



## Vergaberecht 2017

Veranstaltung des forum vergabe e.V.  
am 28.11.2017 in Berlin

### Thesen

erstellt und verantwortet vom forum vergabe e.V.

#### 1. Aktuelle vergaberechtliche Entwicklungen

Dr. Thomas Solbach, Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, Berlin

- Das im Juli verabschiedete Wettbewerbsregistergesetz ist wegen der noch ausstehenden Umsetzung für die Praxis noch nicht relevant.
- Die anstehende Veränderung der Schwellenwerte wird demnächst im EU-Amtsblatt veröffentlicht und gilt aufgrund der in den Vergabeverordnungen vorgesehenen dynamischen Verweisungen in Deutschland automatisch.
- Auch nach der Vergaberechtsreform 2016 haben die Länder nach § 129 GWB die Möglichkeit, weitere Vorgaben für Ausführungsbedingungen zu machen. So ist beispielsweise die Vorgabe vergabespezifischer Mindestlöhne zulässig.
- Für Unterschwellenvergaben erteilt der Bund für seinen Bereich den Anwendungsbefehl. In den Ländern wird dies teils durch Verwaltungsvorschriften, teils durch Vergabegesetze vorgenommen.
- Für den Unterschwellenbereich bestand wegen der Änderungen im Oberschwellenbereich Anpassungsbedarf. So hatten die Erweiterung der Verfahrenswahl und die besonderen Möglichkeiten bei Vergabe der besonderen Dienstleistungen im Oberschwellenbereich größere Freiheiten als im Unterschwellenbereich gebracht.
- Durch eine höhere Regelungsdichte soll auch im Unterschwellenbereich mehr Rechtssicherheit herbeigeführt werden.
- Die Einführung der UVgO erfolgt in gleicher Weise wie bisher bei VOL/A und VOB/A. Allein ihre Veröffentlichung hatte keine Rechtsfolge.
- In der UVgO wurde soweit möglich und sinnvoll Gleichlauf mit dem Oberschwellenbereich hergestellt. Dies erfolgte zumindest teilweise mit Verweisungen. Dies sichert den Gleichlauf der Vorschriften und reduziert den Umfang der UVgO.

- Änderungen wurden unter anderem bei den Ausschlussgründen vorgenommen, so sind geringere Anforderungen an einen Ausschluss wegen mangelhafter Vertragserfüllung vorgesehen.
- Weitere Erleichterungen betreffen die Dokumentation, die Anwendung von Gütezeichen, Eignung und Eignungskriterien sowie den Umgang mit Nebenangeboten.
- Die UVgO ist grundsätzlich nicht auf die Vergabe von Konzessionen anwendbar.
- Der persönliche Anwendungsbereich wird jeweils von den haushaltsrechtlich Verantwortlichen festgelegt.
- Wenn eine Beauftragung nach dem Oberschwellenbereich vom Anwendungsbereich des GWB-Vergaberechts ausgenommen ist, greift nicht an seiner Stelle die UVgO.
- Die UVgO sieht den Gleichrang von öffentlicher Ausschreibung und beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb vor.
- Die Verhandlungsvergabe ist als reguläres Vergabeverfahren vorgesehen und ersetzt im Ergebnis die bisherige freihändige Vergabe. Aufgrund ihrer Offenheit, auch zu Verhandlungen aufzufordern, wird technisch auch eine Vergabe nach Art des wettbewerblichen Dialoges eröffnet.
- Der Direktkauf ist kein förmliches Vergabeverfahren. Hierbei sind vor allem ein Wechsel der Auftragnehmer und die vergaberechtlichen Grundsätze zu berücksichtigen.
- Für die E-Vergabe wurde weitgehend Gleichlauf mit dem Oberschwellenbereich hergestellt.
- Die Anforderungen der E-Vergabe sind wie im Oberschwellenbereich letztlich nur zu erfüllen durch die Verwendung eines Vergabeportals oder eines Vergabemanagementsystems.
- Mit dem Wettbewerbsregister soll die praktische Wirksamkeit der im GWB vorgesehenen Ausschlussgründe gesichert werden. Die Registerbehörde wird für die Anwendung eine zentrale Rolle bekommen, da sie einerseits den Auftraggebern für Mitteilungen und Abfragen zur Verfügung steht und andererseits die Unternehmen durch Anhörungen beteiligt sowie gegebenenfalls Anträge auf Löschung bearbeitet.
- Grundsätzlich ist Voraussetzung für die Eintragung im Wettbewerbsregister eine rechtskräftige Entscheidung, lediglich im Kartellrecht reicht die Entscheidung der Kartellbehörde.
- Neben verpflichtend vorzunehmenden Abfragen ist auch die Möglichkeit freiwilliger Abfragen, etwa bei also Unterschwellenvergaben, eröffnet.

- Die Entscheidung über einen Ausschluss trifft jedoch nicht das Bundeskartellamt, sondern der Auftraggeber jeweils in eigener Verantwortung. Des Wettbewerbsregister ist daher keine schwarze Liste.
- Eine Bindung der öffentlichen Auftraggeber tritt nur ein, wenn eine positive Entscheidung über die Löschung wegen Selbstreinigung oder nach Fristablauf vorliegt.
- Unternehmen werden vor der Eintragung angehört. Sie haben Einsichtsrechte und können durch die Selbstreinigung eine vorzeitige Löschung eines Eintrages herbei führen.
- Das Bundeskartellamt hat einen Aufbaustab eingerichtet. Mit einer Anwendung des Wettbewerbsregisters wird etwa 2020 gerechnet.
- Auf europäischer Ebene hat die EU-Kommission ein Vergabepaket veröffentlicht. Sie plant derzeit jedoch kein größeres Rechtsetzungsvorhaben.
- Die EU-Kommission will vermehrt positiv auf die Vergabepaxis einwirken. So sieht sie beispielsweise eine erhöhte Professionalisierung vor.
- Lediglich im Bereich der sogenannten Clean-Vehicle-Richtlinie ist ein Gesetzgebungsvorhaben angestoßen worden. Dabei wird es vor allem um die zulässigen Richtwerte und um mögliche Quoten gehen.

## **2. Aktuelle Entwicklungen rund um die Vergabe von Bauleistungen**

Ministerialrat Reinhard Janssen, Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit, Berlin

- Derzeit wird Abschnitt 1 der VOB/A überarbeitet. Mögliche Änderungen könnten den Gleichrang von beschränkter und öffentliche Ausschreibung betreffen und eine Aufwertung der beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb umfassen, außerdem werden die Wertgrenzen und die Schwelle für den Direktauftrag diskutiert.
- Erleichterungen sind auch beim Eignungsnachweis möglich. Bei der Nachforderung von Unterlagen könnte es eine Annäherung an den Oberschwellenbereich geben.
- Etwa im Mai 2018 ist damit zu rechnen, dass der DVA über die Veröffentlichung einer neuen VOB/A Abschnitt 1 entscheidet.
- Abschnitt 2 und Abschnitt 3 der VOB/A sind ebenfalls anzupassen, insbesondere wegen der im GWB zuletzt vorgenommenen Änderungen bei den Ausschlussgründen.

- Änderungen der VOB/B werden noch sehr grundsätzlich diskutiert. Auslöser sind das Inkrafttreten des neuen Bauvertragsrechts und die dort vorhandenen Regelungen zur Änderung von Verträgen.
- Eine der Kernfragen ist, was von diesen Neuregelungen als gesetzliches Leitbild im Sinne einer AGB-rechtlichen Prüfung anzusehen ist.
- Zum 1.1.2018 wird außerdem ein neues VHB Bund anwendbar sein.