

Nachhaltigkeitskriterien in Ausschreibung und Vertrag

13. Kölner Vergabetage
24.09.2025
Dr. Berthold Kohl

building future.

Unsere Standorte



BAU

VERGABE

INFRASTRUKTUR

WIRTSCHAFT

Referent:

Dr. jur. Berthold Kohl

Geschäftsführender Gesellschafter

Rechtsanwalt

Avocat à la Cour (Luxembourg)

Abogado inscrito (Ica Málaga/Spanien)

Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Fachanwalt für Vergaberecht

Fachanwalt für Steuerrecht

Baumediator / Bauschlichter / Bauschiedsrichter (DAA)

Agenda

Teil I. Vergabe

Teil II. Vertrag



Teil 1

Vergabe

Nachhaltigkeitskriterien

Warum beschäftigen wir uns mit dem Thema?

Aus ganz aktuellem Anlass auf nationaler Ebene

Gesetzesentwurf zur Beschleunigung der Vergabe öffentlicher Aufträge vom 06.08.2025

- Nachhaltigkeitsstrategie der Bundesregierung führt zu Ermächtigungsgrundlage für die Bundesregierung, um Regelungen zu verpflichtenden Anforderungen über die Beschaffung klimafreundlicher Leistungen zu treffen - also nun jederzeit.
- z. B.: § 28 VGV neu: "Die **Markterkundung** kann auch soziale und umweltbezogene Aspekte, beispielsweise der Kreislaufwirtschaft, sowie Aspekte der Qualität und Innovation umfassen und auch elektronisch durchgeführt werden" - also nun frühzeitige Berücksichtigung.

Nachhaltigkeitskriterien

Auf EU-Ebene

Sämtliche Vergaberichtlinien sollen reformiert werden. Eine parlamentarische Initiative (Initiativbericht) von Juli 2025 sieht vor, dass

- das Preis-Leistungs-Verhältnis stärker berücksichtigt wird (statt allein der günstigste Preis).
- Sowie: Umweltziele wie Lebenszykluskosten, CO₂ - Reduktion und Green Public Procurement (umweltfreundliche öffentliche Beschaffung - hierbei sollen umweltfreundlichere Produkte und Dienstleistungen eingekauft werden über den gesamten Lebenszyklus hinweg - mit dem Ziel nachhaltigen Konsum und Produktion zu fördern) sollen stärker integriert werden.

Nachhaltigkeitskriterien

Exkurs: Losvergabe <==> Gesamtvergabe

- Die Losvergabe soll zum Regelfall gemacht werden.

Widerspruch national: Im Gesetzentwurf zur Beschleunigung der öffentlichen Vergaben soll die Gesamtvergabe vereinfacht werden. (*"Mehrere Teil- oder Fachlose dürfen auch zusammen vergeben werden, wenn zeitliche Gründe dies bei der Durchführung von aus dem Sondervermögen Infrastruktur und Klimaneutralität finanzierten Infrastrukturvorhaben, deren geschätzter Auftrags- oder Vertragswert ohne Umsatzsteuer das Zweieinhalbfache der Schwellenwerte nach § 106 Absatz 2 GWB erreicht oder überschreitet, erfordern. Auftraggeber können im Fall einer Gesamtvergabe nach Satz 3 oder 4 Auftragnehmer verpflichten, bei der Erteilung von Unteraufträgen die Interessen von kleinen und mittleren Unternehmen besonders zu berücksichtigen."*)

Nachhaltigkeitskriterien

Derzeit ist u. a. folgendes zu Nachhaltigkeit geregelt:

- **GWB – Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen**

§ 97 Abs. 3 GWB: „Die Leistungen sollen umweltfreundlich und innovativ beschafft werden.“

§ 127 GWB: neben dem Preis können auch qualitative, umweltbezogene oder soziale Kriterien berücksichtigt werden: Nachhaltigkeit als Zuschlagskriterium zulässig

- **VgV – Vergabeverordnung**

§ 31 VgV: Technische Spezifikationen können Umweltmerkmale betreffen

§ 58 VgV: Zuschlagskriterien können Umweltaspekte umfassen

Nachhaltigkeitskriterien

Derzeit ist u. a. folgendes zu Nachhaltigkeit geregelt:

- **UVgO (unterhalb der EU-Schwellenwerte)**

§ 2 Abs. 3 UVgO: Nachhaltige Beschaffung ist anzustreben (**aber** UVgO wird in NRW zum 01.01.2026 außer Kraft gesetzt, **dafür neuer § 75a in der Gemeindeordnung NRW (GO NRW)**: Kommunen müssen danach Vergaben wirtschaftlich, effizient und sparsam durchführen und dabei die Prinzipien der Transparenz und Gleichbehandlung beachten).

- **Haushaltsrecht**

BHO, LHO: Wirtschaftlichkeit auch unter Lebenszykluskostenaspekten

Nachhaltigkeitskriterien

am Beispiel des § 16 d Abs. 2 EU VOB/A

1. *Der Zuschlag wird auf das **wirtschaftlichste Angebot** erteilt. Grundlage dafür ist eine Bewertung des öffentlichen Auftraggebers, ob und inwieweit das Angebot die vorgegebenen Zuschlagskriterien erfüllt. Das wirtschaftlichste Angebot bestimmt sich nach dem besten Preis-Leistungs-Verhältnis. Zu dessen Ermittlung können neben dem Preis oder den Kosten auch **qualitative, umweltbezogene oder soziale Aspekte** berücksichtigt werden.*
2. *Es dürfen nur Zuschlagskriterien und deren Gewichtung berücksichtigt werden, die in der Auftragsbekanntmachung oder in den Vergabeunterlagen genannt sind. Zuschlagskriterien können insbesondere sein:*
 - a) *Qualität einschließlich technischer Wert, Ästhetik, Zweckmäßigkeit, Zugänglichkeit, "Design für alle", **soziale, umweltbezogene und innovative Eigenschaften**;*
 - b) *Organisation, Qualifikation, und Erfahrung des mit der Ausführung des Auftrags betrauten Personals, wenn die Qualität des eingesetzten Personals erheblichen Einfluss auf das Niveau der Auftragsausführung haben kann, oder*
 - c) *Kundendienst und technische Hilfe sowie Ausführungsfrist.*

*Die Zuschlagskriterien müssen **mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung** stehen. Zuschlagskriterien stehen mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung, wenn sie sich in irgendeiner Hinsicht und in irgendeinem Lebenszyklus-Stadium auf diesen beziehen, auch wenn derartige Faktoren sich nicht auf die materiellen Eigenschaften des Auftragsgegenstands auswirken.*

Nachhaltigkeitskriterien

Mögliche Ansätze am Beispiel § 16 d Abs. 2 EU VOB/A

- Verwendete Materialien
- Beschleunigung von Baustellen (Ausführungsfristen)
- Wahl innovativer Bauverfahren
- Wie kommt das Material auf die Baustelle und wieder weg (An- und Abtransporte, Baulogistik, Baustelleneinrichtung)
- Herstellung von Asphalt als Niedrigtemperaturasphalt (NTA)
- nachhaltige Zementproduktion (geringerer CO₂-Verbrauch)

Problem: Sind das Kriterien oder gehört das nicht vielmehr in die Leistungsbeschreibung?

Beispiel: Autobahn GmbH arbeitet mit dem Verfügbarkeitskostenmodell (es schneidet derjenige Unternehmer besser ab, der in der Lage ist, in kürzester Zeit mehr Streckenkilometer zu bauen, um Verkehrsbehinderungen zu minimieren und so den CO₂-Ausstoß zu reduzieren, da es zu weniger Stau kommt)

Nachhaltigkeitskriterien

Beispiel: Behandlung von CO₂-Ausstoß im Rahmen des § 16 d Abs. 2 EU VOB/A

- Bewertung von Produkten/Dienstleistungen nach CO₂-Emissionen

Möglichkeit zur Berücksichtigung als:

- technische Spezifikationen (z. B. CO₂-arme Maschinen)
- Zuschlagskriterien (z. B. Emissionsnachweise)
- Vertragsbedingungen (z. B. CO₂-Bilanzierungspflicht)

LINK: [Neues UBA-Tool zur Berechnung von Lebenszyklus- und CO₂-Kosten | Umweltbundesamt](#)

Nachhaltigkeitskriterien

Konkret am Beispiel § 16 d Abs. 2 EU VOB/A

Fall: Die AG schreibt EU-weit die Erneuerung von 90.000 m² Fahrbahn aus, 14.000 m Fahrbahnrückhaltesystem, 3-1- Verkehrsführungen aus sowie über eine Baustellenlänge von 7,8 km den Aus-, Um- und Abbau selbiger sowie 21.000 m Weißmarkierungsarbeiten. Im Fall ging es vorrangig um die Gesamtvergabe der Weißmarkierungsarbeiten. Der AG schrieb die Gesamtvergabe aber in Verbindung mit dem **Verfügbarkeitskostenmodell** aus.

- **Dieses Modell zeichnet sich dadurch aus, dass die AG dem zukünftigen AN die Beanspruchung der Fahrbahn zwecks Erledigung der Bauarbeiten gegen die Entrichtung von Verfügbarkeitskosten zur Verfügung stellt.**

Die AG gibt lediglich einen zeitlichen Rahmen vor (ursprünglich: 2.4.2024 - 31.8.2024), innerhalb dessen die Bauarbeiten fertiggestellt werden sollen. Die tatsächlich erforderliche Bauzeit ist Gegenstand der Angebote der Bieter und wird – im Falle der Auftragserteilung – mit konkreten Baufristen vertraglich vereinbart. Kann der Auftragnehmer die Bauarbeiten früher abschließen als im Angebot vorgesehen, erhält er von der AG im Rahmen der Schlussrechnung einen Bonus, der umso höher ausfällt, je kürzer die tatsächliche Bauzeit im Vergleich zur angebotenen Bauzeit ist.

Nachhaltigkeitskriterien

Konkret am Beispiel § 16 d Abs. 2 EU VOB/A

Zuschlagskriterium ist ein fiktiver Wertungspreis. Dieser wird ermittelt aus der Wertungssumme des Angebots zuzüglich der angebotenen Anzahl an Werktagen (Montag bis Samstag) entsprechenden zu wertenden Verfügbarkeitskosten. In der Anlage „Gewichtung der Zuschlagskriterien“ wird ergänzend ausgeführt:

1. Der fiktive Wertungspreis wird aus der Wertungssumme des Angebots zuzüglich der der angebotenen Anzahl an Werktagen (Montag bis Samstag) entsprechenden zu wertenden Verfügbarkeitskosten ermittelt. Fiktiver Wertungspreis = Wertungssumme + zu wertende Verfügbarkeitskosten.
2. Die Verfügbarkeitskosten werden wie folgt ermittelt:

Der Bieter bestimmt aufgrund seines geplanten Bauablaufs die geplante Anzahl von Werktagen (Montag bis Samstag) zur geforderten Leistungserbringung und bietet diese an (...) Aus der Zahl der angebotenen Werktage und dem von Auftraggeber festgelegten Ansatz der Verfügbarkeitskosten pro Werktag (...) errechnen sich die Verfügbarkeitskosten.

Also: Je kürzer die angebotene Bauzeit, desto geringer ist der (fiktive) Wertungspreis. Die individuell angebotene Bauzeit wird Vertragsinhalt. Daher auch eine Gesamtvergabe, denn ansonsten hat der Bieter keinen Einfluss auf die Bauzeit.

Nachhaltigkeitskriterien

Konkret:

- VK Bund, Beschluss vom 29.2.2024, Az.: - VK 2-17/24 -: akzeptierte die Gesamtvergabe unter der Vorgabe des Verfügbarkeitskostenmodells, es ging jedoch nicht um das Modell an sich, sondern lediglich um die Losaufteilung
- OLG Düsseldorf, Beschluss vom 21.08.2024, Az.: - VII Verg 6/24 -: Gesamtvergabe wird als unzulässig aufgehoben, auf das Modell an sich ging das Gericht nicht eingegangen

Nachhaltigkeitskriterien

Fall:

Ausschreibung Neubau Schulkomplex, Grund- und Förderschule, Tageseinrichtung für Kinder, Stadteilwerkstatt und Parkdeck mit PV-Anlage

Ausgeschrieben war das Zuschlagskriterium CO₂-Fußabdruck. Der CO₂-Bedarf der angebotenen Lösung ist durch einen Sachverständigen geprüft worden. Mehr Details bezüglich der Definition ergeben sich aus dem veröffentlichten Beschluss nicht

Nachhaltigkeitskriterien

Entschieden durch VK Westfalen, Beschluss vom 27.10.2023, Az.: - VK 3-30-/23 -:

- Die VK ließ die Überprüfung durch den Sachverständigen im Hinblick auf den CO₂-Fußabdruck ausreichen.
- **Das Kriterium selbst wurde nicht vor Ablauf der Angebotsfrist gerügt und konnte damit später im Nachprüfungsverfahren nicht mehr gerügt werden (Präklusion).**

Nachhaltigkeitskriterien

Niedrigtemperaturasphalt (NTA):

- **Vorteile:**
 - Geringere Herstellungstemperatur → weniger Energieverbrauch
 - Weniger Emissionen → besserer Arbeitsschutz
- **Vergaberechtlich:**
 - Zulässige technische Spezifikation, ggfls. als Mindestanforderung
 - Oder: Zuschlagskriterium für Innovation/Nachhaltigkeit



Teil 2

Vertrag

Auswirkungen in Verträgen

- **Vertragspflichten (Haupt-/Nebenpflichten / Obliegenheiten) ?**
 - Aufnahme umweltbezogener Ausführungsbedingungen (§ 128 GWB)
 - Verpflichtung zur CO₂-Dokumentation während der Vertragslaufzeit
 - Nachweis- und Berichtspflichten
 - Einhaltung der Bieterangaben aus dem Angebot ?
- **Kontroll- und Sanktionsmechanismen ?**

Rücktritts-/Kündigungsrechte bei Nichteinhaltung der Bieterangaben?
Vertragsstrafen bei Nichteinhaltung ?
- **Mangel? Anwendung der gesetzlichen oder VOB/B-Mängelhaftung? Abnahmeverweigerung?**
- **Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB), §§ 305 ff BGB?**

Auswirkungen in Verträgen

Aufgaben:

- Bedarf an qualifizierten Nachweisen (z. B. EPDs – Environmental Product Declarations)
- Kaum einheitliche Bewertungsmaßstäbe
- Hohe Dynamik in Richtung Standardisierung von CO₂-Kriterien, digitalen Nachweisen und innovativen Lösungen (z. B. „grüne Baustelle“)
- Nachhaltigkeitskriterien müssen vergabe- und vertragsrechtlich klar geregelt werden.
- Vertragsrecht (BGB und VOB/B) ist "statisch". Neue Anforderungen müssen durch bestehende vertragsrechtliche Schemata erfasst und rechtssicher geregelt werden.

**Vielen Dank für Ihre
Aufmerksamkeit!**

Kohl Law Rechtsanwaltsgesellschaft mbH

BERLIN - DÜSSELDORF - SAARBRÜCKEN - TRIER - LUXEMBOURG
MALAGA - MARBELLA

BAU - VERGABE - INFRASTRUKTUR - WIRTSCHAFT

In der Olk 25 - 26, 54290 Trier
0651 97839-0
info@kohl-law.eu
www.kohl-law.eu

Disclaimer

© 2025 Alle Rechte vorbehalten, insbesondere das Recht auf Vervielfältigung und Verbreitung sowie Übersetzung. Kein Teil dieser Unterlagen darf in irgendeiner Form ohne schriftliche Genehmigung von kohl law reproduziert werden oder unter Verwendung elektronischer Systeme verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

Haftung für Inhalte

Die Inhalte unserer Unterlagen wurden mit größter Sorgfalt erstellt. Für die Richtigkeit, Vollständigkeit und Aktualität der Inhalte können wir jedoch keine Gewähr übernehmen.