



## **Bundesministerium für Wirtschaft und Energie**

### **Bekanntmachung der Erläuterungen zur Verfahrensordnung für die Vergabe öffentlicher Liefer- und Dienstleistungsaufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte (Unterschwelvenvergabeordnung – UVgO) – Ausgabe 2017 –**

**Vom 2. Februar 2017**

Nachstehend werden die Erläuterungen des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie zur Verfahrensordnung für die Vergabe öffentlicher Liefer- und Dienstleistungsaufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte (Unterschwelvenvergabeordnung – UVgO) – Ausgabe 2017 – vom 2. Februar 2017 (BAnz AT 07.02.2017 B1) bekannt gegeben (Anlage).

Berlin, den 2. Februar 2017

Bundesministerium  
für Wirtschaft und Energie

Im Auftrag  
Dr. Solbach

## **Abschnitt 1 – Allgemeine Bestimmungen und Kommunikation**

### **Unterabschnitt 1 – Allgemeine Bestimmungen**

#### **Zu § 1 Gegenstand und Anwendungsbereich**

Absatz 1 definiert den Anwendungsbereich der UVgO als Regelwerk für die Vergabe öffentlicher Liefer- und Dienstleistungsaufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte nach § 106 GWB. Die Vorschriften sind insgesamt als *Verfahrensordnung* zu bezeichnen und nicht etwa als *Rechtsverordnung*. Denn die Vorschriften werden erst durch den Anwendungsbefehl in den haushaltsrechtlichen Vorschriften des Bundes und der Länder (bei Ländern zum Teil auch über Landesvergabegesetze) in Kraft gesetzt. Die Veröffentlichung der UVgO im Bundesanzeiger entfaltet aus sich heraus keine Rechtsverbindlichkeit.

Die UVgO adressiert durchgängig den "Auftraggeber" (und nicht wie im Oberschwellenbereich den "öffentlichen Auftraggeber"). Hierdurch soll klargestellt werden, dass der personale Anwendungsbereich der UVgO über den Anwendungsbefehl von Bund und Ländern gesondert festgelegt werden muss. Grund hierfür sind divergierende Traditionen in den Ländern, welche staatlichen und halbstaatlichen Institutionen das Unterschwellenvergaberecht anzuwenden haben.

Absatz 2 überträgt die Ausnahmetatbestände der §§ 107 bis 109, 116, 117 und 145 GWB auf die UVgO. Damit wird klargestellt, dass nach der UVgO bei Vorliegen eines entsprechenden Tatbestandes weder Ober- noch Unterschwellenvergaberecht angewendet werden muss. Bei binnenmarktrelevanten öffentlichen Aufträgen kann sich aber die Verpflichtung zur Einhaltung der Grundsätze der Transparenz und Gleichbehandlung aus dem primären europäischen Gemeinschaftsrecht ergeben.

Absatz 3 erklärt die Regelung des § 118 GWB für entsprechend anwendbar, wonach öffentliche Aufträge nun auch im Unterschwellenbereich von vornherein Werkstätten für Menschen mit Behinderungen oder Sozialunternehmen vorbehalten werden können, sofern diese mindestens 30 % benachteiligte Personen beschäftigen.

#### **Zu § 2 Grundsätze der Vergabe**

Die Vorschrift ist § 97 GWB nachgebildet und regelt für den Unterschwellenbereich die gleichen Grundsätze der Vergabe wie oberhalb der Schwelle.

Absatz 3 ergänzt die Grundsätze um die Berücksichtigung strategischer, d. h. qualitativer, innovativer, sozialer und umweltbezogener Aspekte im Vergabeprozess nach Maßgabe der UVgO (etwa zur Leistungsbeschreibung, zum Zuschlag und zu den Ausführungsbedingungen).

#### **Zu § 3 Wahrung der Vertraulichkeit**

§ 3 entspricht wortgleich dem § 5 VgV zur Wahrung der Vertraulichkeit.

#### **Zu § 4 Vermeidung von Interessenkonflikten**

§ 4 entspricht wortgleich dem § 6 VgV zur Vermeidung von Interessenkonflikten.

#### **Zu § 5 Mitwirkung an der Vorbereitung des Vergabeverfahrens**

§ 5 entspricht mit Ausnahme des Absatzes 3 fast wortgleich dem § 7 VgV über die Mitwirkung von Unternehmen an der Vorbereitung des Vergabeverfahrens.

## **Zu § 6 Dokumentation**

§ 6 ist in deutlich vereinfachter Fassung dem § 8 VgV sowie dem bisherigen § 20 VOL/A nachgebildet. Im Unterschied zur Oberschwelle muss nach der UVgO jedoch kein förmlicher Vergabevermerk, sondern (lediglich) eine Dokumentation angefertigt werden. Aus Vereinfachungsgründen wurde wie bisher darauf verzichtet, die einzelnen zu dokumentierenden Daten aufzunehmen.

Die Dokumentation sollte aber mindestens folgende Angaben enthalten:

- die Gründe für die Anwendung der Beschränkten Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb und der Verhandlungsvergabe,
- die Gründe für den Verzicht auf die Vergabe von Teil- und Fachlosen,
- die Gründe, warum der Gegenstand des Auftrags die Vorlage von Eignungsnachweisen erfordert und ggf. warum in diesen Fällen Nachweise verlangt werden müssen, die über die Eigenerklärungen hinausgehen,
- die Namen der berücksichtigten Bewerber oder Bieter und die Gründe für ihre Auswahl,
- die Namen der nicht berücksichtigten Bewerber oder Bieter und die Gründe für ihre Ablehnung,
- den Namen des erfolgreichen Bieters und die Gründe für die Auswahl seines Angebotes,
- ggf. die Gründe, aus denen der Auftraggeber auf die Vergabe eines Auftrags oder einer Rahmenvereinbarung verzichtet hat.

Absatz 2 sieht annähernd die gleichen Vorschriften für die Aufbewahrung von Angeboten, Teilnahmeanträgen und Anlagen vor wie die VgV für den Oberschwellenbereich. Die Aufbewahrung von Angeboten und Teilnahmeanträgen unterlegener Bieter oder Bewerber über den Zeitraum von drei Jahren hinaus (bis zum Ende der Vertragslaufzeit) ist jedoch nicht erforderlich.

## **Unterabschnitt 2 – Kommunikation**

### **Zu § 7 Grundsätze der Kommunikation**

Die Absätze 1 bis 3 entsprechen § 9 Absatz 1 bis 3 VgV zur elektronischen Kommunikation im Vergabeverfahren. Der Spielraum für die erlaubte mündliche Kommunikation nach Absatz 2 wird dabei (wie auch im Oberschwellenbereich) eher gering ausfallen, da sich die zwischen den Beteiligten des Vergabeverfahrens auszutauschenden Informationen häufig auf die Vergabeunterlagen, Teilnahmeanträge oder Angebote beziehen dürften.

Analog zur Regelung im Oberschwellenbereich kann aus Absatz 3 im Umkehrschluss abgeleitet werden, dass für den Zugang zu den Vergabeunterlagen zwar keine verpflichtende Registrierung verlangt werden darf, wohl aber für die Übermittlung und die Beantwortung etwaiger Bieterfragen.

Absatz 4 erklärt die §§ 10 bis 12 VgV für entsprechend anwendbar. Damit werden die technischen Anforderungen an die zu verwendenden elektronischen Mittel aus der Oberschwelle in die Unterschelle übertragen. Damit gelten für die Gestaltung der entsprechenden IT-technischen Lösungen, wie etwa die Entwicklung von Vergabeplattformen, die gleichen rechtlichen Anforderungen.

## **Abschnitt 2 – Vergabeverfahren**

## Unterabschnitt 1 – Verfahrensarten

### Zu § 8 Wahl der Verfahrensart

§ 8 regelt insbesondere die Zulassungsvoraussetzungen für die Wahl der einzelnen Verfahrensarten:

- Öffentliche Ausschreibung,
- Beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb,
- Beschränkte Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb,
- Verhandlungsvergabe mit oder ohne Teilnahmewettbewerb.

Die freie Wahl des Auftraggebers im Oberschwellenbereich zwischen dem offenen und nicht offenen Verfahren wird dabei übertragen, sodass nach der UVgO dem Auftraggeber die Öffentliche Ausschreibung und die Beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb ohne besondere Zulassungsvoraussetzungen stets zu Verfügung stehen.

Bei der Beschränkten Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb entsprechen die Zulassungsvoraussetzungen wortgleich dem bisherigen § 3 Absatz 4 VOL/A.

Die "Freihändige Vergabe" in der VOL/A wurde in die "Verhandlungsvergabe" umbenannt, um deutlicher zu signalisieren, dass es sich hierbei um ein reguläres, in der Regel wettbewerbliches Verfahren handelt, bei dem über die Angebotsinhalte im Regelfall verhandelt wird. Zudem wird die Parallelität zum "Verhandlungsverfahren" im Oberschwellenbereich deutlicher herausgestellt.

Wie bisher die Freihändige Vergabe ist die Verhandlungsvergabe weiterhin grundsätzlich immer auch ohne Teilnahmewettbewerb zulässig, sofern die Zulassungsvoraussetzungen für die Verhandlungsvergabe des Absatzes 4 vorliegen.

Die Zulassungsvoraussetzungen für die Verhandlungsvergabe in Absatz 4 stellen eine Mischung der Voraussetzungen für das Verhandlungsverfahren des Oberschwellenbereichs und der bisherigen Freihändigen Vergabe nach VOL/A dar:

- Nummer 1 entspricht wortgleich § 14 Absatz 3 Nummer 2 VgV (konzeptionelle oder innovative Lösungen),
- Nummer 2 entspricht wortgleich § 14 Absatz 3 Nummer 3 VgV (Komplexität oder Besonderheiten des finanziellen oder rechtlichen Rahmens),
- Nummer 3 entspricht wortgleich § 3 Absatz 5 Buchstabe h VOL/A (keine eindeutige und erschöpfende Beschreibung der Leistung möglich, dass hinreichend vergleichbare Angebote erwartet werden können),
- Nummer 4 entspricht wortgleich § 3 Absatz 5 Buchstabe a VOL/A. (Nach Aufhebung einer Öffentlichen oder Beschränkten Ausschreibung lässt eine Wiederholung kein wirtschaftliches Ergebnis erwarten.),
- Nummer 5 entspricht wortgleich § 14 Absatz 4 Nummer 1 VgV (Anpassung bereits verfügbarer Lösungen),
- Nummer 6 entspricht wortgleich § 3 Absatz 5 Buchstabe c VOL/A (Leistungen zur Erfüllung wissenschaftlich-technischer Fachaufgaben),
- Nummer 7 entspricht wortgleich § 3 Absatz 5 Buchstabe b VOL/A (Aufträge im Anschluss an Entwicklungsleistungen); in Fällen, in denen nur ein Unternehmen die Entwicklungsleistung erbracht hat, wird auch eine Kombination mit der Nummer 10 denkbar sein,
- Nummer 8 entspricht in Teilen § 3 Absatz 4 Buchstabe b VOL/A und gestattet die Verhandlungsvergabe, wenn eine Öffentliche Ausschreibung oder eine Beschränkte Ausschreibung mit oder ohne Teilnahmewettbewerb für den Auftraggeber oder die Bewerber/Bieter einen unverhältnismäßig hohen Aufwand verursachen würde,

- Nummer 9 (Dringlichkeit) entspricht § 3 Absatz 5 Buchstabe g VOL/A,
- Nummer 10 entspricht § 3 Absatz 5 Buchstabe l VOL/A und (in Teilen) § 14 Absatz 4 Nummer 2 VgV: Erbringung oder Bereitstellung der Leistung nur durch ein Unternehmen möglich,
- Nummer 11 entspricht § 14 Absatz 4 Nummer 6 VgV (Kauf über eine Warenbörse),
- Nummer 12 entspricht inhaltlich identisch § 14 Absatz 4 Nummer 5 VgV (Erneuerungs- und Erweiterungsleistungen des ursprünglichen Auftragnehmers),
- Nummer 13 entspricht wortgleich § 3 Absatz 5 Buchstabe e VOL/A (Ersatzteile und Zubehörstücke),
- die Nummer 14 (vorteilhafte Gelegenheit) war bisher nicht ausdrücklich im Katalog des § 3 Absatz 5 VOL/A enthalten, wurde jedoch in den amtlichen Erläuterungen zur VOL/A als Unterfall des § 3 Absatz 5 Buchstabe l beschrieben; der Begriff "vorteilhafte Gelegenheit" ist eng auszulegen; die Wahrnehmung einer vorteilhaften Gelegenheit muss zu einer wirtschaftlicheren Beschaffung führen, als diese bei der Anwendung der Öffentlichen oder der Beschränkten Ausschreibung der Fall wäre. Dies kann der Fall sein, wenn Liefer- oder Dienstleistungen zu besonders günstigen Bedingungen bei Lieferanten, die ihre Geschäftstätigkeit einstellen, oder bei Insolvenzverwaltern oder Liquidatoren im Rahmen eines Insolvenz-, Vergleichs- oder sonstigen Ausgleichsverfahrens erworben werden, oder wenn die Dienstleistung zu besonders günstigen Bedingungen bei Unternehmen erworben werden, weil die Unternehmen staatliche Zuwendungen erhalten haben (Kofinanzierung),
- Nummer 15 entspricht wortgleich § 3 Absatz 5 Buchstabe f VOL/A, mit dem Unterschied, dass neben Gründen der Geheimhaltung nun auch Gründe der Sicherheit ausreichen können,
- Nummer 16 Buchstabe a entspricht § 3 Absatz 5 Buchstabe j VOL/A (Vergabe an Werkstätten für Menschen mit Behinderungen; hinzu tritt die Möglichkeit der Vergabe an Sozialunternehmen (vgl. § 118 GWB); in beiden Fällen müssen die Voraussetzung des § 118 Absatz 2 GWB vorliegen, wonach mindestens 30% der in diesen Werkstätten oder Unternehmen Beschäftigten Menschen mit Behinderungen oder benachteiligte Personen sind; Buchstabe b entspricht § 3 Absatz 5 Buchstabe k VOL/A (Vergabe an Justizvollzugsanstalten),
- Nummer 17 Halbsatz 1 entspricht inhaltlich identisch § 3 Absatz 5 Buchstabe i VOL/A (Wertgrenzen durch Bundes- und Landesministerien); um den Besonderheiten von Auslandsdienststellen und den mitunter schwierigen Rahmenbedingungen im Ausland gerecht zu werden, bestimmt Halbsatz 2, dass eine solche Wertgrenze auch für die Vergabe von Liefer- oder Dienstleistungsaufträgen im Ausland durch eine Auslandsdienststelle festgesetzt werden kann; dabei kann die Wertgrenze gegebenenfalls auch bis zur Höhe des jeweiligen EU-Schwellenwerts festgesetzt werden; hierfür bedarf es jedoch wie bei Halbsatz 1 entsprechender Ausführungsbestimmungen des jeweiligen Bundes- oder Landesressorts; darüber hinaus geht Halbsatz 2 auch auf Besonderheiten bei inländischen Dienststellen ein, die im Ausland für einen dort zu deckenden Bedarf beschaffen.

## **Zu § 9 Öffentliche Ausschreibung**

§ 9 beschreibt den Ablauf der Öffentlichen Ausschreibung und entspricht dabei in Teilen § 15 VgV zum offenen Verfahren.

## **Zu § 10 Beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb**

Absatz 1 entspricht im Wesentlichen § 16 Absatz 1 VgV zum nicht offenen Verfahren im Oberschwellenbereich.

Absatz 2 entspricht § 16 Absatz 4 VgV zum nicht offenen Verfahren. Dabei darf der Auftraggeber selbstverständlich nur geeignete Unternehmen zur Angebotsabgabe auffordern, bei denen keine Ausschlussgründe vorliegen. Dies ergibt sich aus § 37 Absatz 1.

Absatz 3 verweist auf § 9 Absatz 2 UVgO, wonach von Bewerbern und Bietern nur Aufklärung über ihre Eignung, Ausschlussgründe und das Angebot verlangt werden darf und Verhandlungen unzulässig sind.

### **Zu § 11 Beschränkte Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb**

Die Vorschrift regelt das Verfahren der Beschränkten Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb. Hierfür gibt es im Oberschwellenbereich keine Entsprechung, denn das nicht offene Verfahren nach § 16 VgV ist immer mit Teilnahmewettbewerb durchzuführen.

Gemäß Absatz 1 sind mehrere, grundsätzlich mindestens drei Unternehmen zur Angebotsabgabe aufzufordern. In begründeten Ausnahmefällen ist es damit möglich, auch nur zwei Unternehmen zur Angebotsabgabe aufzufordern, nicht jedoch nur ein einziges Unternehmen.

Absatz 2 stellt klar, dass grundsätzlich nur geeignete Unternehmen aufgefordert werden dürfen, bei denen keine Ausschlussgründe vorliegen. Da es aber vorkommen kann, dass dem Auftraggeber das Unternehmen, das er auffordert, im Vorfeld nicht vollumfänglich bekannt ist und er daher nicht abschließend feststellen kann, ob diese Anforderungen erfüllt sind, kann er die notwendigen Nachweise und Erklärungen auch mit oder nach Versendung der Aufforderung zur Angebotsabgabe anfordern.

Absatz 3 verweist auf § 9 Absatz 2 UVgO, wonach von Bietern nur Aufklärung über Eignung, Ausschlussgründe und das Angebot verlangt werden darf und Verhandlungen unzulässig sind.

Absatz 4 gibt dem Auftraggeber im Sinne des Wettbewerbs auf, zwischen den (hier *ohne* vorherigen Transparenzakt wie der Auftragsbekanntmachung) zur Angebotsabgabe aufgeforderten Unternehmen zu wechseln.

### **Zu § 12 Verhandlungsvergabe mit oder ohne Teilnahmewettbewerb**

Die Vorschrift orientiert sich zum Teil an der bisherigen Vorschrift zur Freihändigen Vergabe nach § 3 Absatz 1 Satz 3 VOL/A sowie an § 17 VgV zum Verhandlungsverfahren.

Gemäß Absatz 2 Satz 1 sind auch bei der Verhandlungsvergabe ohne Teilnahmewettbewerb mehrere, grundsätzlich mindestens drei Unternehmen zur Angebotsabgabe oder (unmittelbar) zur Teilnahme an Verhandlungen aufzufordern. Dies bedeutet, dass in begründeten Ausnahmefällen auch nur zwei Unternehmen aufgefordert werden dürfen. Nicht gestattet ist es aber, unter Berufung auf Absatz 1 nur ein Unternehmen aufzufordern. Diese Möglichkeit ist gemäß Absatz 3 nur vorgesehen, wenn einer der dort benannten Tatbestände vorliegt.

Im Unterschied zum Verhandlungsverfahren im Oberschwellenbereich, bei dem in Verhandlungen nur eingestiegen werden darf, wenn die Unternehmen ihre Erstangebote vorgelegt haben, ist der Auftraggeber im Unterschwellenbereich flexibler: Hier darf er auch unmittelbar Verhandlungen beginnen, auch wenn er keine Erstangebote eingefordert hat. Inhaltlich deckt die Verhandlungsvergabe somit im Unterschwellenbereich auch die Verfahrensart des Wettbewerblichen Dialogs (aus der Oberschwelle) ab, bei dem auch ohne vorherige Einreichung eines Angebots verhandelt werden darf.

Absatz 2 Satz 3 schreibt den Wechsel zwischen zur Angebotsabgabe oder zur Teilnahme an Verhandlungen aufgeforderten Unternehmen vor.

Absatz 3 Satz 1 erlaubt die Aufforderung zur Angebotsabgabe oder zur Teilnahme an Verhandlungen an nur ein Unternehmen in den Fällen von § 8 Absatz 4 Nummer 9 bis 14. Denn in diesen Fällen kommt für den Auftrag sinnvollerweise nur ein bestimmtes, spezifisches Unternehmen in Frage. Absatz 3 ist als Ausnahmenvorschrift (durch die der Wettbewerb deutlich reduziert wird) eng auszulegen.

Absatz 4 Satz 1 entspricht § 17 Absatz 10 Satz 2 VgV.

Absatz 4 Satz 2 erlaubt die Zuschlagserteilung ohne Verhandlung, wenn der Auftraggeber sich dies vorbehalten hat.

Absatz 5 entspricht im Wesentlichen § 17 Absatz 13 VgV.

Absatz 6 entspricht im Wesentlichen § 17 Absatz 14 VgV.

### **Zu § 13 Angemessene Fristsetzung; Pflicht zur Fristverlängerung**

Absatz 1 Satz 1 übernimmt die Begriffe der Teilnahmefrist, Angebotsfrist und Bindefrist aus § 10 Absatz 1 VOL/A. Im Unterschied zum Oberschwelvenbereich sind zwar keine bestimmten Mindestfristen nach Tagen zu wahren; es gilt aber der Grundsatz der angemessenen Fristsetzung.

Absatz 1 Satz 2 entspricht im Wesentlichen § 20 Absatz 1 Satz 1 VgV.

Gemäß Absatz 2 sind allen Bewerbern gleiche Fristen zu setzen.

Absatz 3 entspricht § 20 Absatz 2 VgV.

Absatz 4 entspricht im Wesentlichen § 20 Absatz 3 VgV. Auf eine Regelung, wonach die Übermittlung zusätzlicher, wesentlicher Informationen oder wesentliche Änderungen an den Vergabeunterlagen zu einer Fristverlängerung von einer bestimmten Anzahl von Tagen führt, wird verzichtet. Stattdessen ist hier die Frist angemessen zu verlängern, soweit dies erforderlich ist.

### **Zu § 14 Direktauftrag**

Vorschrift entspricht im Wesentlichen der Regelung des § 3 Absatz 6 VOL/A zum Direktkauf, wobei die Wertgrenze von 500 Euro auf 1 000 Euro angehoben wird und gemäß Satz 2 zwischen Unternehmen gewechselt werden soll. Durch die Formulierung "Direktauftrag" statt wie bisher "Direktkauf" soll verdeutlicht werden, dass nicht nur Liefer-, sondern auch Dienstleistungen umfasst sind.

Durch die systematische Stellung des Direktauftrags am Ende des Unterschabschnitts 1 und dadurch, dass er nicht im Katalog des § 8 Absatz 1 erwähnt wird, wird deutlich, dass es sich beim Direktauftrag nicht um ein Vergabeverfahren handelt.

## **Unterabschnitt 2 – Besondere Methoden und Instrumente in Vergabeverfahren**

### **Zu § 15 Rahmenvereinbarungen**

Absatz 1 orientiert sich an der Definition des Begriffs der Rahmenvereinbarung in § 103 Absatz 5 GWB.

Absatz 2 entspricht wortgleich § 21 Absatz 1 VgV.

Absatz 3 entspricht im Wesentlichen § 21 Absatz 2 VgV.

Absatz 4 entspricht im Grundsatz § 21 Absatz 6 VgV; allerdings darf die Höchstlaufzeit auch ohne das Vorliegen eines begründeten Sonderfalls statt dort vier Jahren im Unterschwellenbereich auch sechs Jahre betragen.

### **Zu § 16 Gelegentliche gemeinsame Auftragsvergabe; zentrale Beschaffung**

Vorschrift erklärt § 120 Absatz 4 GWB und § 4 VgV zur zentralen Beschaffung und zur gemeinsamen Auftragsvergabe für entsprechend anwendbar.

### **Zu § 17 Dynamische Beschaffungssysteme**

Die Absätze 1 bis 5 entsprechen § 22 VgV.

Absatz 6 erklärt § 23 Absatz 1 und 3 bis 6 VgV für anwendbar.

### **Zu § 18 Elektronische Auktionen**

Die Sätze 1 und 2 entsprechen im Wesentlichen § 25 Absatz 1 Satz 1 und 2 VgV.

Satz 3 entspricht § 25 Absatz 1 Satz 5 VgV.

Satz 4 erklärt § 25 Absatz 2 bis 4 und § 26 VgV für anwendbar.

### **Zu § 19 Elektronische Kataloge**

Absatz 1 entspricht § 27 Absatz 1 VgV.

Absatz 2 erklärt § 27 Absatz 2 bis 4 für entsprechend anwendbar.

## **Unterabschnitt 3 – Vorbereitung des Vergabeverfahrens**

### **Zu § 20 Markterkundung**

Die Vorschrift entspricht wortgleich § 28 VgV.

### **Zu § 21 Vergabeunterlagen**

Die Vorschrift entspricht wortgleich § 29 VgV (ohne dessen Absatz 2 Satz 2, 2. Halbsatz).

Absatz 1 entspricht zugleich § 8 Absatz 1 VOL/A; Absatz 2 Satz 1 entspricht § 9 Absatz 1 Satz 1 VOL/A.

Absatz 2 enthält eine dynamische Verweisung auf die VOL/B.

Die Absätze 3 bis 5 entsprechen fast wortgleich den Absätzen 2 bis 4 der bisherigen VOL/A. Sie sollen den Auftraggeber zu Mäßigung mit Blick auf die Festlegung von Sanktionen anhalten.

### **Zu § 22 Aufteilung nach Losen**

Absatz 1 Satz 1 und 2 entsprechen § 2 Absatz 2 VOL/A.

Absatz 1 Satz 3 und 4 entsprechen § 30 Absatz 1 VgV.

Absatz 2 entspricht § 30 Absatz 2 VgV.

Absatz 3 entspricht im Wesentlichen § 30 Absatz 3 VgV.



### **Zu § 23 Leistungsbeschreibung**

Absatz 1 entspricht wortgleich § 122 Absatz 1 GWB.

Absatz 2 entspricht § 31 Absatz 3 VgV.

Absatz 3 entspricht wortgleich § 31 Absatz 4 VgV.

Absatz 4 entspricht wortgleich § 122 Absatz 2 GWB.

Absatz 5 entspricht wortgleich § 7 Absatz 4 VOL/A.

### **Zu § 24 Nachweisführung durch Gütezeichen**

Entspricht im Wesentlichen § 34 VgV.

Wesentlicher Unterschied zu der entsprechenden (engeren) Oberschwellenregelung ist jedoch, dass nach Nummer 1 *nicht alle* Anforderungen des Gütezeichens mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung stehen müssen. Hier müssen die Kriterien des Gütezeichens für die Bestimmung der Merkmale der Leistung (lediglich) geeignet sein. Öffentliche Auftraggeber können Gütezeichen im Unterschwellenbereich damit leichter vorgeben.

In Absatz 4 wird klargestellt, dass die Beweislast für ein alternativ vorgelegtes Gütezeichen, das gleichwertige Anforderungen an die Leistung stellt, beim vorlegenden Bieter liegt.

### **Zu § 25 Nebenangebote**

§ 25 ist im Wesentlichen § 35 Absatz 1 VgV nachgebildet mit dem Unterschied, dass ein Auftraggeber im Unterschwellenbereich die Vorlage von Nebenangeboten nicht vorschreiben darf.

Auf die Übernahme von § 35 Absatz 2 und 3 VgV wurde bewusst verzichtet, um stattdessen allgemeiner in § 25 Satz 4 UVgO die Einhaltung der Grundsätze der Transparenz und Gleichbehandlung einzufordern.

Bei Vergabeverfahren mit Auftragsbekanntmachung (Öffentliche Ausschreibung und zweistufige Verfahren mit Teilnahmewettbewerb) ist die Frage, ob Nebenangebote zugelassen werden, bereits in der Auftragsbekanntmachung zu beantworten. Bei Vergabeverfahren ohne Transparenzakt, bei denen Unternehmen *unmittelbar* zur Angebotsabgabe aufgefordert werden, muss die Frage entsprechend in der Aufforderung des Auftraggebers geklärt werden. Hierauf bezieht sich das "ansonsten" in Satz 1 der Regelung.

### **Zu § 26 Unteraufträge**

Die Absätze 1 und 2 entsprechen wortgleich § 36 Absatz 1 und 2 VgV.

Absatz 3 entspricht wortgleich § 36 Absatz 4 VgV.

Absatz 4 entspricht im Wesentlichen § 36 Absatz 3 Satz 1 und 3 VgV.

Absatz 5 Satz 1 bis 3 entsprechen im Wesentlichen § 36 Absatz 5 VgV. Absatz 5 Satz 4 und 5 regeln darüber hinaus, dass die Frist zur Ersetzung eines Unterauftragnehmers so zu bemessen ist, dass dem Auftraggeber keine Nachteile entstehen und das Angebot bei Nichtersetzung des Unterauftragnehmers innerhalb der Frist ausgeschlossen wird.

Absatz 6 enthält ein umfassendes Selbstausführungsgebot für den Auftraggeber. Danach kann dieser die Leistungserbringung unmittelbar durch den Auftragnehmer vorschreiben. Absatz 6 geht damit weiter als die Vorschrift des § 47 Absatz 5 VgV (mit Blick auf die Eignungsleihe im Oberschwellenbereich).

## **Unterabschnitt 4 – Veröffentlichungen, Transparenz**

### **Zu § 27 Auftragsbekanntmachung; Beschafferprofil**

Absatz 1 entspricht im Wesentlichen § 37 Absatz 1 VgV.

Absatz 2 entspricht (mit Ausnahme des Verweises auf die Vorinformation) wortgleich dem § 37 Absatz 4 VgV.

### **Zu § 28 Veröffentlichung von Auftragsbekanntmachungen**

Nach Absatz 1 Satz 1 und 2 sind Auftragsbekanntmachungen im Gegensatz zu § 12 Absatz 1 Satz 1 VOL/A zwingend auf Internetseiten des Auftraggebers oder auf Internetportalen (wie etwa Vergabeplattformen von Drittanbietern) zu veröffentlichen. Sekundär können sie auf konventionellem Weg (z. B. in gedruckten Medien) veröffentlicht werden.

Absatz 1 Satz 3 entspricht im Wesentlichen § 12 Absatz 1 Satz 2 VOL/A; dabei muss die Auftragsbekanntmachung zentral über die Suchfunktion von *www.bund.de* ermittelt werden können.

Absatz 2 entspricht im Wesentlichen § 12 Absatz 2 VOL/A.

### **Zu § 29 Bereitstellung der Vergabeunterlagen**

Absatz 1 entspricht fast wortgleich § 41 Absatz 1 VgV. Damit wird auch für den Unterschwellenbereich festgelegt, dass die Vergabeunterlagen unentgeltlich, uneingeschränkt, vollständig und direkt über das Internet abrufbar sein müssen.

Absatz 2 entspricht wortgleich § 41 Absatz 1 Satz 1 VgV.

Absatz 3 entspricht im Wesentlichen § 41 Absatz 3 VgV. Der Auftragnehmer kann daher auch im Hinblick auf die Bereitstellung der Vergabeunterlagen Maßnahmen zum Schutz der Vertraulichkeit von Informationen treffen.

### **Zu § 30 Vergabebekanntmachung**

Absatz 1 entspricht § 19 Absatz 2 VOL/A.

Absatz 2 entspricht § 19 Absatz 3 VOL/A und § 39 Absatz 6 VgV.

## **Unterabschnitt 5 – Anforderungen an Unternehmen; Eignung**

### **Zu § 31 Auswahl geeigneter Unternehmen; Ausschluss von Bewerbern und Bieter**

Absatz 1 entspricht § 122 Absatz 1 GWB.

Absatz 2 regelt (im Vergleich zur Oberschwelle) in vereinfachter Form, welche Eignungskriterien festgelegt werden können und erklärt die §§ 125 und 126 GWB zur Höchstdauer des Ausschlusses und zur Selbstreinigung für entsprechend anwendbar. Absatz 2 Satz 4 legt fest, dass der Ausschlussgrund des Betrugs und des Subventionsbetrugs – anders als im Oberschwellenbereich – nicht nur bei Straftaten, die gegen den Haushalt der Europäischen Union gerichtet sind, zum Zuge kommt, sondern bei Straftaten gegen alle öffentlichen Haushalte. Für die Anwendung des Ausschlussgrundes des § 124 Absatz 1 Nummer 7 GWB ist ebenfalls eine erleichterte Anwendung in der Form vorgesehen, dass die erhebliche oder fortdauernde Schlechterfüllung nicht zwingend zu einer der in Nummer 7 beschriebenen Rechtsfolgen geführt haben muss.

Absatz 3 entspricht § 42 Absatz 2 VgV.

Absatz 4 entspricht § 42 Absatz 3 VgV.

### **Zu § 32 Rechtsform von Unternehmen und Bietergemeinschaften**

§ 32 entspricht wortgleich § 43 VgV.

### **Zu § 33 Eignungskriterien**

Die in Absatz 1 genannten Bezugspunkte für die Eignungskriterien entsprechen denen der §§ 44 bis 46 VgV.

Das in Absatz 2 normierte Recht des Auftraggebers, entsprechende Nachweise der Befähigung und Erlaubnis zur Berufsausübung zu verlangen, entspricht dem Rechtsgedanken des § 44 VgV.

### **Zu § 34 Eignungsleihe**

§ 34 entspricht inhaltlich überwiegend § 46 VgV.

Lediglich § 47 Absatz 5 VgV wurde nicht übernommen, da in § 26 bei den Unteraufträgen ein umfassenderes Selbstausführungsgebot normiert wird.

### **Zu § 35 Beleg der Eignung und des Nichtvorliegens von Ausschlussgründen**

Absatz 1 entspricht im Wesentlichen § 48 Absatz 1 VgV.

Absatz 2 entspricht § 48 Absatz 2 Satz 1 VgV und § 6 Absatz 3 Satz 1 VOL/A.

Absatz 3 greift § 48 Absatz 3 Satz 1 VgV auf und nimmt Bezug auf die Einheitliche Europäische Eigenerklärung (EEE); allerdings wird in der Unterschwelle keine Akzeptanzpflicht des Auftraggebers eingeführt. Geregelt wird lediglich, dass ein Auftraggeber die Verwendung des EEE-Formulars vorgeben kann, nicht jedoch eine EEE akzeptieren muss, wenn diese vom Unternehmen (ungefragt) vorgelegt wird. Durch den konkreten Verweis auf § 50 Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2 Satz 1 wird klargestellt, dass der Auftraggeber (anders als im Oberschwelvenbereich) nicht verpflichtet ist, sich vor Zuschlagserteilung die eigentlichen Nachweise und Belege vom Unternehmen, das den Zuschlag erhalten soll, vorlegen zu lassen.

Absatz 4 entspricht § 48 Absatz 7.

Absatz 6 entspricht § 48 Absatz 8 Satz 1 bis Satz 3 VgV.

### **Zu § 36 Begrenzung der Anzahl der Bewerber**

§ 36 entspricht im Wesentlichen § 51 VgV.

## **Unterabschnitt 6 – Einreichung, Form und Umgang mit Teilnahmeanträgen und Angeboten**

### **Zu § 37 Aufforderung zur Angebotsabgabe oder zur Verhandlung nach Teilnahmewettbewerb**

Absatz 1 entspricht im Wesentlichen § 52 Absatz 1 VgV.

Absatz 1 entspricht § 52 Absatz 2 Nummer 1, 2 und 4.

### **Zu § 38 Form und Übermittlung der Teilnahmeanträge und Angebote**

§ 38 regelt vor dem Hintergrund der Einführung der E-Vergabe Übergangsfristen für die Form und Übermittlung von Teilnahmeanträgen und Angeboten:

- Bis zum 31. Dezember 2018 kann nach Absatz 1 der Auftraggeber festlegen, in welcher Form die Teilnahmeanträge und Angebote einzureichen sind. Dies entspricht § 13 Absatz 1 Satz 1 VOL/A.
- Ab dem 1. Januar 2019 muss der Auftraggeber nach Absatz 2 elektronisch übermittelte Teilnahmeanträge und Angebote akzeptieren, auch wenn er die Übermittlung auf dem Postweg, durch Telefax oder einen anderen geeigneten Weg vorgegeben hat. Die Unternehmen können weiterhin andere Kommunikationsmittel wählen.
- Ab dem 1. Januar 2020 gibt der Auftraggeber gemäß Absatz 3 vor, dass die Unternehmen ihre Teilnahmeanträge und Angebote in Textform ausschließlich mithilfe elektronischer Mittel übermitteln. Absatz 3 entspricht § 53 Absatz 1 VgV.

Die Absätze 4 und 5 regeln Ausnahmen zu der verpflichtenden elektronischen Kommunikation. Durch den Verweis in Absatz 4 auf die "sonstige Kommunikation" in § 7, die insbesondere Bieterfragen und deren Beantwortung umfasst, wird klargestellt, dass sich die Ausnahmen auch auf diese Kommunikationselemente erstrecken.

Absatz 6 entspricht § 53 Absatz 3 VgV.

Absatz 7 entspricht § 53 Absatz 4 VgV.

Absatz 8 entspricht § 53 Absatz 5 VgV und § 13 Absatz 2 Satz 1 VOL/A.

Absatz 9 entspricht § 53 Absatz 6 VgV und § 13 Absatz 1 VOL/A.

Absatz 10 entspricht § 53 Absatz 7 VgV und § 13 Absatz 3, Absatz 4 Satz 1 VOL/A.

Absatz 11 entspricht § 53 Absatz 8 VgV und § 13 Absatz 5 VOL/A.

Absatz 12 entspricht § 53 Absatz 9 VgV und § 13 Absatz 6 VOL/A.

### **Zu § 39 Aufbewahrung ungeöffneter Teilnahmeantrag und Angebote**

§ 39 entspricht § 54 VgV und im Wesentlichen § 14 Absatz 1 VOL/A.

### **Zu § 40 Öffnung der Teilnahmeanträge und Angebote**

Absatz 1 Satz 1 entspricht im Wesentlichen § 55 Absatz 1 VgV. Absatz 1 Satz 2 regelt eine Ausnahme für den Fall, dass nur ein Unternehmen zur Abgabe eines Angebots aufgefordert wurde.

Absatz 2 entspricht § 55 Absatz 2 VgV und im Wesentlichen § 14 Absatz 2 Satz 1 und 2 VOL/A.

### **Unterabschnitt 7 – Prüfung und Wertung der Teilnahmeanträge und Angebote; Zuschlag**

#### **Zu § 41 Prüfung der Teilnahmeanträge und Angebote; Nachforderung von Unterlagen**

§ 41 entspricht wortgleich § 56 VgV und zum Teil inhaltlich § 16 Absatz 1 und Absatz 2 VOL/A.

#### **Zu § 42 Ausschluss von Teilnahmeanträgen und Angeboten**

§ 42 entspricht im Wesentlichen § 57 VgV und zum Teil § 16 Absatz 3 VOL/A.

### **Zu § 43 Zuschlag und Zuschlagskriterien**

§ 43 übernimmt die Regelungen des § 58 VgV und wird durch Absatz 3 bis Absatz 5 ergänzt.

Absatz 1 stimmt zudem inhaltlich mit § 18 VOL/A überein.

Absatz 4 entspricht § 59 Absatz 1 VgV und erklärt § 59 VgV für die Berechnung von Lebenszykluskosten für entsprechend anwendbar.

### **Zu § 44 Ungewöhnlich niedrige Angebote**

§ 44 entspricht fast wortgleich (ohne inhaltliche Änderungen) § 60 VgV.

Ergänzend regelt Absatz 3 Satz 3, dass der Auftraggeber das Angebot auch ablehnt, wenn der Bieter an der Aufklärung nach den Absätzen 1 und 2 nicht mitwirkt.

### **Zu § 45 Auftragsausführung**

Absatz 1 erklärt § 128 Absatz 1 GWB für anwendbar.

Absatz 2 entspricht § 128 Absatz 2 GWB.

Absatz 3 entspricht im Wesentlichen § 61 VgV.

### **Zu § 46 Unterrichtung der Bewerber und Bieter**

Absatz 1 entspricht im Wesentlichen § 62 Absatz 1 VgV. Im Vergleich zum bisherigen § 19 Absatz 1 VOL/A wird die Ex-Post-Informationspflicht des Auftraggebers geteilt: In einem ersten Schritt muss er jeden Bewerber und Bieter über die Zuschlagserteilung informieren. Nur auf Verlangen des Bewerbers oder Bieters (dann aber unverzüglich und spätestens innerhalb von 15 Tagen) muss er auch die Gründe für die Ablehnung des Angebots darlegen sowie weitere Informationen übermitteln.

Absatz 2 entspricht inhaltlich der Regelung des § 19 Absatz 3 VOL/A bzw. des § 62 Absatz 3 VgV.

### **Zu § 47 Auftragsänderung**

Absatz 1 verweist für die Zulässigkeit von Auftragsänderungen ohne Durchführung eines neuen Vergabeverfahrens auf § 132 Absatz 1, 2 und 4 GWB

Nach Absatz 2 Satz 1 ist eine Änderung von bis zu **20 %** des ursprünglichen Auftragswertes ohne Durchführung eines neuen Vergabeverfahrens zulässig, wenn sich der Gesamtcharakter des Auftrags nicht ändert. Dabei erfasst Absatz 2 auch Aufträge, die bereits voll erfüllt oder abgewickelt sind und damit auch Nachbestellungen im Anschluss an einen bestehenden Vertrag. Eine Einschränkung wie im Oberschwellenbereich, wonach die Auftragsänderung noch während der Vertragslaufzeit erfolgen muss, wurde für den Unterschwellenbereich bewusst nicht übernommen.

Absatz 2 Satz 2 entspricht § 132 Absatz 3 Satz 2 GWB.

### **Zu § 48 Aufhebung von Vergabeverfahren**

§ 48 entspricht im Wesentlichen § 63 VgV und § 17 VOL/A. Von Nummer 1 erfasst sind einerseits Fälle, in denen alle eingereichten Teilnahmeanträge und Angebote nicht den inhaltlichen und formalen Anforderungen des Auftraggebers entsprechen, obwohl sie von an sich geeigneten und nicht ausgeschlossenen Bewerbern oder Bietern stammen. Erfasst sind aber auch solche Fälle, in denen die eingereichten Teilnahmeanträge und Angebote zwar den inhaltlichen und formalen Anforderungen des Auftraggebers genügen, aber

ausschließlich von Unternehmen eingereicht wurden, die ungeeignet oder ausgeschlossen worden sind.

### **Abschnitt 3 – Vergabe von Aufträgen für besondere Leistungen; Planungswettbewerbe**

#### **Zu § 49 Vergabe von öffentlichen Aufträgen über soziale und andere besondere Dienstleistungen**

Absatz 1 entspricht im Wesentlichen § 64 VgV und § 65 Absatz 1 Satz 1 VgV. § 49 gilt nur für die sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen im Sinne des § 130 Absatz 1 GWB. § 130 Absatz 1 GWB verweist insoweit auf den Katalog im Anhang XIV der EU-Richtlinie 2014/24/EU über die öffentliche Auftragsvergabe, in dem die betroffenen Dienstleistungen unter Nennung ihres CPV-Codes (Common Procurement Vocabulary) aufgeführt sind. Die Aufzählung ist abschließend. Entsprechend der Systematik des CPV-Codes bedeutet eine Bezugnahme auf eine CPV-Abteilung nicht automatisch eine Bezugnahme auf untergeordnete Unterteilungen der CPV-Nummern. Insofern gilt § 49 ausschließlich für die im oben genannten Anhang XIV aufgeführten Dienstleistungen.

Für alle hier nicht aufgeführten Dienstleistungen gelten die sonstigen Vergaberegeln des Abschnitts 2 der UVgO.

§ 49 UVgO gilt entsprechend § 1 Absatz 1 UVgO nur für die sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen, deren geschätzter Auftragswert ohne Umsatzsteuer den maßgeblichen EU-Schwellenwert von 750.000 Euro unterschreitet. Der hier maßgebliche EU-Schwellenwert liegt damit deutlich über dem Schwellenwert für die sonstigen – nicht vom Anhang XIV umfassten - Dienstleistungen.

Sofern eine freiberufliche Leistung zugleich eine Dienstleistung im Sinne des § 130 GWB ist, geht § 50 vor; das gilt etwa für eine juristische Dienstleistung, die im Rahmen einer freiberuflichen Tätigkeit erbracht wird, sofern diese nicht bereits gemäß § 1 Absatz 2 UVgO in Verbindung mit § 116 Absatz 1 Nummer 1 GWB aus dem Anwendungsbereich der UVgO ganz herausfällt.

Absatz 2 entspricht im Wesentlichen § 65 Absatz 5 VgV.

#### **Zu § 50 Sonderregelung zur Vergabe von freiberuflichen Leistungen**

Die Vergabe von freiberuflichen Leistungen ist in § 50 speziell geregelt. Die Vorschrift greift die Regelung Nummer 2.3 der Allgemeinen Verwaltungsvorschriften zu § 55 der Bundeshaushaltsordnung – ähnliche Regelungen finden sich teils auf Landesebene – auf und stellt klar, dass auch freiberufliche Leistungen grundsätzlich im Wettbewerb zu vergeben sind. Dabei ist ohne Bindung an die übrigen Vorschriften der UVgO so viel Wettbewerb zu schaffen, wie dies nach der Natur des Geschäfts oder nach den besonderen Umständen möglich ist.

#### **Zu § 51 Vergabe von verteidigungs- oder sicherheitsspezifischen öffentlichen Aufträgen**

Enthält eine Sonderregelung für die Vergabe von verteidigungs- oder sicherheitsspezifischen öffentlichen Aufträgen im Sinne des § 104 GWB.

Absatz 2 erklärt für den Fall eines Verschlussauftrags im Sinne des § 104 Absatz 3 des Gesetzes § 7 VSVgV für anwendbar.

#### **Zu § 52 Durchführung von Planungswettbewerben**

Auch wenn dies bereits bisher möglich ist und praktiziert wird, stellt die Vorschrift (im Vergleich zur VOL/A) erstmals klar, dass auch im Unterschwellenbereich Planungswettbewerbe durchgeführt werden können. Unabhängig davon, dass sich Auftraggeber im Unterschwellenbereich bei der Vergabe freiberuflicher Leistungen nach § 50 richten, kann es sich bei Planungsleistungen im Bereich der Raumplanung des Städtebaus, der Landschafts- und Freiraumplanung, des Bauwesens oder der Datenverarbeitung anbieten, Planungswettbewerbe durchzuführen. Bei Architekten- und Ingenieurleistungen dienen Planungswettbewerbe dem Ziel, alternative Vorschläge für Planungen auf der Grundlage veröffentlichter einheitlicher Richtlinien zu erhalten. Sofern sich der Auftraggeber bei diesen Leistungen für einen Planungswettbewerb entscheidet, wendet er daher bei ihrer Durchführung die Richtlinien für Planungswettbewerbe (RPW) oder vergleichbare Richtlinien an.

## **Abschnitt 4 – Schlussbestimmungen**

### **Zu § 53 Vergabe im Ausland**

Die Vorschrift normiert eine neue Sonderregelung für die vereinfachte Vergabe von Liefer- und Dienstleistungsaufträgen im Ausland durch Auslandsdienststellen sowie durch inländische Dienststellen, wenn die Voraussetzungen des § 8 Absatz 4 Nummer 17 Halbsatz 2 vorliegen.

### **Zu § 54 Fristenbestimmung und -berechtigung**

Nach Absatz 1 hat der Auftraggeber Fristen festzulegen, die nach einem konkreten Kalendertag bestimmt sind. Angaben wie "nach Ablauf von einer Woche" oder "bis Ende des übernächsten Werktages" sind damit nicht zulässig.

Nach Absatz 2 gelten für die Berechnung der Fristen die §§ 186 bis 193 BGB.