

Praxisleitfaden

Bearbeitet von
Michael Wankmüller, Dietmar Altus, Rudolf Ley

Grundwerk mit 5. Ergänzungslieferung 2015. Loseblattwerk inkl. Online-Nutzung. Rund 1306 S. Im Ordner
ISBN 978 3 8073 0158 7
Format (B x L): 14,8 x 21,0 cm

[Recht > Öffentliches Recht > Umweltrecht](#)

Zu [Inhaltsverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

**beck-shop.de**
DIE FACHBUCHHANDLUNG

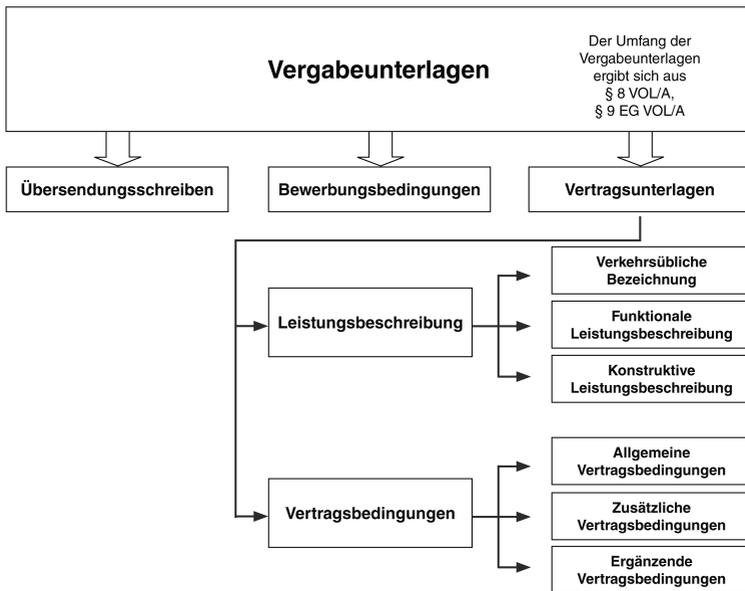
Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

C 3

Leistungsbeschreibung

Das Ergebnis der Bedarfsermittlung, der Wirtschaftlichkeitsbetrachtung und der Marktanalyse mündet in der Regel in der Erstellung der Leistungsbeschreibung. Diese ist ein wesentlicher Bestandteil der Vergabeunterlagen.

Abb.1: Die Leistungsbeschreibung als Teil der Vergabeunterlagen



1. Wahlfreiheit des Auftraggebers über den Auftragsgegenstand

Die erfolgreiche Einbeziehung von Umweltkriterien in eine Leistungsbeschreibung erfordert eine absolut rechtssichere Gestaltung des Verfahrens, insbesondere die auf einer nachvollziehbaren Wirtschaftlichkeitsberechnung aufbauende Formulierung des Auftragsgegenstandes. Die Definition des Auftragsgegenstandes wird dabei nicht von den Vergaberegeln erfasst.¹⁾

1) EuKOM, Umweltorientierte Beschaffung, S. 14; Interpretierende Mitteilung der Kommission über das auf das öffentliche Auftragswesen anwendbare Gemeinschaftsrecht und die Möglichkeiten zur Berücksichtigung von Umweltbelangen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge vom 4.7.2001, KOM(2001)274 eng., S. 8; Miriam Dross LL.M., Öko-Institut e. V., Dr. A. Dageförde, Prof. Versteyl Rechtsanwälte, Hendrik Acker, M.E.S., Öko-Institut e. V. im Auftrag des Umweltbundesamtes „Rechtsgutachten Nationale Umsetzung der neuen EU-Beschaffungsrichtlinien“, S. 29.

Die Bedarfsbestimmung ist eine dem Vergabeverfahren vorgelagerte Phase und unterfällt damit nicht den rechtlichen Anforderungen, die an das Verfahren gestellt werden. Diese werden erst relevant, wenn der öffentliche Auftraggeber die Leistungsbeschreibung erstellt. Der Auftraggeber besitzt in diesem Stadium der Vorbereitung die Möglichkeit, den Auftragsgegenstand in einem umweltfreundlichen Sinne zu definieren.¹⁾ Die Definition des Auftragsgegenstandes kann aber dann einen Verstoß gegen das europäische Primärrecht darstellen, wenn die Leistungsbeschreibung so eng gefasst wird, dass ein Verstoß gegen die Grundfreiheiten des AEUV²⁾ vorliegt, z. B. wenn ein Bieter diskriminiert wird.³⁾ Grundsätzlich kann somit jede produktspezifische Ausschreibung wettbewerbsfeindlich sein.

In bestimmten Fällen kann es jedoch durchaus zulässig sein, wenn der öffentliche Auftraggeber einen Auftragsgegenstand so eng definiert, dass faktisch nur wenige Bieter Umwelanforderungen erfüllen, wenn und soweit diese Anforderungen zur Erfüllung der vom Auftraggeber festgelegten Aufgaben erforderlich sind.⁴⁾

Wie schon erwähnt, ist der öffentliche Auftraggeber grundsätzlich frei in der Wahl der Produkte und Dienstleistungen, die zur Deckung des Bedarfs erforderlich sind. Bei der Auswahl des Auftragsgegenstandes muss allerdings EU-Primärrecht beachtet werden. Dieses bedeutet, dass vor allem Anbieter aus anderen EU-Mitgliedstaaten nicht diskriminiert werden dürfen. So kann eventuell das europäische Diskriminierungsverbot die Wahlfreiheit des Auftraggebers bei der Festlegung des Auftragsgegenstandes einschränken. Die Artikel 34 und 56 AEUV verbieten alle offenen Diskriminierungen von Waren und Dienstleistungen aus anderen Mitgliedstaaten, bei denen der öffentliche Auftraggeber ausdrücklich einheimische Waren und Dienstleistungen bevorzugt.

- 1) Interpretierende Mitteilung der Kommission über das auf das öffentliche Auftragswesen anwendbare Gemeinschaftsrecht und die Möglichkeiten zur Berücksichtigung von Umweltbelangen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge vom 4.7.2001, KOM(2001) 274 endg., S. 8; Miriam Dross LL.M, Öko-Institut e. V., Dr. A. Dageförde, Prof. Versteyl Rechtsanwälte, Hendrik Acker, M.E.S., Öko-Institut e. V. im Auftrag des Umweltbundesamtes „Rechtsgutachten Nationale Umsetzung der neuen EU-Beschaffungsrichtlinien“, S. 29.
- 2) Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union v. 9.5.2008.
- 3) Krohn, Öffentliche Auftragsvergabe und Umweltschutz, 2003, S. 63; Miriam Dross LL.M, Öko-Institut e. V., Dr. A. Dageförde, Prof. Versteyl Rechtsanwälte, Hendrik Acker, M.E.S., Öko-Institut e. V. im Auftrag des Umweltbundesamtes „Rechtsgutachten Nationale Umsetzung der neuen EU-Beschaffungsrichtlinien“, S. 30; OLG Naumburg vom 24.6.2010 – 1 Verg 4/10.
- 4) Miriam Dross LL.M, Öko-Institut e. V., Dr. A. Dageförde, Prof. Versteyl Rechtsanwälte, Hendrik Acker, M.E.S., Öko-Institut e. V. im Auftrag des Umweltbundesamtes „Rechtsgutachten Nationale Umsetzung der neuen EU-Beschaffungsrichtlinien“, S. 33.

Dieses gilt auch für versteckte Diskriminierungen und für Beschränkungen, die geeignet sind, Einfuhren und Dienstleistungen aus anderen Mitgliedstaaten zu behindern.¹⁾

Nach der Interpretierenden Mitteilung der Kommission über die Möglichkeiten zur Berücksichtigung von Umweltbelangen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge vom 4.7.2011 ergeben sich diese in erster Linie zu Beginn eines Vergabeverfahrens, namentlich bei der Entscheidung über den Auftragsgegenstand. Diese Entscheidung unterliegt nicht den Vergaberichtlinien, muss jedoch den Vorschriften und Grundsätzen des AEUV über den freien Waren- und Dienstleistungsverkehr entsprechen, insbesondere dem Diskriminierungsverbot und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.²⁾

In neuerer Rechtsprechung hat das OLG Düsseldorf hierzu ausgeführt, dass die Bestimmung des Auftragsgegenstandes ausschließlich dem Auftraggeber obliegt. Das OLG Düsseldorf führt weiter aus, dass eine an sach- und auftragsbezogenen Kriterien orientierte Beschaffungsentscheidung zur Festlegung auf ein bestimmtes Erzeugnis oder zur Wahl einer bestimmten Technologie verbundene Beschränkung oder Einengung des Wettbewerbs als Folge des Bestimmungsrechts des öffentlichen Auftraggebers grundsätzlich hinzunehmen ist.³⁾ Entscheidend ist, dass die Entscheidung des Auftraggebers, die mit der Beschaffung eines konkreten Produktes vollzogene Einengung des Wettbewerbs sachlich gerechtfertigt ist und objektiv nachvollziehbar und transparent dokumentiert wird.

2. Bedeutung der Leistungsbeschreibung

Die Bedeutung der Leistungsbeschreibung wird seitens der Bedarfsträger oft unterschätzt. Die Leistungsbeschreibung dient zunächst für den Auftraggeber als Fixierung des vom ihm ermittelten Bedarfs. Für die Bieter ist die Leistungsbeschreibung Grundlage der Angebotserstellung. Aus Sicht der Vergabestellen stellt die Leistungsbeschreibung vor allem ein Hilfsmittel zur Überprüfung, Konkretisierung und Systematisierung des Beschaffungsbedarfs dar und ist somit von fundamentaler Bedeutung für das gesamte Beschaffungsverfahren.⁴⁾ Die Leistungsbeschreibung wird vom Auftraggeber einseitig festgelegt und ist nach dem Zuschlag für den Auftraggeber bindend.⁵⁾

1) Hendrik Acker, Öko-Institut, Schulungsscript 2 Umweltfreundliche Beschaffung, 5.1.1 Rechtliche Grenzen aus dem EG-Vertrag, S. 6, im Auftrag des UBA – FKZ 3707 95 303 – 2009; EuGH, Urteil vom 20.3.1990, Rs- C 21/1998, Slg. 1990, I-889; EuGH, Urteil vom 20.2.1979, Rs. 120/78, Slg. 1979, 649, 662.

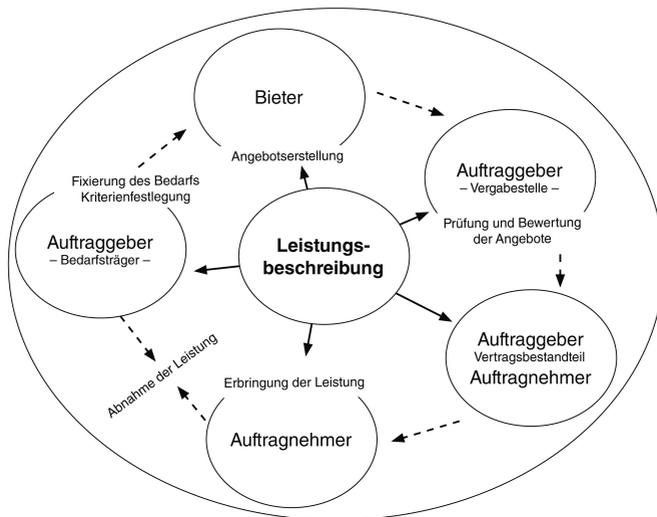
2) Interpretierende Mitteilung der Kommission vom 4.7.2011, KOM(2011) 274 endg, I Definition des Auftragsgegenstandes, S. 1.

3) OLG Düsseldorf v. 15.6.2010 – VII-Verg 10/10; OLG Düsseldorf v. 17.2.2010 – VII-Verg 42/09 (entgegen: OLG Jena v. 26.6.2006 – 9-Verg 2/06 und OLG Celle v. 22.5.2008 – 13 Verg 1/08; OLG Naumburg v. 24.6.2010 – 1 Verg 4/10).

4) Traupel, in Müller-Wrede VOL/A-Kommentar, 3. Auflage 2010, zu § 8 EG RdNr. 3, S. 475; Prieß, in Kulartz/Marx/Portz/Prieß, Kommentar zur VOL/A Auflage 2007, zu § 8, RdNr. 1.

5) Angela Dageförde-Reuter „Umweltschutz durch öffentliche Auftragsvergabe“, Stand: 2004, S. 68.

Abb.2: Die Bedeutung der Leistungsbeschreibung für Bieter, Auftraggeber und Auftragnehmer



Im weiteren Verfahren erfolgt die fachliche Prüfung und Bewertung der Angebote durch die Vergabestelle auf der Grundlage der Leistungsbeschreibung.

Im Rahmen der Zuschlagserteilung wird die Leistungsbeschreibung ein wesentlicher Bestandteil des abzuschließenden Vertrages. Darauf aufbauend hat sich der Auftragnehmer im Zuge der Leistungserfüllung an den Vorgaben der Leistungsbeschreibung zu orientieren. Letztendlich dient sie dem Auftraggeber/dem Bedarfsträger als Grundlage für die Abnahme der erbrachten Leistung.

3. Arten der Leistungsbeschreibung

In der Leistungsbeschreibung werden Umfang, Art und Güte der benötigten Leistung beschrieben. Bei der Erstellung der Leistungsbeschreibung ist darauf zu achten, dass diese wettbewerbsneutral erstellt wird und keine Anforderungen enthält, auf die der Bieter keinen Einfluss hat oder die mit dem Vergabeverfahren in keinem Zusammenhang stehen (sog. vergabefremde Anforderungen). Leistungen, die in der Leistungsbeschreibung fixiert werden, stellen bei der Auswertung der Angebote ein zulässiges Zuschlags-

kriterium dar. Umwelteigenschaften können als leistungsbeschreibende Merkmale (ggf. in den technischen Anforderungen) in den Leistungsbeschreibungen berücksichtigt werden können.

Die Leistung selbst ist eindeutig und so erschöpfend zu beschreiben, so dass alle Bewerber die Leistungsbeschreibung im gleichen Sinne verstehen müssen und miteinander vergleichbare Angebote zu erwarten sind.¹⁾ Dieses bedeutet, dass der Auftraggeber sich so klar auszudrücken hat, dass die an dem Vergabeverfahren beteiligten Unternehmen unter Zugrundelegung der bei ihnen vorauszusetzenden Fachkenntnisse objektiv im gleichen Sinne verstehen können, welche

- Leistung von ihnen
- in welcher Form und
- zu welchen Bedingungen

angeboten werden soll.²⁾

Eindeutig heißt, die Leistungsbeschreibung muss so beschaffen sein, dass aus der Perspektive des Bieters bei Anlegung eines professionellen Sorgfaltsmaßstabs auch „ohne intensive Auslegungsform“ ohne weiteres klar ist, welche Leistung von ihm in welcher Form gefordert wird.³⁾

Erschöpfend bedeutet, dass keine Restbereiche verbleiben dürfen, die nicht klar umrissen sind.³⁾

Die eindeutige und erschöpfende Beschreibung ermöglicht es allen fachkundigen Bietern, zu erkennen, was von ihnen verlangt wird und schafft die Voraussetzungen dafür, dass die Vergabestelle entsprechend geeignete und zu wertende Angebote erhält, um das wirtschaftlichste Angebot auswählen zu können.⁴⁾

Die VOL/A unterscheidet in § 7 grundsätzlich folgende Arten der Leistungsbeschreibung:

– **Verkehrübliche Beschreibung**

Beschreibung der Leistung nach Art, Beschaffenheit oder Umfang, wie z. B. Maße, Gewichte oder auch handelsübliche Bezeichnungen

1) § 7 Abs. 1 VOL/A; § 8 EG Abs. 1 VOL/A.

2) Kulartz/Portz, VOL und VOF Kurzerläuterungen, 4. Auflage 2004, zu § 8 S. 59.

3) OLG Saarbrücken vom 29.9.2004, Az.: 1 Verg. 6/04; Noch, in Müller-Wrede, Kommentar zur VOL/A, 1. Auflage 2001, zu § 8, RdNr. 13–16.

4) Traupel, in Müller-Wrede VOL/A-Kommentar, 3. Auflage 2010, zu § 8 EG, RdNr. 4, S. 476; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 5.10.2000 – Verg 14/00; 3. VK Bund, Beschluss vom 24.3.2004 – VK 3 – 36/04; Prieß, in Kulartz/Marx/Portz/Prieß, VOL/A, 1. AL 2007, § 8, RdNr. 9, S. 217.

- **Funktionale Leistungsbeschreibung**
Beschreibung der Leistung durch Darstellung ihres Zwecks, ihrer Funktion, sowie der an sie gestellten sonstigen Forderungen
- **Konstruktive Leistungsbeschreibung**
Beschreibung der Leistung in ihren wesentlichen Merkmalen und konstruktiven Einzelheiten
- Verbindung der Beschreibungsarten/Mischform.

Erst wenn die Beschreibung der Leistung durch verkehrübliche Bezeichnungen nicht möglich ist, erfolgt die Beschreibung der Leistung durch Darstellung der an sie gestellten Funktion, des Zwecks und der an sie gestellten sonstigen Anforderungen oder durch konstruktive Angaben bzw. Bezeichnungen.

Die **funktionale Leistungsbeschreibung** eröffnet den breitesten Wettbewerb. Sie kommt daher dem Grundanliegen der VOL (breiter Wettbewerb) am ehesten entgegen. Der Spielraum der Unternehmen, die mit der gewünschten Leistung angestrebten Ziele zu erreichen, ist hier am größten, da es dem Unternehmen überlassen bleibt, auf welche Art und Weise er die aufgrund einer funktionalen Leistungsbeschreibung festgelegten Ziele erreichen will. Sie erlaubt es also den Bewerbern, zur Bedarfsdeckung geeignete Leistungen in ihrer Vielfalt unter Einschluss technischer Neuerungen anzubieten.

Die funktionale Leistungsbeschreibung kommt daher für die Beschaffung innovativer Produkte, aber auch für Forschungs- und Entwicklungsleistungen in Betracht, bei denen der Forschungs- und Entwicklungsstand noch nicht in seinen konstruktiven Einzelheiten, sondern zunächst nur das Forschungs- und Entwicklungsziel beschrieben werden kann.¹⁾

Gleichrangig zur funktionalen Leistungsbeschreibung steht die **konstruktive Leistungsbeschreibung**. Sie legt Abmessungen, technische Werte, zu verwendende Materialien usw. weitgehend fest.¹⁾

Die Beschreibung technischer Merkmale darf aber nicht die Wirkung haben, dass bestimmte Unternehmen oder Erzeugnisse bevorzugt oder ausgeschlossen werden, es sei denn, dass eine solche Beschreibung durch die zu vergebende Leistung gerechtfertigt ist. Die konstruktive Leistungsbeschreibung kommt dann in Betracht, wenn die Bedarfsvorstellungen des Nutzers/der Beschaffungsstelle bis in alle Einzelheiten festliegen.

Die detaillierte und präzise Leistungsbeschreibung engt zwar den Bewerberkreis ein, führt aber auf Seiten der Beschaffungsstelle zu einer besseren Vergleichbarkeit der Angebote.

1) Lamm/Ley, VOL-Handbuch 27. AL 2010, B II 2.7 – Vorbereitung und Durchführung von Vergabeverfahren.

4. Verwendung technischer Normen

Die europäischen Vergaberichtlinien und ihre Umsetzung ins nationale Vergaberecht haben die Möglichkeiten für die Verwaltungen deutlich verbessert, bei Ausschreibungen auch ökologische Aspekte zu berücksichtigen.¹⁾

Die Vergaberichtlinien 2004/17/EG (Artikel 34) und 2004/18/EG (Artikel 23) gestatten öffentlichen Auftraggebern ausdrücklich die Wahl zwischen technischen Normen oder Spezifikationen, die auf Leistungsanforderungen basieren. Diese stellen Mindestkriterien dar, die seitens der Bieter in ihren Angeboten zu erfüllen sind. Die Nichterfüllung der vorgegebenen Normen stellt eine Änderung der Vergabeunterlagen mit der Rechtsfolge nach § 16 Abs. 3 lit. d VOL/A bzw. § 19 EG Abs. 3 lit. d VOL/A dar.

Einige technische Normen enthalten Klauseln, die sich auf die Umwelteigenschaften von Produkten oder Dienstleistungen beziehen. Werden diese Spezifikationen gefordert, müssen die Bieter nachweisen, dass ihr angebotenes Produkt oder die Dienstleistung diesen Normen entsprechen oder, wenn sie nicht dieselben Methoden anwenden, die von den Normen definierten Leistungsniveaus erreichen. Kann dieser Nachweis nicht erbracht werden, ist das Angebot auszuschließen.²⁾

Bei der Verwendung technischer Normen (technischer Spezifikationen) gilt folgende Rangfolge:³⁾

1. Nationale Normen, mit denen europäische Normen umgesetzt werden,
2. Europäische technische Zulassungen,
3. Gemeinsame technische Spezifikationen,
4. Internationale Normen und andere technische Bezugssysteme, die von den europäischen Normungsgremien erarbeitet wurden,
5. oder, falls solche Normen und Spezifikationen fehlen, nationale Normen, nationale technische Zulassungen oder nationale technische Spezifikationen für die Planung, Berechnung und Ausführung von Bauwerken und den Einsatz von Produkten.

Bestimmte Erzeugnisse oder Verfahren sowie bestimmte Ursprungsorte und Bezugsquellen dürfen nur dann ausdrücklich vorgeschrieben werden, wenn dies durch die Art der zu vergebenden Leistung gerechtfertigt ist.⁴⁾ Jede Bezugnahme ist mit dem Zusatz „oder gleichwertig“ zu versehen. Unter sehr

1) Umweltgutachterausschuss, EMAS-Info 2010.

2) Handbuch umweltorientierte öffentliche Beschaffung, 3.2.3 Umweltbezogene technische Normen, S. 18, EuKOM 2005, ISBN 92-894-8990-1.

3) § 8 EG Abs. 1 Nr. 1 VOL/A.

4) § 7 Abs. 3 VOL/A.

restriktiven Voraussetzungen ist die Produktvorgabe ohne diesen Zusatz gerechtfertigt (Vorliegen eines sachlichen Grundes).¹⁾

5. Berücksichtigung von Umwelteigenschaften

Klassischer Ansatzpunkt zur Beurteilung der Umweltfreundlichkeit eines Produktes sind die Auswirkungen, die mit dem Gebrauch verbunden sind. Bei vielen Produkten entstehen jedoch schon vor der Ingebrauchnahme oder nach Beendigung des Gebrauchs Umweltbeeinträchtigungen.²⁾

Die einzelnen Produktphasen lassen sich wie folgt unterscheiden:

1. Herstellungsphase

In dieser Phase sind der Ressourcenverbrauch, insbesondere der Rohstoffabbau, der Energieverbrauch sowie die Schadstoffemission zu berücksichtigen.

2. Gebrauchsphase

Hierunter fallen insbesondere der Energieverbrauch und die Schadstoffemissionen beim Einsatz des Produktes, die Haltbarkeit und die Reparaturfreundlichkeit.

3. Entsorgungsphase

In dieser Phase sind die Beeinträchtigungen zu berücksichtigen, die mit der Beseitigung oder Verwertung einschließlich des Recyclings verbunden sind.³⁾

Im Hinblick auf die Vorbildfunktion der öffentlichen Verwaltung zum Schutz der Umwelt und der natürlichen Ressourcen ist es deren besondere Verantwortung, wo immer es möglich ist, in der Leistungsbeschreibung Kriterien zu verankern, die geeignet sind, die allgemeinen und die besonderen Umweltbedingungen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge zu berücksichtigen.

Die Berücksichtigung des Umweltschutzes erfolgt dabei durch

- die Beschaffung und Verwendung von Produkten und Dienstleistungen, die im Vergleich mit anderen Produkten oder Dienstleistungen über besondere Umweltvorteile verfügen,
- den rationellen und sparsamen Umgang mit diesen Produkten sowie mit Energie, Wasser und Materialien,

1) §7 Abs.4 S.2 VOL/A; §8 EG Abs.7 VOL/A.

2) Wolfram Krohn, Öffentliche Auftragsvergabe und Umweltschutz, Stand: 2003, Umweltrelevante Produktphasen, S. 3/14.

3) Wolfram Krohn, Öffentliche Auftragsvergabe und Umweltschutz, Stand: 2003, Umweltrelevante Produktphasen, S.14.

- Maßnahmen zur Verringerung von Menge und Schädlichkeit von Abfällen und ihrer ordnungsgemäßen umweltgerechten Entsorgung.

Die Berücksichtigung dieser Umweltschutzaspekte erstreckt sich auch auf die Förderung und Unterstützung bei der Entwicklung, Markteinführung und Verbreitung von rohstoff- und energiesparenden, schadstoff- und lärmarmen sowie abfallvermeidenden Produkten und Dienstleistungen und auf die Berücksichtigung des Naturschutzes.¹⁾ Produkte werden allgemein dann als umweltfreundlich bezeichnet, wenn die Umwelteigenschaften bzw. Umweltbelastung dieses Produktes im Vergleich zu anderen, demselben Gebrauchszweck dienenden Produkten erheblich günstiger sind.²⁾

Die Vergabestellen sind dabei aufgefordert, in besonderer Weise durch ihr Verhalten zum Erreichen von Umwelt- und Naturschutzziele beizutragen. Die Festlegung der zu erbringenden Leistung ist ein geeignetes Mittel, Umweltgesichtspunkte in verstärktem Maße zu berücksichtigen. Der öffentliche Auftraggeber kann also den Auftragsgegenstand so auswählen, dass nur bestimmte – umweltfreundliche – Produkte oder Dienstleistungen angeboten werden können (z. B. Recyclingpapier). Daraus kann gefolgert werden, dass der öffentliche Auftraggeber nicht verpflichtet ist, seinen Bedarf so auszurichten, dass möglichst alle auf dem Markt agierenden Teilnehmer leistungs- und angebotsfähig sind.³⁾

Die interpretierende Mitteilung der Europäischen Kommission nennt eine Vielzahl von Möglichkeiten, die es zulassen, nach geltendem Recht Umweltaspekte zu berücksichtigen, sofern sie nicht zu Marktzugangsbeschränkungen führen.⁴⁾

Solche Möglichkeiten bestehen bei

- der Definition des Auftragsgegenstandes (z. B. Gebäude mit Sonnenkollektoren, Elektrobusse),
- der Festlegung der technischen Spezifikationen, etwa durch Vorgabe von Grundstoffen oder Ausgangsmaterialien (z. B. Fensterrahmen aus Holz),
- Produktionsverfahren, um die (un-)sichtbaren Anforderungen an das Produkt oder die Leistung zu spezifizieren (z. B. organisch gewachsene Nahrungsmittel, grüner Strom),

1) Hendrik Acker, Öko-Institut, Schulungsscript 2 Umweltfreundliche Beschaffung, 5.1 Auswahl des Auftragsgegenstandes, S.5 im Auftrag des UBA – FKZ 3707 95 303 – 2009.

2) Umweltbundesamt, Handbuch für Umweltfreundliche Beschaffung, 4. Auflage 1999, S. 43.

3) Hendrik Acker, Öko-Institut, Schulungsscript 2 Umweltfreundliche Beschaffung, 5.1 Auswahl des Auftragsgegenstandes, S. 5 im Auftrag des UBA – FKZ 3707 95 303 – 2009; VK Münster, Beschluss vom 20.4.2005, Az. VK 6/05.

4) <http://www.bmwi.de/BMWi/Navigation/Wirtschaft/Wirtschaftspolitik/oeffentliche-auftraege,did=190878.html>

- der Bezugnahme auf Umweltzeichen in der technischen Spezifikation, sofern die Beweiskraft nicht auf Umweltzeichen allein beschränkt wird,
- der Zulassung von Varianten mit höherer Umweltverträglichkeit,
- der Auswahl der Bieter (z. B. Unzuverlässigkeit bei Nichtbeachtung der Umweltgesetze, Anforderungen an technische Leistungsfähigkeit, sofern die Ausführung des Auftrages dadurch beeinflusst wird),
- der Zuschlagserteilung durch Benennung produktbezogener Kriterien, die unmittelbar oder mittelbar einen wirtschaftlichen Nutzen für den Auftraggeber haben (z. B. Energieverbrauch, Abgaswerte), oder durch die Berücksichtigung aller Kosten, die während des Lebenszyklus eines Produktes anfallen,
- der Aufnahme zusätzlicher Kriterien (als Nebenbedingung oder bei gleichwertigen Angeboten),
- der Vertragsausführung, sofern dies für die Leistung oder Ausführung des Auftrages von Belang ist (z. B. größere Verpackungen, recycelbares Verpackungsmaterial, Rücknahme von Abfall).¹⁾

Spätestens die Entscheidungen des EuGH vom 17.9.2002 – Rs. C-513/99 (Concordia-Bus)²⁾ und vom 4.12.2003 – Rs. C-448/01 (Wienstrom)³⁾ haben deutlich gemacht, dass die Berücksichtigung von Umweltgesichtspunkten ausdrücklich nicht vergabefremd ist. Durch die Aufnahme von Umweltkriterien in die EU-Richtlinie und daraus resultierend in §97 Abs.4 GWB und §8 EG Abs.5 VOL/A ist der Umweltschutz explizit als ein Ziel staatlichen Handelns in das Vergaberecht aufgenommen worden.⁴⁾

- 1) <http://www.bmwi.de/BMWi/Navigation/Wirtschaft/Wirtschaftspolitik/oeffentliche-auftraege,did=190878.html>, Stand Juni 2011.
- 2) Concordia-Bus, ein Mitbewerber, der nicht den Zuschlag erhielt, erhob Nichtigkeitsklage gegen die Entscheidung der Vergabestelle und machte geltend, dass die Emissionswerte und Lärmpegel nicht als Zuschlagskriterien verwendet werden könnten, da sie dem öffentlichen Auftraggeber keinen wirtschaftlichen Vorteil verschafften. Der EuGH war allerdings der Auffassung, dass Zuschlagskriterien, die sich auf die Höhe der Stickoxidemissionen und auf den Lärmpegel der Busse, die für die Erbringung von Busverkehrsdienstleistungen eingesetzt werden sollen, beziehen, die Anforderung eines Zusammenhangs mit dem Auftragsgegenstand erfüllen (Handbuch für umweltorientiertes öffentliches Beschaffungswesen, EuKOM ISBN 92-894-8990-1, 2005).
- 3) In dieser Rechtssache urteilte der EuGH, dass in einer Ausschreibung betreffend die Lieferung von Energie ein Kriterium, das sich ausschließlich auf die Menge Strom aus erneuerbaren Energieträgern bezieht, die den erwarteten Verbrauch des öffentlichen Auftraggebers (der Gegenstand des Auftrags war) übersteigt, nicht mit dem Gegenstand des Auftrags zusammenhängend angesehen werden könnte. Der EuGH hat zugleich die Möglichkeit eröffnet, die Verwendung von Strom aus erneuerbaren Energieträgern als Zuschlagskriterium zu bestimmen, sofern es sich um die Menge Strom handelt, die dem tatsächlichen Bedarf des öffentlichen Auftraggebers entspricht (Handbuch für umweltorientiertes öffentliches Beschaffungswesen, EuKOM ISBN 92-894-8990-1, 2005).
- 4) Rechtsgutachten zur Nationalen Umsetzung der EU-Beschaffungsrichtlinie – FB 20695300 –, Miriam Dross LL.M.; Hendrik Acker, M.E.S. (Öko-Institut e.V.) und Dr. Angela Dageförde (Prof. Versteyl Rechtsanwälte), Nov. 2008, S. 15 – Relevante Rechtsnormen.

In diesem Zusammenhang wird auch auf das Kreislaufwirtschaftsgesetz verwiesen, wonach u. a. die Behörden des Bundes bei der Gestaltung von Arbeitsabläufen, der Beschaffung oder Verwendung von Material und Gebrauchsgütern, bei Bauvorhaben und sonstigen Aufträgen zu prüfen haben, ob und in welchem Umfang Erzeugnisse eingesetzt werden können,

- a) die sich durch Langlebigkeit, Reparaturfreundlichkeit und Wiederverwendbarkeit oder Verwertbarkeit auszeichnen,
- b) die im Vergleich zu anderen Erzeugnissen zu weniger oder schadstoffärmeren Abfällen führen oder
- c) die durch Vorbereitung zur Wiederverwendung oder durch Recycling aus Abfällen hergestellt worden sind, sowie
- d) die nach dem Gebrauch der Erzeugnisse entstandenen Abfälle unter besonderer Beachtung des Vorrangs der Vorbereitung zur Wiederverwendung und des Recyclings verwertet werden können.¹⁾

Durch das am 7.10.1995 in Kraft getretene Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz ist die ausdrückliche Aufnahme von Umweltschutzbelangen in der öffentlichen Beschaffungs- und Vergabepolitik erstmals bundesrechtlich verankert worden.²⁾ Die Neufassung des Kreislaufwirtschaftsgesetzes vom 24.2.2012 (KWG)³⁾ unterstreicht das Ziel, die Schonung der natürlichen Ressourcen zu fördern und den Schutz von Mensch und Umwelt bei der Erzeugung und Bewirtschaftung von Abfällen sicherzustellen.⁴⁾

Umwelteigenschaften sind somit ergänzend zum Kriterium der Wirtschaftlichkeit als Vorgaben im Beschaffungswesen anerkannt. Ausgehend von den o. a. Leitentscheidungen des EuGH, die es gebilligt haben, Umweltschutzkriterien (z. B. Stickstoffemissionen, Lärmpegel, Einsatz erneuerbarer Energien) in die Beschreibung des Auftragsgegenstandes aufzunehmen, lässt Artikel 26 der Vergabekoordinierungsrichtlinie – RL 2004/18/EG – zu, dass solche Kriterien als umweltbezogene Aspekte zur Bedingung für die Ausführung eines Auftrags gemacht werden. § 97 Abs. 4 Satz 2 GWB setzt diese Möglichkeit um, indem umweltbezogene Aspekte, die mit dem Auftragsgegenstand in sachlichem Zusammenhang stehen, in die Leistungsbeschreibung aufgenommen werden können.⁵⁾

1) Gesetz zur Förderung der Kreislaufwirtschaft und Sicherung der umweltverträglichen Beseitigung von Abfällen (KrW-/AbfG) vom 27.9.1994, § 37; Ähnliche Regelungen unterschiedlicher Ausprägung finden sich in den Abfallgesetzen der Bundesländer wieder, s. Versteyl in Kunig/Paetow/Versteyl, Kommentar zum Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz, Stand 2003, zu § 37, RdNr. 4 und 12; s. auch Teil B.

2) Umweltbundesamt, Handbuch für umweltfreundliche Beschaffung, 4. Auflage 1999, 1.4 Umweltrecht, S. 19.

3) Veröffentlicht im Bundesanzeiger am 29.2.2012.

4) § 1 KrWG vom 24.2.2012.

5) Traupel in Müller-Wrede, Kommentar zur VOL/A, 3. Auflage 2010 RdNr. 60 zu § 8 EG VOL/A.

Unzulässig ist es jedoch, mit der Leistungsbeschreibung Produkte einer bestimmten Marke, eines bestimmten Ursprungs oder einer bestimmten Produktion zu fordern. Zulässig ist es aber, genaue Anforderungen – auch ökologischer Art – an das Produkt oder die Dienstleistung zu stellen. So kann der Auftraggeber z. B. verlangen, dass ein bestimmtes Produkt aus Holz (zertifizierter Waldbestand) statt aus Kunststoff besteht oder bestimmte Inhaltsstoffe (z. B. bestimmte Chemikalien) nicht enthalten sind oder Strom aus erneuerbaren Energien erzeugt wird. Zulässig ist es auch, umweltfreundliche Produktionsverfahren zu fordern, wenn sie dazu beitragen, das Produkt zu charakterisieren.¹⁾

Zusammenfassend wird festgestellt:

Die Einbeziehung von Umwelteigenschaften in die Leistungsbeschreibung sowie die Anwendung von umweltbezogenen Zuschlagskriterien ist möglich, sofern diese Kriterien

- mit dem Auftragsgegenstand in Zusammenhang stehen,
- ausdrücklich in der Vergabebekanntmachung bzw. in den Vergabeunterlagen erwähnt werden und
- nicht diskriminierend wirken.

Die nachstehend aufgeführten Beispiele für die Berücksichtigung von Umwelteigenschaften sollen als Anregung dienen.²⁾ Die Einbeziehung von Umwelteigenschaften ist abhängig von der zu beschaffenden Leistung. Der Bedarfsträger sollte daher ggf. im Zusammenwirken mit seiner Vergabestelle die Einbeziehung von Umwelteigenschaften in die zu beschaffende Leistung prüfen und auch soweit als möglich realisieren.³⁾

1. Multifunktionsgeräte:

- Stromverbrauch:
- TEC-Wert nach Energy-Star
 - Stromverbrauch in den einzelnen Betriebsmodi
 - Betrieb
 - Stand-by
 - sleep
- Papier:
- Verwendung von Recycling-Papier
 - doppelseitiger Druck

1) UBA, Ratgeber Umweltfreundliche Beschaffung, FKZ 206 95 300, 2.4 Leistungsbeschreibung, S.7.

2) Beispielberechnungen für die Bewertung finden Sie unter www.rehmnz.de/habub

3) Weitere Anregungen und Hinweise gibt das Umweltbundesamt – www.uba.de, z. B. Empfehlungen zur Berücksichtigung des Umweltschutzes in der öffentlichen Verwaltung und im Einkauf; Bericht des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie zum Thema „Allianz für eine nachhaltige Beschaffung“ vom 24.9.2010 – www.bmwi.de –.

Emissionen:	<ul style="list-style-type: none"> - Staub - Ozon - Styrol - Benzol - TVOC - schadstoffarmer Toner
Geräusch:	Einhaltung von Grenzwerten – in db(A)
Material	Ausschluss
Kunststoffteile:	<ul style="list-style-type: none"> - krebserzeugender, - erbgutverändernder, - fortpflanzungsgefährdender Stoffe. Ausschluss <ul style="list-style-type: none"> - halogenhaltiger Polymere - chlor- und bromhaltiger Flammschutzmittel.

2. Möbel

Lacke:	wasserlöslich, Zertifizierung nach RAL
Bezugstoffe:	<ul style="list-style-type: none"> - Festigkeit gemessen in Scheuertouren nach DIN EN ISO 12947 - umweltfreundliches Material <ul style="list-style-type: none"> - z. B. Zertifizierungen nach <ul style="list-style-type: none"> - ÖkoTex - Tox-Proof - Eco-Proof - nachwachsende Rohstoffe
Holzteile:	Holz nachweislich aus FSC-/PEFC-zertifiziertem Waldbestand
Kunststoffteile:	Sortenreine Kennzeichnung, recycelfähig
Einzelteile:	Besonders beanspruchte Teile als Einzelteile austauschbar
Verpackung:	Mehrwegverpackung

3. Maschinen/Geräte

Antrieb/Verbrauch:	<ul style="list-style-type: none"> - höchste Energieeffizienzklasse (Strom) wählen - auf geringsten Stromverbrauch in den einzelnen Betriebsstufen achten - Betrieb mit alternativen Brennstoffen
--------------------	--