Losen als die zuvor festgelegte Höchstzahl erhalten würde, hat der Auftraggeber vorab Vorsorge zu treffen. Er hat in den Vergabeunterlagen objektive und diskriminierungsfreie Regeln festzulegen, nach denen er in einem solchen Fall die Zuschläge auf die einzelnen Lose verteilt.

§ 6 EU VOB/A - Teilnehmer am Wettbewerb

Die VOB/A folgt im zweiten Abschnitt dem Konzept der Eignungskriterien in EU-Vergaberichtlinie und GWB. Die Eignungskriterien dürfen ausschließlich die Befähigung und Erlaubnis zur Berufsausübung, die wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit sowie technische und berufliche Leistungsfähigkeit betreffen. Sie müssen mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung und zu diesem in einem angemessenen Verhältnis stehen. Der deutsche Begriff der Zuverlässigkeit wird aufgegeben.

Die Regelung des § 6 EG (1) Nr. 3 VOB/A, wonach Justizvollzugsanstalten, Einrichtungen der Jugendhilfe, Aus- und Fortbildungsstätten und ähnliche Einrichtungen sowie Betriebe der öffentlichen Hand und Verwaltungen zu Wettbewerb mit gewerblichen Unternehmen nicht zuzulassen waren, wurde ersatzlos gestrichen. Die Rechtsprechung hatte entschieden, dass die Regelung gegen Europäisches Vergaberecht verstößt.

§ 6b EU VOB/A - Mittel der Nachweisführung

Während § 6a EU VOB/A regelt, welche Angaben der Auftraggeber zum Nachweis der Eignung fordern kann, legt § 6b EU VOB/A fest, wie Bieter und Bewerber diesen Nachweis führen können. Das geschieht nach Wahl des Bewerbers oder Bieters durch Verweis auf seine Eintragung in die Liste des Vereins für die Präqualifikation von Bauunternehmen e.V., vorläufig durch Vorlage einer Eigenerklärung oder durch eine sog. Einheitliche Europäische Eigenerklärung (EEE). Der Auftraggeber ist verpflichtet, eine vorgelegte EEE zu akzeptieren. Dagegen ist ein Unternehmen nicht verpflichtet, eine EEE vorzulegen. Hieran ändert auch der Umstand nichts, dass die Durchführungsver-





Seite 7 von 14

ordnung der Europäischen Kommission zur Einführung der EEE in Anlage 1 eine umfassende Verwendungspflicht nahe zu legen scheint. Aufgrund des klaren Wortlauts der EU-Vergaberichtlinie (Art. 59 Abs. 1) wird dieser Interpretation national nicht gefolgt. Dies gilt auch für den Liefer- und Dienstleistungsbereich in der VgV.

§ 6d EU VOB/A - Kapazitäten anderer Unternehmen

Der Auftraggeber kann jetzt gemäß § 6d EU (4) VOB/A auch bei Vergaben oberhalb der EU-Schwellenwerte vorschreiben, dass bestimmte kritische Aufgaben direkt vom Bieter selbst oder – wenn der Bieter einer Bietergemeinschaft angehört – von einem Mitglied der Bietergemeinschaft ausgeführt werden. Das aus dem ersten Abschnitt der VOB/A bereits bekannte sog. Selbstausführungsgebot gilt somit – jedenfalls in bestimmten Fällen – auch im zweiten Abschnitt der VOB/A.

Bewerber oder Bieter können sich zum Nachweis der Eignung auf die Kapazitäten anderer Unternehmen stützen (Eignungsleihe). Diese Regelung (vorher in § 6 EG (8) VOB/A) hat folgende Änderung erfahren:

Eine Inanspruchnahme für die berufliche Befähigung oder die berufliche Erfahrung ist nur möglich, wenn das andere Unternehmen die Leistungen ausführt.

Bei Inanspruchnahme der Kapazitäten anderer Unternehmen für den Nachweis der wirtschaftlichen und finanziellen Leistungsfähigkeit kann der Auftraggeber verlangen, dass der Bewerber oder Bieter und dieses andere Unternehmen gemeinsam für die Auftragsausführung haften.

Eignungsleihe führt grundsätzlich zum Nachunternehmereinsatz. Ausnahmen könnten beispielsweise wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit oder technische Leistungsfähigkeit, also insbesondere der verfügbare Maschinen- und Gerätepark, sein.

Neben der Verpflichtungserklärung des (Nach-)Unternehmens hat der Auftraggeber die Eignung dieses benannten Nachunternehmers zu prüfen. Bei fehlender Eignung oder dem Vorliegen zwingender Ausschlussgründe ist ein Austausch des entsprechenden Unternehmens vor Zuschlagserteilung zu verlangen. Bei Vorliegen mindestens eines fakultativen Ausschlussgrundes kann der Auftraggeber den Wechsel verlangen. Damit erhält der Hauptunternehmer das Recht, in diesen Fällen seinen Nachunternehmer im laufenden Vergabeverfahren auszuwechseln zu dürfen. Die Eignung des ausgetauschten Unternehmens ist, wie oben dargestellt, zu prüfen.

§ 6e EU VOB/A - Ausschlussgründe

Die VOB/A wiederholt die in §§ 123 und 124 GWB geregelten Ausschlussgründe. Es bleibt bei der bekannten Unterscheidung zwischen zwingenden und fakultativen Ausschlussgründen. § 6e (6) Nr. 7 VOB/A (entspricht § 124 Nr. 7 GWB) regelt erstmals im Detail, unter





Seite 8 von 14

welchen Voraussetzungen ein Unternehmen aufgrund früherer Schlechtleistungen ausgeschlossen werden kann. Die Regelung der Ausschlussgründe ist, wie in der EU-Vergaberichtlinie, abschließend. Einen darüber hinausgehenden Ausschlussgrund „Unzuverlässigkeit“ enthält der zweite Abschnitt der VOB/A nicht.

§ 6f EU VOB/A - Selbstreinigung

§ 6f EU VOB/A legt – in Wiederholung von § 125 GWB – fest, unter welchen Voraussetzungen ein Unternehmen sich nach früheren Verfehlungen erfolgreich selbst „reinigen“ kann. Der Auftraggeber hat die vorgenommenen Selbstreinigungsmaßnahmen im jeweiligen Vergabeverfahren gemäß § 6f EU (2) VOB/A selbst zu bewerten.

§ 7a EU VOB/A - Technische Spezifikationen, Testberichte, Zertifizierungen, Gütezeichen

§ 7a EU VOB/A regelt ausführlich, unter welchen Voraussetzungen der Auftraggeber die Vorlage von Testberichten, Zertifizierungen und Gütezeichen verlangen kann.

§ 8 EU – Vergabeunterlagen

In § 8 EU (2) Nr. 3 Satz 2 VOB/A wird das Regel-Ausnahme-Verhältnis bei Nebenangeboten entsprechend der EU-Vorschriften geregelt und der Grundsatz, dass Nebenangebote bei Nichtäußerung des Auftraggebers immer zugelassen sind, aufgegeben.

§ 8 EU (2) Nr. 3 Satz 5 VOB/A stellt klar, dass der Auftraggeber Nebenangebote auch dann zulassen darf, wenn der Preis das einzige Zuschlagskriterium ist. Der Auftraggeber hat durch das Aufstellen von Mindestanforderungen insbesondere sicherzustellen, dass kein Nebenangebot bezuschlagt wird, das preislich ledig wenig günstiger, aber qualitativ deutlich schlechter ist.

§ 8c EU VOB/A - Anforderungen an energieverbrauchsrelevante Waren, technische Geräte oder Ausrüstungen

§ 8c EU VOB/A übernimmt jene Regelungen, die bislang in § 6 Abs. 2 bis 6 VgV enthalten waren und bereits bisher für die Vergabe von Bauleistungen Anwendung fanden.

§ 10 ff. EU VOB/A - Fristen

Die VOB/A übernimmt die verkürzten Angebotsmindestfristen der EU-Vergaberichtlinie und sieht weiterhin die bekannten Verkürzungsmöglichkeiten für die Fälle von Dringlichkeit vor. Trotz der Verkürzung der Mindestfristen gilt gemäß § 10 EU (1) VOB/A in Umsetzung der EU-Vergaberichtlinie:

Bei der Festsetzung der Angebotsfrist und der Teilnahmefrist muss der Auftraggeber die Komplexität des Auftrags und die Zeit, die für die Ausarbeitung der Angebote bzw. Teilnahmeanträge erforderlich ist, beachten. Er muss also immer eine angemessen bemessene Angebots- bzw. Teilnahmefrist festlegen. Die in §§ 10a ff. EU VOB/A genannten Mindestfristen sind demnach immer daraufhin zu überprüfen, ob sie



Seite 9 von 14

im Einzelfall angemessen sind. Es handelt sich ausdrücklich nicht um Regelfristen.

Die Angebotsfrist endet nicht mehr mit der Öffnung des ersten Angebotes, sondern mit Ablauf des festgelegten Zeitpunktes.

Bei der Regelung der Frage, wie viel Zeit dem Auftraggeber für die Prüfung und Wertung der eingegangenen Angebote zur Verfügung steht, stellt die VOB/A jetzt maßgeblich auf die Dauer der Bindefrist und nicht mehr auf den Begriff der Zuschlagsfrist ab. Die vom Auftraggeber festgesetzte Bindefrist beträgt regelmäßig 60 Kalendertage. Eine längere Bindefrist ist nur in Ausnahmefällen festzusetzen und im Vergabevermerk zu begründen.

§ 11 ff. EU VOB/A - Grundsätze der Informationsübermittlung

§ 11 EU VOB/A regelt – in wörtlicher Übernahme der entsprechenden Vorschrift der VgV – die Voraussetzungen für eine vollelektronische Durchführung des Vergabeverfahrens. Die Übergangsbestimmungen des § 23 EU VOB/A räumen dem Auftraggeber das Recht ein, die Einführung der elektronischen Vergabe aufzuschieben. Wie bereits nach geltender Rechtslage darf der Auftraggeber im Oberschwellenbereich vollelektronische Vergabeverfahren durchführen. Jedenfalls nach Ablauf der Übergangsfristen ist das vollständig elektronische Vergabeverfahren mit Ausnahme weniger, aufgezählter Ausnahmefälle, verpflichtend.

Nach § 11 EU (6) VOB/A kann der Auftraggeber von jedem Unternehmen die Angabe einer eindeutigen Unternehmensbezeichnung sowie einer elektronischen Adresse (Registrierung) verlangen. Für die bloße Einsicht in die Auftragsbekanntmachung und in die Vergabeunterlagen darf der Auftraggeber aber keine Registrierung verlangen. Eine freiwillige Registrierung ist – insbesondere, um vor Eingang des Angebots bzw. Teilnahmeantrags eine Kontaktaufnahme zu dem Unternehmen sicherzustellen – immer zulässig.

§ 12 EU VOB/A - Vorinformation, Auftragsbekanntmachung

Nach § 12c EU VOB/A kann ein Auftraggeber die Absicht einer geplanten Auftragsvergabe weiterhin mittels einer Vorinformation bekannt geben. Bei nicht offenen Verfahren und Verhandlungsverfahren kann ein subzentraler Auftraggeber eine Vorinformation als Aufruf zum Wettbewerb bekannt geben, wenn die Bedingungen des § 12 EU (2) Nr. 1 VOB/A vorliegen. Subzentrale Auftraggeber sind gemäß § 12 EU (2) Nr. 3 VOB/A alle Auftraggeber mit Ausnahme der obersten Bundesbehörden.

Die Auftragsbekanntmachung (Bekanntmachung des zu vergebenden Auftrags) kann zusätzlich im Inland veröffentlicht werden. Sie darf nicht mehr Angaben enthalten, als die, die dem Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union übermittelt wurden und muss auf den Tag der Übermittlung hinweisen. Sie darf gemäß § 12 EU (3) Nr. 5 VOB/A nicht vor der Veröffentlichung durch dieses Amt veröf-





Seite 10 von 14

fentlicht werden.

§ 13 EU VOB/A - Form und Inhalt der Angebote

Elektronisch übermittelte Angebote können nach § 13 EU (1) Nr. 1 VOB/A grundsätzlich in Textform ohne Signatur über die Vergabeplattform des Bundes eingereicht werden. Dies stellt den Regelfall dar und wurde als Erleichterung auch in den ersten Abschnitt der VOB/A übernommen. Der Auftraggeber kann im Einzelfall fordern, das Angebot mit einer fortgeschrittenen oder qualifizierten elektronischen Signatur zu versehen. Er muss dann jedoch sicherstellen, die Signaturen sämtlicher Bewerber und Bieter – auch solcher, die Signaturen anderer Mitgliedstaaten verwenden – prüfen zu können.

§ 14 EU VOB/A – Öffnung der Angebote, Öffnungstermin

Der bisherige Eröffnungstermin in Anwesenheit der Bieter entfällt bei Verfahren nach dem zweiten Abschnitt der VOB/A. Stattdessen informiert der Auftraggeber die Bieter unverzüglich elektronisch über das Ergebnis der Submission.

§ 15 EU VOB/A – Aufklärung des Angebotsinhalts

Verweigert ein Bieter die geforderten Aufklärungen und Angaben oder lässt er die ihm gesetzte angemessene Frist unbeantwortet verstreichen, so ist sein Angebot nach § 15 EU (2) VOB/A auszuschließen. Es besteht insoweit kein Ermessen des Auftraggebers.

§ 16 EU VOB/A – Ausschluss von Angeboten

§ 16 EU Nr. 4 VOB/A regelt einen neuen angebotsbezogenen Ausschlussgrund. Die Bestimmung regelt den Fall, dass sich der Auftraggeber die Vorlage von Erklärungen oder Nachweisen zunächst nur vorbehalten hat und der Bieter diese Erklärungen oder Nachweise auf Anforderung nicht innerhalb einer angemessenen Frist zur Verfügung stellt. In diesen Fällen ist das Angebot auszuschließen. Die Möglichkeit zu einer weiteren „Nachforderung“ sieht die VOB/A bewusst nicht vor.

§ 16d EU VOB/A – Wertung

In Umsetzung der EU-Vergaberichtlinie regelt die VOB/A ausführlicher als bislang in § 16d EU (2) Nr. 5 und 6 VOB/A, unter welchen Voraussetzungen der Auftraggeber die Lebenszykluskosten des Beschaffungsgegenstands berücksichtigen kann.

§ 18 EU VOB/A – Zuschlag

Die Vergabebekanntmachung ist dem Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union spätestens 30 Kalendertage statt bisher 48 Tage nach Auftragserteilung elektronisch zu übermitteln.

Erfolgte eine Vorinformation als Aufruf zum Wettbewerb nach § 12 EU (2) VOB/A und soll keine weitere Auftragsvergabe während des Zeitraums, der von der Vorinformation abgedeckt ist, vorgenommen werden, muss die Vergabebekanntmachung einen entsprechenden Hinweis enthalten.





§ 20 EU VOB/A – Dokumentation

Die Regeln über die Dokumentation des Vergabeverfahrens richten sich auch für die Vergabe von Bauleistungen nach den entsprechenden Regelungen der VgV. § 20 EU VOB/A verweist insoweit auf § 8 VgV.

§ 22 EU VOB/A – Auftragsänderungen während der Vertragslaufzeit

In Wiederholung der Regelung in § 132 GWB regelt die VOB/A, unter welchen Voraussetzungen die Änderung eines öffentlichen Auftrags während der Vertragslaufzeit ein neues Vergabeverfahren erfordert. Nach § 22 EU VOB/A gilt der Grundsatz, dass wesentliche Auftragsänderungen ein neues Vergabeverfahren erfordern, sofern nicht die Voraussetzungen des § 22 EU (3) VOB/A gegeben sind. Zu beachten ist, dass vorgenommene Änderungen in bestimmten Fällen nach § 22 EU VOB/A im Amtsblatt der Europäischen Union bekannt zu machen sind.

VII.4

Änderungen der VOB/A, Abschnitt 3

Die Richtlinie EU/2009/81 wurde nicht novelliert, deswegen konnte und musste der dritte Abschnitt der VOB/A mit seinen Inhalten grundsätzlich bestehen bleiben. Grundlage der Überarbeitung war daher der aktuelle Text. Im Zuge der Richtlinienumsetzung auf Ebene von GWB und Vergaberechtsmodernisierungsverordnung (die Mantelverordnung enthält in Artikel 5 Änderungsbefehle für VSVgV) hat es allerdings gravierende Änderungen gegeben. Dies galt es auch im dritten Abschnitt nachzuvollziehen und entsprechend zu übertragen. Betroffen waren vor allem neue Begrifflichkeiten sowie das System der Eignung und die Übernahme der Regelungen zur Auftragsänderung (§ 123 GWB) in § 22 VS VOB/A. Nicht übernommen wurde das neue Verfahren der Innovationspartnerschaft, weil die EU-Richtlinie 2009/81 dieses nicht vorsieht. Generell wurden auch die Verweise angepasst, seien es solche auf das GWB, seien es solche innerhalb des dritten Abschnitts, seien es die Verweisungen auf die neue EU-Verordnung 2015/1986 hinsichtlich der Formulare.

Der Aufbau des dritten Abschnittes folgt dem Modell des zweiten Abschnittes. Dies entspricht einem Beschluss des DVA, nachdem alle drei Abschnitte der VOB/A anwenderfreundlich die gleiche Struktur aufweisen sollen.

Redaktionelle Anpassungen wie z.B. die Umstellung auf „Kalendertage“ (statt „Tage“) und die Änderung in „Teilnahmebedingungen“ statt „Bewerbungsbedingungen“ wurden ebenfalls übernommen.





VII.5

Änderungen der VOB/B

Die Richtlinie 2014/24/EU enthält in Art. 71 und 73 Regelungen zur Unterauftragsvergabe und zu neuen Kündigungsrechten des Auftraggebers, die erst nach Vertragsabschluss greifen können. Der DVA hat sich daher entschieden, diese Regelungen, die weitgehend in die §§ 36, 47 VgV und § 133 GWB eingeflossen sind, nicht in der VOB/A umzusetzen, sondern sie in die VOB/B aufzunehmen:

§ 4 (8) Nr. 3 VOB/B wurde dahingehend erweitert, dass der Auftraggeber nicht nur die Bekanntgabe der Nachunternehmer des Auftragnehmers verlangen kann, sondern der Auftragnehmer hierzu nun un- aufgefördert inkl. Angabe der Kontaktdaten und der gesetzlichen Vertreter seiner Nachunternehmer und – dies auf Anforderung - unter Vorlage von Eignungsnachweisen verpflichtet ist (Art. 71 Abs. 5 Unterabs. 1 - 3 und 4b der RL 2014/24/EU). Der Auftraggeber erhält so die Möglichkeit, auch die Nachunternehmer seines Auftragnehmers (und deren Nachunternehmer) zeitnah auf Eignung zu prüfen.

Die neuen außerordentlichen Kündigungsrechte des Auftraggebers gemäß Art. 73 der RL 2014/24/EU und § 133 GWB wurden durch Neufassung des **§ 8 (4) VOB/B** und die Einfügung eines neuen **Abs. 5** in **§ 8 VOB/B** eingefügt:

In den Fällen eines nachträglich bekanntgewordenen Ausschlussgrundes, bei wesentlicher Vertragsänderung oder aufgrund eines EuGH-Urteils im Rahmen eines EU-Vertragsverletzungsverfahrens kann der Auftraggeber künftig den Vertrag außerordentlich kündigen. Damit der Auftragnehmer in diesen Fällen seinen Nachunternehmern gegenüber nicht in der vollen Werklohnpflicht „gefangen“ bleibt, steht ihm in solchen Fällen ebenfalls ein Recht zur außerordentlichen Kündigung des Nachunternehmervertrages zu.

Im Rahmen der Ergänzung der Kündigungsrechte des § 8 wurden zudem die Begrifflichkeiten „Entziehung des Auftrags“ o.ä. in den **§§ 4, 5 und 8 VOB/B** durch „Kündigung“ oder „kündigen“ ersetzt. Eine materielle Änderung der Regelungen ist hiermit nicht verbunden.

VII.6

Änderungen der VOB/C

Nachdem die ZTV-W, LB 205 (Erdarbeiten) und der dazugehörige STLK, LB 205 mit Erlass vom 11. April 2016 – WS 12/5257.23/8 eingeführt wurde, kann gemäß § 1 VOB/B die vollständige VOB/C wieder als Vertragsbestand vereinbart werden.



VIII.

Liefer- und Dienstleistungen

Nachrichtlich wird darauf hingewiesen, dass für die Vergabe von Liefer- und Dienstleistungen (inklusive freiberuflicher Leistungen) oberhalb der EU-Schwellenwerte die VgV, im Unterschwellenbereich (exklusive freiberuflicher Leistungen) bis auf weiteres die VOL/A und die VOL/B gilt. Freiberufliche Leistungen werden im Unterschwellenbereich in Anlehnung an die VgV nach den Regelungen des Vergabehandbuchs für freiberufliche Leistungen VHF BVI vergeben.

Für die Vergabe von Liefer- und Dienstleistungen gilt die VSVgV im Oberschwellenbereich insgesamt.

Für die Vergabe von Liefer- und Dienstleistungen wird noch ein gesonderter Erlass ergehen, in dem auf die für diesen Bereich hervorzuhebenden Änderungen durch die Umsetzung der EU-Vergaberichtlinie eingegangen wird.

IX.

EU-Schwellenwerte

Mit Verordnung (EU) 2015/2170 der Kommission vom 24.11.2015 zur Änderung der Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates wurden im Hinblick auf die Schwellenwerte für Auftragsvergabeverfahren („Klassische Vergaberichtlinie“) veröffentlicht worden.

Darüber hinaus wurden auch die Schwellenwerte im Bereich der Sektorenvergaberichtlinie (2014/25/EU) mit der Verordnung (EU) 2015/2171 vom 24.11.2015 angepasst.

Danach gelten die EU-Schwellenwerte gemäß dem Bezugserlass vom 06.01.2016 nach dem 18. April 2016 weiter.

X.

Inkrafttreten, Übergangsbestimmung und Aufhebung

Dieser Erlass und die Regelungen im überarbeiteten VHB-W treten am 18. April 2016 in Kraft.

Vergabeverfahren, die vor dem 18. April 2016 begonnen haben, einschließlich der sich an diese anschließenden Nachprüfungsverfahren sowie am 18. April 2016 anhängige Nachprüfungsverfahren werden nach dem Recht zu Ende geführt, das zum Zeitpunkt der Einleitung des Verfahrens galt (§ 186 (2) GWB).

Der Erlass vom 15.09.2015 – WS 15/5256.11/2 wird bezüglich der Ergänzung, die in Ziff. 5 der Formblätter 331-B und 332-B (Angebotsschreiben) aufgenommen wurde, aufgehoben. Siehe auch VII.1.6. Die Formblätter 331-B und 332-B werden entsprechend geändert.





Seite 14 von 14

XI.

WSV-Intranet

Das Vergabehandbuch für Bauleistungen – Wasserbau (VHB-W) sowie die aktuellen Versionen des GWB, der Vergabeverordnungen sowie der VOB stehen im WSV-Intranet zur Verfügung.

Im Auftrag

gez. Oswald Dehnst