



## LRMB - Landesrecht Ministerialblatt

---

### Stammnorm

Ausfertigungsdatum: 31.05.1977

# **Richtlinien zur angemessenen Beteiligung kleiner und mittlerer Unternehmen in Handwerk, Handel und Industrie bei der Vergabe öffentlicher Aufträge nach der Verdingungsordnung für Leistungen-- ausgenommen Bauleistungen - (VOL) RdErl. d. Ministers für Wirtschaft, Mittelstand und Verkehr v. 31. 5.1977 - I/D 2 - 80-94-29/77 zugleich im Namen des Ministerpräsidenten und aller Minister <sup>1)</sup>**

---

167.Ergänzung-SMBI.NW.-(Stand 1.4.1985 = MB1.NW. Nr. 18 einschl.)

31. 5. 77 (1)

Anlagen

öffentliches Auftragswesen

**Richtlinien zur angemessenen Beteiligung  
kleiner und mittlerer Unternehmen  
in Handwerk, Handel und Industrie  
bei der Vergabe öffentlicher Aufträge  
nach der Verdingungsordnung für Leistungen--  
ausgenommen Bauleistungen - (VOL)**

**RdErl. d. Ministers für Wirtschaft, Mittelstand und Verkehr v. 31. 5.1977 - I/D 2 - 80-94-29/77  
zugleich im Namen des Ministerpräsidenten und aller Minister <sup>1)</sup>**

Die Bundesregierung hat am 19. 5.1976 „Richtlinien zur angemessenen Beteiligung kleiner und mittlerer Unternehmen in Handwerk, Handel und Industrie bei der Vergabe öffentlicher Aufträge nach der Verdingungsordnung für Leistungen - ausgenommen Bauleistungen •-•• (VOL)" beschlossen und im Bundesanzeiger Nr. 111 v. 16. 6. 1976 (Beilage Nr. 16/76) veröffentlicht, die bei der Vergabe von Aufträgen des Bundes, seiner Einrichtungen und Sondervermögen anzuwenden sind.

Um im Interesse der Wettbewerbsförderung eine möglichst breite Streuung mittelstandsgerechter öffentlicher Aufträge zu erreichen und bei der Vergabe von öffentlichen Aufträgen mögliche Wettbewerbsnachteile kleiner und mittlerer gegenüber größeren Unternehmen auszugleichen, werden die Richtlinien in der Fassung der Anlage I mit den Erläuterungen in der Anlage 2 auch für öffentliche Aufträge im Lande Nordrhein-Westfalen hiermit verbindlich eingeführt. Sie treten am Tage der Veröffentlichung in Kraft 2).

Diese Vorschriften gelten auch für die Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts gemäß § 105 LHO, soweit für sie § 55 LHO entsprechend gilt.

Für die kommunalen Gebietskörperschaften gelten diese Richtlinien als verbindliche Vergabe-grundsätze im Sinne von § 31 Abs. 2 der Gemeindehaushaltsverordnung.

## Anlage I

### Richtlinien

zur angemessenen Beteiligung kleiner und mittlerer Unternehmen in Handwerk, Handel und Industrie bei der

Vergabe öffentlicher Aufträge nach der

Verdingungsordnung für Leistungen - ausgenommen

Bauleistungen - (VOL)

Um im Interesse der Wettbewerbsförderung eine möglichst breite Streuung mittelstandsgerechter öffentlicher Aufträge zu erreichen und um bei der Vergabe von öffentlichen Aufträgen mögliche Wettbewerbsnachteile kleiner und mittlerer Unternehmen gegenüber großen Unternehmen auszugleichen, ist bei der Anwendung der Verdingungsordnung für Leistungen - ausgenommen Bauleistungen - Teil A (VOL/A) (Beilage zum Bundesanzeiger Nr. 190 v. 6. 10. 1984) nach folgenden Grundsätzen zu verfahren:

1. Teilnehmer am Wettbewerb - Wechsel des Bewerberkreises (§ 55 LHO; §§ 3,9 VOL/A)

1.1. Die Teilnahme kleiner und mittlerer Unternehmen am Wettbewerb wird insbesondere durch die grundsätzlich gebotene öffentliche Ausschreibung (§ 55 LHO, § 3 VOL/A) gefördert

12. Bei der beschränkten Ausschreibung sind auch kleine und mittlere Unternehmen zur Abgabe von Angebo- . ten mit aufzufordern.

13. Bei der freihändigen Vergabe sind auch kleine und mittlere Unternehmen in die formlose Einholung von Angeboten mit einzubeziehen.

1.4. Bei der freihändigen Vergabe soll - wie bei der beschränkten Ausschreibung (§ 9 Nr. 2 Satz 2 VOL/A) - unter den Bewerbern gewechselt werden.

1.5. Von den in den Nummern 1.2 bis 1.4 festgelegten Grundsätzen darf nur abgewichen werden, falls dies wegen der Art der zu vergebenden Leistungen zweckmäßig ist.

## 2. Beteiligung von Arbeitsgemeinschaften

Angebote von Arbeitsgemeinschaften und anderen gemeinschaftlichen Bietern sind unter den gleichen Bedingungen wie solche von einzelnen Bietern zugelassen. Bereits bestehende Arbeitsgemeinschaften sollen daher zur Angebotsabgabe mitaufgefordert werden.

Es ist vorzusehen, daß Arbeitsgemeinschaften und andere gemeinschaftliche Bieter in den Angeboten jeweils die Mitglieder zu benennen haben.

## 3. Aufteilung in Lose (§ 5 VOL/A)

3.1; Damit sich auch kleine und mittlere Unternehmen entsprechend ihrer Leistungsfähigkeit um eine beliebige Anzahl von Losen durch Angebote bewerben können, hat der Auftraggeber nach § 5 Nr. 1 Satz 1 VOL/A in jedem Falle, in dem dies nach Art und Umfang des beabsichtigten Auftrages zweckmäßig ist, die Leistungen schon bei der Aufforderung zur Angebotsabgabe nach Menge oder Art in Lose zu zerlegen (vgl. auch § 18 Nr. 4 Buchstabe g VOL/A). Die einzelnen Lose müssen so bemessen sein, daß eine unwirtschaftliche Zersplitterung vermieden wird.

3.2. Wird die Leistung in Lose geteilt, ist den Bietern freizustellen, die Gesamtleistung und/oder nur einzelne Lose anzubieten.

## 4. Bemühensklausel

Bei Großaufträgen ist mit dem Auftragnehmer zu vereinbaren, daß dieser sich bemüht, Unteraufträge über auftragsbezogene Teilleistungen an kleine und mittlere Unternehmen in dem Umfang zu erteilen, wie er es mit der vertragsgemäßen Ausführung der Leistung vereinbaren kann.

## 5. Auflagen bei Unterauftragnehmerleistungen

Für die Weitervergabe von Lieferungen und Leistungen an Unterauftragnehmer ist in den Vergabungsunterlagen festzulegen, daß der Auftragnehmer

- bei der Einholung von Angeboten für Unteraufträge nach wettbewerblichen Gesichtspunkten verfährt und dabei kleine und mittlere Unternehmen nicht benachteiligt;
- dem Unterauftragnehmer hinsichtlich der Zahlungsweise und Sicherheitsleistungen keine ungünstigeren Bedingungen auferlegen darf, als zwischen ihm und dem Auftraggeber vereinbart sind;

- Unterauftragnehmer davon in Kenntnis setzt, daß seine Leistung der Erfüllung eines öffentlichen Auftrags dient

## 6. Zuschlagsverfahren - Streuung der Aufträge (§§24,25 VOL/A; §7 LHO)

6.1. Gehen mehrere gleichwertige oder annähernd gleichwertige Angebote ein, so kann der Zuschlag auf diese Angebote angemessen verteilt werden (§ 24 Nr. 4 VOL/A).

6.2 Unter den Voraussetzungen, daß

- die Leistung bei der Ausschreibung in Lose geteilt worden ist (Nummer 3),
- der Bieter mit dem wirtschaftlichsten Angebot auch Lose angeboten hat bzw. mehrere Bieter mit dem insgesamt wirtschaftlichsten Angebot Lose angeboten haben und
- die Angebote der kleinen und mittleren Unternehmen über dem wirtschaftlichsten Angebot liegen,

sollen die kleinen und mittleren Unternehmen, die ein Angebot abgegeben haben, in der Reihenfolge der Wirtschaftlichkeit ihrer Angebote (§ 24 Nr. 3 u. 4 VOL/A) aufgefordert werden, -in das wirtschaftlichste Angebot einzutreten.

') MBl. NW. 1977 S. 718. geändert durch RdErl. v. 19. 12. 1978 (MBl. NW. 1979 S. 55), 5. 2. 1985 (MBl. NW. 1985 S. 155). ') MBl. NW. ausgegeben am 13. Juli 1977.

31. 5. 77 (1)

129. Ergänzung - SMB1. NW. - (Stand 15. 2. 1979 = MBl. NW. Nr. 7 einschl.)

20021

Aufzufordern sind nur die Bieter, deren Angebote um nicht mehr als 4% über dem in Betracht kommenden wirtschaftlichsten Angebot liegen.

Bei diesem Verfahren ist zu beachten, daß nach dem Grundsatz von § 7 LHO den kleinen und mittleren Unternehmen Zuschläge nur zu Preisen erteilt werden dürfen, die sich auch insgesamt bei Erteilung des Zuschlags an den wirtschaftlichsten Bieter ergeben hätten.

Erklären sich diese Unternehmen bereit, Angebote für Lose zu den hiernach in Betracht kommenden Bedingungen abzugeben, so ist die Ausschreibung hinsichtlich dieser Lose - jedoch nicht mehr als zu 50% jdes Gesamtvolumens - aufzuheben. Die Aufträge "über diese Lose sind nach § 25 Nr. 5 in Verbindung mit § 3 Nr. 3 Buchst. k VOL/A an die kleinen und mittleren Unternehmen freihändig zu vergeben. Sind die kleinen und mittleren Unternehmen nicht bereit oder nicht in der Lage, Angebote zu den hiernach in Betracht kommenden Bedingungen für diese Lose abzugeben, so ist der Zuschlag auch für diese Lose an die Bieter mit dem wirtschaftlichsten Angebot zu erteilen.

## 7. Verfahren bei der Gewährung von Zuwendungen

Bei der Gewährung von Zuwendungen des Landes sind diese Richtlinien nach Nr. 5.13 ABewGr und Nr. 5.13 ABewGr - Gemeinden - (Anlagen I und 2 zu den vorl. W zu § 44 LHO - RdErl. d. Finanzministers v. 21. 07. 1972 (SMB1. NW. 631) - vom Zuwendungsempfänger anzuwenden.

## 8. Benennung geeigneter Firmen

Bei beschränkten Ausschreibungen und freihändigen Vergaben kann für die Benennung geeigneter kleiner und mittlerer Unternehmen insbesondere auch die Beratungsstelle, für öffentliches Auftragswesen im Land Nordrhein-Westfalen, Goltsteinstr. 31, Postfach 1625, 4000 Düsseldorf I, Tel. 352464, FS: über 08 582 363 (kvnw d) eingeschaltet werden.

9. Im Sinne dieser Richtlinien gelten als kleine und mittlere Unternehmen:

a) Handwerksunternehmen und Industrieunternehmen mit einem Jahresumsatz bis zu 10,0 Millionen DM oder bis zu 65 Beschäftigten.

b) Einzelhandelsunternehmen mit einem Jahresumsatz bis zu 5,0 Millionen DM und Großhandelsunternehmen mit einem Jahresumsatz bis zu 15,0 Millionen DM.

c) Sonstige Gewerbe mit einem Jahresumsatz bis zu 1,0 Mio DM.

d) Freie Berufe mit einem Jahresumsatz bis zu 1,0 Millionen DM, soweit nicht der Anwendung der VOL die Besonderheiten dieser Berufe entgegenstehen.

e) Kooperationen in handwerklichen oder anderen Arbeits- und Liefergemeinschaften, die ausschließlich Unternehmen wie zu Buchstaben a bis c umfassen:

Ist ein Unternehmen im Mehrheitsbesitz eines anderen Unternehmens, das nicht unter Buchstaben a bis c fällt, so finden die Richtlinien auf das Unternehmen keine Anwendung. Das gleiche gilt für ein Unternehmen, das mit Mehrheit an einem anderen nicht unter Buchstaben a bis c fallenden Unternehmen beteiligt ist.

Zur Feststellung, ob Bieter eine der vorstehenden Voraussetzungen erfüllen, sind von diesen mit dem Angebot entsprechende Erklärungen zu fordern.

## 10. Grundsatz der Nichtdiskriminierung

Ausländische Bewerber und ausländische Erzeugnisse dürfen bei der Anwendung der Richtlinien nicht diskriminiert werden.

## Anlage 2

### Erläuterungen

zu den Richtlinien zur angemessenen Beteiligung kleiner

und mittlerer Unternehmen in Handwerk, Handel und

Industrie bei der Vergabe öffentlicher Aufträge nach der

## Verdingungsverordnung für Leistungen - ausgenommen

### Bauleistungen - (VOL)

Die Richtlinien enthalten Grundsätze, nach denen bei der Anwendung der Verdingungsordnung für Leistungen - ausgenommen Bauleistungen - Teil A (VOL/A) bis zu ihrer Neufassung zu verfahren ist, um im Interesse der Wettbewerbsförderung eine möglichst breite Streuung mittelstandsgeeigneter öffentlicher Aufträge zu erreichen und unternehmensgrößenbedingte Nachteile kleiner und mittlerer Unternehmen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge auszugleichen. Die Richtlinien finden keine Anwendung bei der Vergabe von Bauleistungen nach der Verdingungsordnung für Bauleistungen (VOB).

#### Zu Nummer 1:

Nummer 1 regelt die Beteiligung kleiner und mittlerer Unternehmen am Wettbewerb um öffentliche Aufträge.

Im Interesse der Wettbewerbsförderung sind bei der Vergabe öffentlicher Aufträge kleine und mittlere Unternehmen angemessen zu beteiligen. Wesentliche Voraussetzung hierfür ist, daß kleinen und mittleren Unternehmen die Möglichkeit gegeben wird, Angebote über Lieferungen und Leistungen abzugeben. Dafür ist es erforderlich, daß möglichst viele kleine und mittlere Unternehmen Kenntnis von der Vergabe öffentlicher Aufträge erlangen.

Die Teilnahme kleiner und mittlerer Unternehmen am Wettbewerb wird insbesondere durch die öffentliche Ausschreibung gefördert, die nach § 55 LHO und §.3 VOL/A grundsätzlich geboten ist (Nummer 1.1). Die öffentliche Ausschreibung gibt allen interessierten Unternehmen Gelegenheit, sich um die in Betracht kommenden Leistungen zu bewerben. Da bei der beschränkten Ausschreibung eine im voraus begrenzte Zahl von Unternehmen zur Angebotsabgabe aufgefordert wird, schreibt Nummer 1.2 vor, daß die Vergabebehörde in den Kreis dieser Unternehmen auch kleine und mittlere Unternehmen einzubeziehen hat. Dementsprechend sind auch bei der freihändigen Vergabe kleine und mittlere Unternehmen in die formlose Einholung von Angeboten mit einzubeziehen (Nummer 1.3). Bei der Beteiligung kleiner und mittlerer Unternehmen am Wettbewerb um öffentliche Aufträge ist außerdem § 9 Nr. 3 VOL/A zu berücksichtigen, wonach zur Förderung eines selbständigen leistungsfähigen Handwerks diesem Gelegenheit zu geben ist, sich um die in Betracht kommenden Leistungen zu bewerben. § 9 Nr. 2 Satz 2 VOL/A schreibt vor, daß bei der beschränkten Ausschreibung unter den Bewerbern gewechselt werden soll, wenn nicht besondere Gründe entgegenstehen. Im Interesse eines funktionierenden Wettbewerbs dehnt Nummer 1.4 der Richtlinien diesen Grundsatz auf die freihändige Vergabe aus.

Nummer 1.5 bestimmt, daß von den in den Nummern 1.2 bis 1.4 vorgeschriebenen Grundsätzen nur in Ausnahmefällen abgewichen werden darf, in denen dies wegen der Art der zu vergebenen Leistungen zweckmäßig ist. Die Gründe hierfür sind anhand der Akten nachprüfbar.

#### Zu Nummer 2:

Nummer 2 Abs. 1 weist ausdrücklich darauf hin, daß schon nach geltendem Recht Angebote von Arbeitsgemeinschaften und anderen gemeinschaftlichen Bietern unter den gleichen Bedingungen wie solche von einzelnen Bietern zugelassen sind (vgl. auch § 21 Nr. 4 VOL/A). Arbeitsge-

meinschaften, die bereits bestehen und der Vergabebehörde bekannt sind, sollen daher zur Angebotsabgabe mit aufgefordert werden. Dadurch können zur Belebung des Wettbewerbs insbesondere Kooperationen kleiner und mittlerer Unternehmen gefördert werden.

Da die Richtlinien nur auf Kooperationen im Sinne der Nummer 9 Buchstabe c Anwendung finden, sieht Nummer 2 Abs. 2 vor, daß die Arbeitsgemeinschaften und andere gemeinschaftliche Bieter die Mitglieder in den Angeboten anzugeben haben.

120. Ergänzung - SMB1. NW. - (Stand 15. 8. 1977 = MBl. NW. Nr. 65 einschl.)

31. 5. 77 (2)

Zu Nummer 3:

Durch die in § 5 VOL/A vorgesehene Zerlegung umfangreicher Leistungen in Lose wird die Zahl potentieller Bieter vergrößert. Außerdem wird eine Konzentration des Auftragsvolumens auf wenige große Bieter vermieden und den kleinen und mittleren Unternehmen die Chance eröffnet, sich am Wettbewerb um öffentliche Aufträge zu beteiligen. Der Aufteilung von Leistungen in Lose kommt daher unter wettbewerbspolitischen Gesichtspunkten eine zentrale Bedeutung zu.

Nummer 3.1 der Richtlinien weist daher darauf hin, daß der Auftraggeber in jedem Fall, in dem dies nach Art und Umfang des beabsichtigten Auftrags zweckmäßig ist, eine Teilung der Menge in Lose und die Vergabe der Lose an verschiedene Bieter - und zwar schon bei der Aufforderung zur Angebotsabgabe - vorzusehen hat.

Dabei sind die Losgrößen so zu bemessen, daß sich auch kleine und mittlere Unternehmen um eine beliebige Anzahl von Losen entsprechend ihrer Leistungsfähigkeit bewerben können. Andererseits müssen die einzelnen Lose so bemessen sein, daß eine unwirtschaftliche Zersplitterung vermieden wird. Nummer 3.1 Satz 2 wiederholt daher § 5 Nr. 1 Satz 2 VOL/A.

Im Hinblick auf den Wirtschaftlichkeitsgrundsatz des § 7 LHO ist die Zahl der Lose, die ein Unternehmen anbieten kann, nicht begrenzt. Nummer 3.2 weist daher darauf hin, daß bei der Ausschreibung den Bietern freizustellen ist, die Gesamtleistung und/oder einzelne Lose anzubieten.

Die Aufteilung in Lose ist auch insofern von Bedeutung, als sie Voraussetzung für die Anwendung der Nummer 6.2 der Richtlinien ist, wonach kleinen und mittleren Unternehmen unter bestimmten weiteren Voraussetzungen die Möglichkeit gewährt wird, in das wirtschaftlichste Angebot hinsichtlich einzelner Lose einzutreten. Auf diese Möglichkeit ist bei der Aufforderung zur Abgabe eines Angebots entsprechend § 18 Nr. 4 Buchstabe g VOL/A hinzuweisen.

Zu Nummer 4:

Durch die Bemühensklausel soll bei Großaufträgen, für die eine unmittelbare Vergabe an kleine und mittlere Unternehmen nicht in Betracht kommt, eine mittelbare Beteiligung als Unterauftragnehmer erreicht werden. Bei Großaufträgen haben kleine und mittlere Unternehmen eine wichtige Funktion insbesondere als Zulieferer. Der Großauftragnehmer wird durch die zu vereinbarende Vertragsklausel verpflichtet, sich zu bemühen, Unteraufträge über auftragsbezogene Teilleistungen an kleine und mittlere Unternehmen in dem Umfang zu erteilen, wie er es mit der

vertragsgemäßen Ausführung der Leistung vereinbaren kann. Eine Verpflichtung, bei der Vergabe von Unteraufträgen kleine und mittlere Unternehmen zu berücksichtigen, kann Großauftragnehmern dagegen nicht auferlegt werden. Dies hätte zur Voraussetzung gehabt, daß sie gleichzeitig aus der Haftung für die ordnungsgemäße Erfüllung der Aufträge entlassen werden. Durch die Richtlinienbestimmung über die Bemühensklausel soll die auf eine Bitte des Deutschen Bundestages von 1969 (Bundestags-Drucksache V/3648) zurückgehende Praxis für die Auftragsvergabe des Bundes, seiner Einrichtungen und Sondervermögen vereinheitlicht und verbindlich vorgeschrieben werden.

Auf Grund der vertraglichen Vereinbarung kann der öffentliche Auftraggeber verlangen, daß ihm das Bemühen des Hauptauftragnehmers nachgewiesen wird. Von diesem Recht wird der öffentliche Auftraggeber in Einzelfällen Gebrauch machen, in denen konkrete Hinweise auf mangelndes Bemühen des Auftragnehmers gegeben sind.

Zu Nummer 5:

Nummer 5 sieht bestimmte Auflagen vor, die in den Verdingungsunterlagen für den Fall der Weitergabe von Unteraufträgen festzulegen sind.

Damit kleine und mittlere Unternehmen eine größere Chance erhalten, an öffentlichen Aufträgen mittelbar als Unterauftragnehmer beteiligt zu werden, ist als Auflage vorgesehen, daß der Auftragnehmer bei der Einholung von Angeboten für Aufträge nach wettbewerblichen Ge-

sichtspunkten verfährt und dabei kleine und mittlere Unternehmen nicht benachteiligt.

Die weitere Auflage, daß der Auftragnehmer dem Unterauftragnehmer hinsichtlich der Zahlungsweise und Sicherheitsleistungen keine ungünstigeren Bedingungen auferlegen darf, als zwischen ihm und dem Auftraggeber vereinbart sind, soll vor allem verhindern, daß der Auftragnehmer hinsichtlich der Zahlungsweise die Vorteile aus seinem Vertrag mit dem öffentlichen Auftraggeber nicht anteilig weitergibt und hinsichtlich der Sicherheitsleistungen dem Unterauftragnehmer einseitig Risiken auferlegt.

Die Auflage an den Auftragnehmer, den Unterauftragnehmer davon in Kenntnis zu setzen, daß seine Leistung der Erfüllung eines öffentlichen Auftrags dient, soll die Position des Unterauftragnehmers verbessern. Die Information vor Vertragsabschluß gibt ihm die Möglichkeit, auf die Beachtung der oben genannten Auflagen hinzuwirken.

Zu Nummer 6:

Nummer 6.1 wiederholt § 24 Nr. 4 VOL/A. Nach dieser Vorschrift kann, wenn mehrere gleichwertige Angebote eingegangen sind, der Zuschlag auf diese Angebote angemessen verteilt werden. Die hiernach mögliche Teilung des Auftrags fördert die Beteiligung kleiner und mittlerer Unternehmen.

Nummer 6.2 regelt ein Verfahren, das kleinen und mittleren Unternehmen unter bestimmten Voraussetzungen die Möglichkeit gewährt, hinsichtlich einzelner Lose in das wirtschaftlichste Angebot einzutreten. Das sog. Eintrittsverfahren dient dazu, den kleinen und mittleren Unternehmen auch in den Fällen, in denen ihr Angebot geringfügig über dem wirtschaftlichsten Angebot liegt,



eine zusätzliche Marktchance zu eröffnen und dadurch die erstrebte breite Auftragsstreuung zu fördern. Das Eintrittsverfahren ist dem sachlichen Inhalt nach dem bisher vom Bundesminister der Verteidigung im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Wirtschaft praktizierten Eintrittsverfahren nachgebildet, das sich in der Praxis bewährt hat. Es trägt spezifischen Bedürfnissen im VOL-Bereich Rechnung; es ist nicht beabsichtigt, eine entsprechende Regelung für Aufträge, die nach der VOB vergeben werden, einzuführen.

Die Teilaufhebung der Ausschreibung zur Ermöglichung des Eintritts in das wirtschaftlichste Angebot stützt sich auf § 25 Nr. 2b VOL/A, wonach die Ausschreibung teilweise aufgehoben werden kann, „wenn triftige Gründe der Zuteilung des ganzen Bedarfs an einen Bieter entgegenstehen“. Bei Nummer 6.2 des Richtlinienentwurfs ist davon auszugehen, daß derartige Gründe auch gegeben sind, wenn sich eine angemessene Berücksichtigung der mittelständischen Wirtschaft in anderer Weise nicht erreichen läßt.

Das Eintrittsverfahren hat zur Voraussetzung, daß die Leistung bei der Ausschreibung in Lose geteilt wurde. Eine weitere Voraussetzung ist, daß der Bieter mit dem wirtschaftlichsten Angebot nicht nur die Gesamtleistung, sondern auch Lose angeboten hat oder mehrere Bieter mit dem insgesamt wirtschaftlichsten Angebot (d.h. mit den für den Zuschlag in Betracht kommenden Angeboten) Lose angeboten haben. Da in diesen Fällen die Preise für Teillöse festliegen, werden Verhandlungen mit den Bietern des wirtschaftlichsten Angebots über die Preise für Teillöse vermieden.

Unter den genannten Voraussetzungen sollen die kleinen und mittleren Unternehmen, die ein Angebot abgegeben haben, in der Reihenfolge der Wirtschaftlichkeit ihrer Angebote aufgefordert werden, in das für den Zuschlag in Betracht kommende wirtschaftlichste Angebot oder in die für den Zuschlag in Betracht kommenden wirtschaftlichsten Angebote einzutreten. Bei der Festlegung der Reihenfolge der Wirtschaftlichkeit ist § 24 Nr. 3 und 4 VOL/A entsprechend anzuwenden.

Aufzufordern sind nach Nummer 6.2 Abs. 2 nur die Bieter, deren Angebote nicht mehr als 4% über dem in Betracht kommenden wirtschaftlichsten Angebot oder den in Betracht kommenden wirtschaftlichsten Angeboten liegen. Durch diese Begrenzung soll ein angemessener Rahmen für das Eintrittsverfahren festgelegt werden. Gleichzeitig ist die Begrenzung notwendig, da auch das Eintritts-

31. 5. 77 (2)

120. Ergänzung - SMBl. NW. - (Stand 15. 8. 1977 = MBl. NW. Nr. 65 einschl.)

recht für Unternehmen aus dem Zonenrandgebiet oder aus Berlin (West) begrenzt ist (§ 4 Abs. 3 der Richtlinien für die bevorzugte Berücksichtigung von Personen und Unternehmen aus dem Zonenrandgebiet und aus Berlin (West) bei der Vergabe öffentlicher Aufträge vom 11. August 1975 (Bundesanzeiger Nr. 152 vom 20. August 1975). '

Nummer 6.2 Abs. 3 weist ausdrücklich darauf hin, daß beim Eintrittsverfahren § 7 LHO zu beachten ist, in dem der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit verankert ist. Danach dürfen den kleinen und mittleren Unternehmen Zuschläge nur zu Preisen erteilt werden, die sich auch insgesamt bei Krteilung des Zuschlags an die wirtschaftlichsten Bieter <-i geben hätten, d. h es ist die Preisdif-

ferenz zum in Betracht kommenden wirtschaftlichsten Angebot von bis zu 4 v. H., falls im wirtschaftlichsten Angebot ein Rabatt für die Vergabe aller, oder mehrerer Lose angeboten wurde, auch dieser auszugleichen. Die Auftragserteilung darf damit zu keinem höheren Aufwand führen, als er sich bei Zuschlagserteilung an den oder die Bieter mit dem wirtschaftlichsten Angebot ergeben hätte.

Haben sich die aufgeforderten kleinen und mittleren Unternehmen bereit erklärt, Angebote für Lose zu den hiernach in Betracht kommenden Bedingungen abzugeben, so ist nach Nummer 6.2 Abs. 4 die Ausschreibung hinsichtlich dieser Lose — jedoch nicht mehr als 50% des Gesamtvolumens - aufzuheben. Nach der Teilaufhebung sind die Aufträge über die betreffenden Lose nach § 25 Nr. 5 in Verbindung mit § 3 Nr. 3 Buchstabe k VOL/A an die kleinen und mittleren Unternehmen freihändig zu vergeben. Sind die kleinen und mittleren Unternehmen jedoch zur Übernahme von Teillosten nicht bereit oder in der Lage, so ist der Zuschlag auch für diese Lose an die Bieter mit dem wirtschaftlichsten Angebot zu erteilen.

Zu Nummer 7:

Nach den allgemeinen Bewirtschaftungsgrundsätzen (Anlage zu Nummer 5.1 der Vorläufigen Verwaltungsvorschriften zu § 44 LHO) haben die Zuwendungsempfänger beim Abschluß von Verträgen auch die Verdingungsordnung für Leistungen - ausgenommen Bauleistungen - (VOL) zu beachten. Das gleiche gilt für die auf die Anwendung dieser Verdingungsordnung bezogenen Richtlinien zur angemessenen Beteiligung kleiner und mittlerer Unternehmen in Handwerk, Handel und Industrie bei der Vergabe öffentlicher Aufträge. Nummer 7 der Richtlinien trägt der Notwendigkeit einer flexiblen Handhabung in dem erforderlichen Umfang Rechnung; die Berücksichtigung der Richtlinien ist insbesondere dort nicht sinnvoll, wo im Falle ihrer Anwendung die Erfüllung des Zweckes gefährdet wäre.

. Zu Nummer 10: •

Bei der Vergabe öffentlicher Aufträge ist der Grundsatz der Nichtdiskriminierung ausländischer Bewerber und ausländischer Erzeugnisse anzuwenden (Gemeinsames Rundschreiben des Bundesministers für wirtschaftlichen Besitz des Bundes, des Bundesministers für Wirtschaft und des Auswärtigen Amtes vom 29. April 1960 - Ministerialblatt des Bundesministers für Wirtschaft S. 269)

Für aus den EG-Mitgliedsstaaten stammende Waren oder für Drittlandswaren, die sich in den EG-Mitgliedsstaaten im freien Verkehr befinden, folgt das Diskriminierungsverbot aus den Artikeln 30 ff EWG-V (Verbot mengenmäßiger Beschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung). Dieses Verbot ist seit dem Ende der Übergangszeit (31. Dezember 1969) unmittelbar anwendbar, d.h. entgegenstehende Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedsstaaten sind von diesem Zeitpunkt an unanwendbar geworden. Die Unanwendbarkeit kann von den Betroffenen vor den nationalen Gerichten unmittelbar geltend gemacht werden.

Das Diskriminierungsverbot ist durch die Richtlinie der Kommission vom 17. Dezember 1969 über die Lieferung von Waren an den Staat, seine Gebietskörperschaften und die sonstigen juristischen Personen des öffentlichen Rechts (Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften 1970 Nr. L 13/1) authentisch interpretiert worden. In Artikel 2 dieser Richtlinie ist klargestellt, daß das Diskri-

minierungsverbot nicht nur für die Rechts- und Verwaltungs-YOI schritten, sondern auch für die Verwaltungspraktiken K i lt. Artikel 3 Abs. I Buchstabe b enthält die Aussage, daß insbesondere Vorschriften, die ganz oder teilweise die Lieferung inländischer Waren vorbehalten oder ihnen einen anderen Vorzug als eine Beihilfe im Sinne des Artikel 92 EWG-V einräumen, unzulässig sind.

Nummer 10 legt daher fest, daß bei der Anwendung der Richtlinien ausländische Unternehmen nicht diskriminiert werden dürfen.

Zu Nummer 9:

Die in Nummer 9 vorgenommene Abgrenzung des Begriffs „kleine und mittlere Unternehmen“ gilt nur für diese Richtlinien. Eine eindeutige Festlegung des Kreises der Unternehmen, die als kleine-und mittlere Unternehmen im Sinne dieser Richtlinien gelten, ist für die praktische Durchführung der Richtlinien durch die Vergabebehörden erforderlich. Die Bestimmung der Abgrenzungskriterien „Jahresumsatz“ und „Beschäftigtenzahl“ und ihrer Höhe stellt eine Fortentwicklung der Erlaßregelung des Bundesministers der Verteidigung vom 14. September 1966 dar. Für Handwerksunternehmen und Industrieunternehmen sind alternative Kriterien festgelegt. Ein Unternehmen dieser Gruppen zählt demnach zu den kleinen und mittleren Unternehmen, wenn bei ihm eine der beiden Voraussetzungen gegeben ist.

Nr. 9 Abs. 2 enthält eine Konzernklausel, die verhindern soll, daß die Richtlinien auf ein Unternehmen angewendet werden, das im Mehrheitsbesitz eines anderen Unternehmens ist, das nicht unter die Richtlinien fällt. Gleichfalls sollen die Richtlinien keine Anwendung finden auf ein Unternehmen, das mit Mehrheit an einem anderen nicht unter die Richtlinien fallenden Unternehmen beteiligt ist. Die Regelung lehnt sich an § 16 AktG an.

Nr. 9 Abs. 3 schreibt vor, daß vom Bieter mit der Angebotsabgabe Erklärungen darüber zu fordern sind, ob er eine der Voraussetzungen der Nummer 9 erfüllt.