



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

1. Einleitung

Das Vergaberecht umfasst alle Regeln und Vorschriften, die das Verfahren für die öffentliche Hand beim Einkauf von Leistungen vorschreiben.

Ob eine Leistung europaweit auszuschreiben ist, richtet sich danach, ob bestimmte Auftragswerte überschritten werden.

Vergabestellen des Landes und der Kommunen müssen bei

- Lieferungen und Dienstleistungen (VOL, VOF) ab einem Auftragswert von 200.000 Euro und bei
- Bauleistungen (VOB) ab einem Auftragswert von 5.000.000 Euro europaweit ausschreiben.

Dieser Bericht soll einen Überblick über die grundsätzlichen Regelungen und Anforderungen des Vergaberechtes, insbesondere im unterschwelligen Bereich geben.



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

2. Richtlinien

2.1 Europa

Die Europäische Union hat Richtlinien zur
- Vereinheitlichung der Vergabeverfahren -
in ihrem Geltungsbereich an die Mitgliedsstaaten der EU erlassen.

Die deutsche Bundesregierung hat diese Forderung umgesetzt, indem sie, dem

- Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) –
den vierten Teil über die Vergabe öffentlicher Aufträge einfügte.

- Richtlinie 2004/17/EG
des Europäischen Parlaments und des Rates vom 31. März 2004 zur
Koordinierung der Zuschlagserteilung durch Auftraggeber im Bereich
der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste
(Sektorenrichtlinie),
- Richtlinie 2004/18/EG
des Europäischen Parlaments und des Rates vom 31. März 2004 über
die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bauaufträge,
Lieferaufträge und Dienstleistungsaufträge (klassische Richtlinie),
- Verordnung (EG) 1422/2007
Schwellenwerte für Auftragsvergaben.



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

2. Richtlinien

2.1 Europarecht in nationalen Richtlinien

Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB)

Vierter Teil, Vergabe öffentlicher Aufträge

§ 97 Allgemeine Grundsätze

§ 98 Auftraggeber

§ 99 Öffentliche Aufträge

Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge (VGV)

§ 4 Vergabe von Liefer- und Dienstleistungsaufträgen

§ 5 Vergabe freiberuflicher Leistungen

§ 6 Vergabe von Bauleistungen

Gültig: Bei Erreichen und Überschreiten der EU-Schwellenwerte.



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

2.2 Nationale Vorschriften

➤ Bundeshaushaltsordnung

§ 55 Öffentliche Ausschreibung

(1) Dem Abschluss von Verträgen über Lieferungen und Leistungen muss eine öffentliche Ausschreibung vorausgehen, sofern nicht die Natur des Geschäfts oder besondere Umstände eine Ausnahme rechtfertigen.

(2) Beim Abschluss von Verträgen ist nach einheitlichen Richtlinien zu verfahren.



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

2.3 Landesvorschriften

➤ Landeshaushaltsordnung

§ 55 Öffentliche Ausschreibung

(1) Dem Abschluss von Verträgen über Lieferungen und Leistungen muss eine öffentliche Ausschreibung vorausgehen, sofern nicht die Natur des Geschäfts oder besondere

Umstände eine Ausnahme rechtfertigen.

(2) Beim Abschluss von Verträgen ist nach einheitlichen Richtlinien zu verfahren.

Verwaltungsvorschrift zu § 55

Grundsatz der Vergabe

Lieferungen und Leistungen sind öffentlich auszuschreiben, damit die verfügbaren Haushaltsmittel im Rahmen des Wettbewerbs wirtschaftlich und sparsam verwendet werden.



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

2.4 Kommunale Vorschriften

➤ Gemeindehaushaltsverordnung

§ 25 Vergabe von Aufträgen

- (1) Der Vergabe von Aufträgen muss eine öffentliche Ausschreibung vorausgehen, sofern nicht die Natur des Geschäfts oder besondere Umstände eine beschränkte Ausschreibung oder eine freihändige Vergabe rechtfertigen.
- (2) Bei der Vergabe von Aufträgen in einer finanziellen Größenordnung unterhalb der durch die Europäische Union festgelegten Schwellenwerte sind die Vergabebestimmungen anzuwenden, die das Innenministerium bekannt gibt.



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

2.4 Kommunale Vorschriften

Vergabegrundsätze für Gemeinden (GV) nach § 25
Gemeindehaushaltsverordnung NRW (GemHVO NRW)
(Kommunale Vergabegrundsätze)

„... 4 Vergabe von Bauleistungen

Zur Vermeidung rechtlicher Risiken sollen bei Aufträgen über Bauleistungen unterhalb des EU-Schwellenwertes grundsätzlich die Teile A (Abschnitt 1), B und C der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB) in der jeweils aktuellen, im BANz veröffentlichten Fassung angewendet werden.

5 Vergabe von Liefer- und Dienstleistungen

Zur Vermeidung rechtlicher Risiken wird bei Aufträgen über Liefer- und Dienstleistungen unterhalb der EU-Schwellenwerte grundsätzlich die Anwendung der Teile A (Abschnitt 1) und B der Verdingungsordnung für Leistungen (VOL) in der jeweils jüngsten, im BANz veröffentlichten Fassung empfohlen.

6 Vergabe von freiberuflichen Leistungen

Die Anwendung der Verdingungsordnung für freiberufliche Leistungen (VOF) in der jeweils jüngsten im BANz veröffentlichten Fassung ist für Leistungen, die im Rahmen von freiberuflichen Tätigkeiten erbracht werden und deren Auftragswert unterhalb des europäischen Schwellenwertes liegt, nicht vorgeschrieben. Sollte eine freiberufliche Leistung eindeutig und erschöpfend beschreibbar sein, gelten die Regelungen für die Vergabe von Liefer- und Dienstleistungsaufträgen. ...“



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

2.5 Örtliche Vorschriften

Die Geschäftsanweisung der Stadt Remscheid (AGA) regelt im Abschnitt 9 unter anderem die Vergabe von Aufträgen.

Abschnitt 9 – Vergabebestimmungen

Die folgenden Regelungen sind verbindliche Vergabevorschriften der Stadtverwaltung Remscheid:

- 9.1 Vergabe von Leistungen (Geschäftsanweisung VOL)
 - 9.3 Vergabe und Durchführung von Bauleistungen (Vergabeordnung VOB)
 - Vergabe von freiberuflichen Leistungen,
 - sofern oberhalb EU-Schwellenwert, durch VOF geregelt,
 - sofern beschreibbar, durch VOL geregelt,
- aktuell in der Geschäftsanweisung nicht geregelt für freiberufliche Leistungen somit für den unter-schwelligen Bereich und sofern nicht beschreibbar.**



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

2.5 Örtliche Vorschriften

9.1 Vergabe von Leistungen (Geschäftsweisung VOL)

9.1.4.1 Wahl der Vergabeart

Die Öffentliche Ausschreibung ist grundsätzlich der Regelfall. Ein Öffentlicher Teilnahmewettbewerb vor einer Beschränkten Ausschreibung kann eine an sich gebotene Öffentliche Ausschreibung nicht ersetzen. Die Wahl der richtigen Vergabeart obliegt der Vergabestelle. Dabei sind in jedem Fall die besonderen Schwellenwerte für europaweite Ausschreibungen (**und besondere Wertgrenzen bei Fördermaßnahmen**) zu beachten.

Eine Abweichung von der Öffentlichen Ausschreibung ist nur im Rahmen der §§ 3, 3a und 3b VOL/A möglich und muss schriftlich besonders begründet werden.

9.1.4.2 Wertgrenzen

Vor der Erteilung von Aufträgen bis 2.500 EUR sollen, bei Aufträgen bis 10.000 EUR müssen mindestens drei Angebote von verschiedenen Bietern eingeholt und aktenkundig gemacht werden.

Oberhalb einer Auftragssumme von 10.000 EUR müssen fünf Angebote eingeholt werden. Abweichungen sind zu dokumentieren und mit dem Fachdienst Rechnungsprüfung abzustimmen.

Wahlweise kann eine Freihändige Vergabe oder eine Beschränkte Ausschreibung bis zu einem vorab geschätzten Auftragswert in Höhe von 100.000 € ohne Umsatzsteuer durchgeführt werden.



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

2.5 Örtliche Vorschriften

9.3 Vergabe und Durchführung von Bauleistungen (Vergabeordnung VOB)

9.3.3.1 Öffentliche Ausschreibung

Öffentlich auszuschreiben sind Bauleistungen ab einem vorab geschätzten Auftragswert ohne Umsatzsteuer von 1.000.000 EUR.

9.3.3.2 Beschränkte Ausschreibung

Bauleistungen mit einem vorab geschätzten Auftragswert ohne Umsatzsteuer zwischen 100.000 EUR und 1.000.000 EUR sind beschränkt auszuschreiben, soweit nicht aus besonderen Umständen eine öffentliche Ausschreibung angezeigt ist. Es sind in der Regel mindestens fünf Bieter zur Angebotsabgabe aufzufordern.

9.3.3.3 Freihändige Vergabe

Aufträge über Bauleistungen mit einem vorab geschätzten Auftragswert ohne Umsatzsteuer bis zu einem Betrag von 100.000 EUR können freihändig vergeben werden.

Vor der Erteilung von Aufträgen bis 2.500 EUR sollen, bei Aufträgen über 2.500 EUR müssen mindestens drei Angebote von verschiedenen Bietern eingeholt und aktenkundig gemacht werden.



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

3. Vergabegrundsätze

- **Wettbewerb**
Ein umfassender Wettbewerb in allen Phasen der Beschaffung soll eine kostengünstige Beschaffung und die Stärkung der Wirtschaft sicherstellen. Alle beschränkenden oder diskriminierenden Maßnahmen sind unzulässig und sollen unterbunden werden.
- **Nichtdiskriminierung**
Allen Marktteilnehmern am Wettbewerb sind die gleichen Chancen einzuräumen. Es soll verhindert werden, dass durch Bevorzugungen das Vergabeverfahren oder die Zuschlagsentscheidung beeinflusst werden.
- **Transparenz**
Zu jedem Zeitpunkt des Vergabeverfahrens sollen möglichst umfangreiche Informationen allen beteiligten Bewerbern und Bietern zur Verfügung gestellt werden. Ebenso sind alle Schritte und Entscheidungen nachvollziehbar zu dokumentieren.

Werden die Vergabegrundsätze nicht eingehalten, wird das Ziel verfehlt, möglichst wirtschaftlich mit öffentlichen Mitteln umzugehen, bzw. den interessierten Unternehmen in einem marktgerechten Wettbewerb die Möglichkeit zu geben, öffentliche Aufträge zu erhalten.



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

4. Beispiele öffentlicher Auftrag

- Anwendung der vorgenannten Grundsätze bei Beschaffungen.
- Auch bei Veräußerungen kann ein öffentlicher Auftrag vorliegen.

Beispiele:

- Grundstücksverkäufe (gekoppelter Bauauftrag)
- Veräußerung von Geschäftsanteilen
- Betrieb Straßenbeleuchtung
- Vermietung von Räumlichkeiten zum Zweck des Betriebs einer Kfz-Schilderwerkstatt. Vergabe einer Dienstleistungskonzession, die nicht in den Anwendungsbereich förmlichen Vergaberechts fällt.
- Das Vergaberecht gilt, wenn das angemietete Objekt erst noch zu errichten ist und der öffentliche Auftraggeber mit dem (künftigen) Vermieter die Errichtung des Objekts nach seinen Spezifikationen vereinbart.



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

5.0 Rechtsprechung

4.1 EuGH zur Auftragsvergabe unterhalb des Schwellenwertes

- Der EuGH hat entschieden, dass eine Bevorzugung inländischer Leistungserbringer sowohl nach geltendem Vergaberecht wie auch nach allgemeinem Gemeinschaftsrecht unzulässig ist.
Dies ergebe sich unterhalb der Schwellenwerte zwar nicht aus dem Vergaberecht, wohl aber aus allgemeinem Gemeinschaftsrecht und insbesondere dem EG-Vertrag.



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

5.2 OVG Rheinland-Pfalz zur Auftragsvergabe unterhalb des Schwellenwertes

Das OVG Rheinland-Pfalz hat mit Beschluss vom 25.05.2005 (7 B 10356/05) zum Vergaberechtsschutz unterhalb der EG-Schwellenwerte Stellung genommen.

Das OVG hat festgestellt, dass für die gerichtliche Überprüfung der Vergabe öffentlicher Aufträge, die nicht in den Anwendungsbereich der §§ 97 ff. GWB fallen, gemäß § 40 Abs. 1 VwGO der Verwaltungsrechtsweg eröffnet ist.

Somit ist eine Entscheidung getroffen, der neben der Einklage von Schadensersatzansprüchen geeigneten Bietern die Möglichkeit vorbehält durch Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung bei dem Verwaltungsgericht zu versuchen, fehlerhafte Vergabeverfahren vor Zuschlagserteilung gerichtlich überprüfen zu lassen.



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

6.0 Angebotswertung

Wertungsstufen:

1. Stufe: Ausschluss wegen formaler Fehler
2. Stufe: Eignung des Bieters
3. Stufe: Angemessenheit des Preises
4. Stufe: Auswahl des wirtschaftlichsten Angebotes

Zu den Wertungsstufen schreiben die Rechtsanwälte Kuchenreuter & Dr. Stangl, dass die Wertung in den 4 Stufen, strikt einzuhalten ist. Eine Vermischung der Wertungsstufen ist unzulässig und führt zu einer Rechtswidrigkeit des Vergabeverfahrens!

Ist in der Vergabeakte nicht erkennbar, dass die 4 Wertungsstufen eingehalten worden sind, so wird vermutet, dass die nicht dokumentierten Schritte nicht stattgefunden haben, was bereits alleine für sich ein Vergabefehler mit entsprechenden Schadensersatzpflichten, bezüglich der Bieter, die in die engere Wahl gekommen wären, begründen kann.

Wertungskriterien

Vor der Bekanntmachung der Ausschreibung und der Versendung der Verdingungsunterlagen hat der Auftraggeber die Kriterien für die Vergabe des Auftrags zu bestimmen. Hierbei muss der Auftraggeber festlegen, was er sich von dem Auftrag erwartet. Anhand der Festlegung sind die Wertungskriterien aufzustellen. Die Wertungskriterien bedürfen der Bekanntmachung und sind Richtschnur für die Beurteilung des Angebots.



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

7.0 Dokumentationspflicht

Die **Vorschriften über die Dokumentationspflicht** und das Transparenzgebot **haben bieterschützenden Charakter**. Erst ein formalisierter und umfassender Vergabevermerk gewährleistet eine spätere Nachprüfbarkeit der Richtigkeit von Feststellungen und getroffenen Entscheidungen sowohl gegenüber den Bewerbern, als auch gegenüber Rechnungsprüfungsbehörden, Zuwendungsgebern sowie der EG-Kommission. Die Bieter haben ein subjektives Recht auf eine ausreichende Dokumentation und Begründung der einzelnen Verfahrensschritte.



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

7.1 Dokumentationspflicht z.B. nach VOB

§ 20 Dokumentation

(1) Das Vergabeverfahren ist zeitnah so zu dokumentieren, dass die einzelnen Stufen des Verfahrens, die einzelnen Maßnahmen, die maßgebenden Feststellungen sowie die Begründung der einzelnen Entscheidungen in Textform festgehalten werden. Diese Dokumentation muss mindestens enthalten:

1. Name und Anschrift des Auftraggebers,
2. Art und Umfang der Leistung,
3. Wert des Auftrags,
4. Namen der berücksichtigten Bewerber oder Bieter und Gründe für ihre Auswahl,
5. Namen der nicht berücksichtigten Bewerber oder Bieter und die Gründe für die Ablehnung,
6. Gründe für die Ablehnung von ungewöhnlich niedrigen Angeboten,
7. Name des Auftragnehmers und Gründe für die Erteilung des Zuschlags auf sein Angebot,
8. Anteil der beabsichtigten Weitergabe an Nachunternehmen, soweit bekannt,
9. bei Beschränkter Ausschreibung, Freihändiger Vergabe Gründe für die Wahl des jeweiligen Verfahrens,
10. gegebenenfalls die Gründe, aus denen der Auftraggeber auf die Vergabe eines Auftrags verzichtet hat.



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

8.0 rechtliche Auswirkungen

➤ 1. Unterhalb der Schwellenwerte

Unterhalb der Schwellenwerte sind Dienstaufsichtsbeschwerden, wettbewerbsrechtliche Verfahren nach § 33 GWB und Klagen auf Einhaltung der Vergabebestimmungen, gegründet auf Art. 3 Abs. 1 GG möglich. Das OVG Koblenz hat, wie bereits erwähnt, den Weg vor das Verwaltungsgericht für eröffnet erklärt.

Klage auf Schadensersatz möglich.

➤ 2. Oberhalb der Schwellenwerte

Oberhalb der Schwellenwerte sind die Nachprüfungsverfahren nach den §§ 102 bis 124 GWB zulässig. Erstinstanzlich sind für sie die Vergabekammern zuständig. In zweiter Instanz sind die Vergabesenate der Oberlandesgerichte zuständig.

Aufschiebende Wirkung

Bei Verstößen Unwirksamkeit des Vertrages oder alternative Sanktionen vor.

Die alternativen Sanktionen müssen wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein.

Klage auf Schadensersatz möglich.



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

9.0 Vergabefehler Beispiele

- Ausschreibung ohne vorherige Sicherstellung der Finanzierung
- Unzulässige Vorgabe eines bestimmten Produktes / Verfahrens
- Grundsatz der Ausschreibungspflicht
- hohe Dringlichkeit = freihändige Vergabe
- Fehlender Vergabevermerk
- Verlängerung von Verträgen statt Ausschreiben



Vergabevorschriften und ihre Anwendung

10.0 Fazit

- Wettbewerb sichert die wirtschaftliche und sparsame Verwendung von Haushaltsmitteln.
- Bei Nichtbeachtung drohen Schadensersatzforderungen und ggf. Sanktionen.
- Wer nicht dokumentiert verliert.