



Die Beauftragte der Bundesregierung
für Kultur und Medien

Grundzüge der Vergabe

Stand April 2016



A. Kurzinformation zur Vergaberechtsreform 2016

Am 18. April 2016 ist die Vergaberechtsreform in Kraft getreten. Die Vergaberechtsreform betrifft die sog. EU-Verfahren, also diejenigen Verfahren, bei denen der Auftragswert oberhalb der EU-Schwellenwerte liegt. Die Reform dient der Umsetzung von drei EU-Vergaberichtlinien (Richtlinie über die öffentliche Auftragsvergabe, Richtlinie über die Vergabe von Aufträgen in den Bereichen Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienst, Richtlinie über die Vergabe von Konzessionen).

Die Reform umfasst Änderungen im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) und ergänzenden Rechtsverordnungen. Teil 4 GWB enthält die wesentlichen Vorgaben zur Vergabe öffentlicher Aufträge und von Konzessionen. Die Rechtsverordnungen sind in einer Mantelverordnung zusammengefasst.

Die Mantelverordnung enthält folgende Verordnungen:

- Vergabeverordnung (VgV) in Art. 1, in der die Vergabe von öffentlichen Aufträgen durch öffentliche Auftraggeber näher ausgestaltet wird (sog. „klassische Auftragsvergabe“); in der VgV gehen der 2. Abschnitt der Allgemeinen Bestimmungen für die Vergabe von Leistungen (VOL/A 2. Abschnitt) und die Vergabeordnung für freiberufliche Dienstleistungen (VOF) auf;
- Sektorenverordnung (SektVO) in Art. 2, die für Vergaben von Aufträgen im Bereich des Verkehrs, der Trinkwasserversorgung und der Energieversorgung durch Sektorauftraggeber gilt;
- Konzessionsvergabeordnung (KonzVgV) in Art. 3, die umfassende Bestimmungen für Bau- und Dienstleistungskonzessionen enthält;
- Vergabestatistikverordnung (VergStatVO) in Art. 4, mit der erstmals eine Statistik über die Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen eingeführt wird;
- Art. 5 enthält Folgeänderungen in der Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit (VSVgV), Art. 6 Bestimmungen zum Inkrafttreten.



Wesentliche Änderungen durch die Reform:

- Die Regelungen der VOL/A 2. Abschnitt und VOF werden in die VgV integriert. Es sind also bei Liefer- und Dienstleistungsaufträgen oberhalb der EU-Schwellenwerte nur noch das GWB und die VgV zu prüfen, für Bauleistungen zusätzlich die VOB/A 2. Abschnitt.
- Öffentliche Auftraggeber (§ 99 GWB) können künftig strategische Ziele, wie z. B. umweltbezogene, soziale oder innovative Aspekte im Rahmen der Vergabeverfahren vorgeben. Soziale Dienstleistungen sollen in einem erleichterten Verfahren vergeben werden können. Unternehmen, die öffentliche Aufträge ausführen, werden verpflichtet, bei der Auftragsausführung die geltenden umwelt-, sozial- und arbeitsrechtlichen Verpflichtungen einzuhalten.
- Das EU-Vergabeverfahren ist grds. elektronisch durchzuführen (sog. eVergabe). Das gilt insb. für die Erstellung und Bereitstellung der Bekanntmachung und der Vergabeunterlagen, den Empfang der (elektronischen) Angebote sowie die Zuschlagserteilung. BKM führt elektronische EU-Vergaben bis auf Weiteres über das Beschaffungsamt durch.
- Der öffentliche Auftraggeber kann bei EU-Verfahren zwischen offenem und nicht offenem Verfahren wählen (bisher Vorrang des offenen Verfahrens).
- Der Nachweis der Eignung eines Unternehmens wird vereinfacht. Zum Zeitpunkt der Übermittlung von Teilnahmeanträgen und Angeboten muss der Auftraggeber die sog. Einheitliche Europäische Eigenerklärung (EEE) als vorläufigen Eignungsnachweis anstelle von Bescheinigungen von Behörden oder Dritten akzeptieren.
- Öffentliche Auftraggeber müssen dem BMWi bei allen Aufträgen über 25.000 € (**also auch bei nationalen Verfahren!**) bestimmte Informationen über die durchgeführten Vergabeverfahren für Statistikzwecke übermitteln.



Weitere Informationen zur Reform sind auf der Internetseite des BMWi unter „Reform des Vergaberechts“ zu finden¹.

¹ <https://www.bmwi.de/DE/Themen/Wirtschaft/Oeffentliche-Auftraege-und-Vergabe/Reform-des-Vergaberechts.html>.



B. Grundzüge des Vergaberechts

Einleitung:

Das tragende Prinzip der vergaberechtlichen Vorschriften ist die Beschaffung im Wettbewerb. Alle zueinander im Wettbewerb stehenden potentiellen Anbieter sollen in einem Vergabeverfahren in die Lage versetzt werden, sich gleichberechtigt um den Auftrag zu bewerben. Dieses Verfahren bietet nicht nur Vorteile für die Anbieter, sondern auch für die Auftraggeber: Er kommt der wirtschaftlichen Verwendung der Haushaltsmittel nach und verschafft sich eine Übersicht über den Markt, also über die Produkte, die Anbieter und deren Preise².

I. Struktur des Vergaberechts

Will die öffentliche Hand privatrechtliche Verträge schließen, muss sie unter bestimmten Voraussetzungen eine öffentliche Ausschreibung vornehmen (§ 55 Abs. 1 BHO, § 97 Abs. 1 GWB).

Je nach Höhe des Auftragswerts richtet sich das Verfahren für die Vergabe nach dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB), §§ 97 ff. GWB, oder nach der Bundeshaushaltsordnung (BHO), § 55 BHO. Das Verfahren nach GWB ist das sogenannte EU-Verfahren, weil es europäische Richtlinien umsetzt (dazu II.). Das Verfahren nach § 55 BHO ist das sogenannte nationale Verfahren (dazu III.).

Die EU-Verfahren sind durch die Gerichte voll nachprüfbar. Die Bieter haben einen subjektiven Anspruch auf Einhaltung der Vergabeordnungen. Bei nationalen Verfahren besteht hingegen nur ein Anspruch auf Gleichbehandlung im Sinne fehlerfreier Ermessensausübung, aber kein einklagbares Recht auf Einhaltung der Vergabeordnungen³.

Graphische Übersichten zum Prüfschema sind als Anlagen beigefügt.

² Dittrich, Kommentar zur BHO, 50. Aktualisierung, München 2015, § 55 Erl. 1, 4.

³ Dittrich, BHO, Erl. 16.1 zu § 55 BHO.



II. Sog. EU-Verfahren nach §§ 97 ff. GWB

Das EU-Verfahren ist nach § 106 GWB anzuwenden, wenn es sich um einen öffentlichen Auftrag handelt, dessen geschätzter Auftragswert ohne Umsatzsteuer die in Art. 4 der Richtlinie 2014/24/EU in der jeweils geltenden Fassung⁴ genannten Schwellenwerte erreicht oder überschreitet⁵. Derzeit lauten die Schwellenwerte⁶:

- **135 T€** für Liefer- und Dienstleistungsaufträge der obersten und oberen Bundesbehörden sowie vergleichbaren Bundeseinrichtungen, d.h. von allen Einrichtungen der unmittelbaren und mittelbaren Bundesverwaltung⁷;
- **209 T€** für alle anderen Liefer- und Dienstleistungsaufträge;
- **5.225 T€** für öffentliche Bauaufträge.

Werden die Schwellenwerte erreicht oder überschritten, ist nach dem sog. Kaskadenprinzip zu prüfen. Kaskadenprinzip bedeutet, dass die vergaberechtlichen Vorschriften auf verschiedene Stufen verteilt sind:

1. Stufe:

Auf der ersten Stufe ist zu prüfen, ob es sich überhaupt um einen öffentlichen Auftrag handelt, für den ein Vergabeverfahren durchzuführen ist. Die grundsätzlichen Bestimmungen wie z.B. die Definition des öffentlichen Auftraggebers, des öffentlichen Auftrags und Ausnahmen ergeben sich aus §§ 97 ff. GWB.

Öffentliche Aufträge sind nach § 103 GWB entgeltliche Verträge zwischen öffentlichen Auftraggebern und Unternehmen über die Beschaffung von Leistungen, die die Lieferung von Waren, die Ausführung von Bauleistungen oder die Erbringung von Dienstleistungen zum Gegenstand haben.

⁴ Derzeit gilt der Stand durch Verordnung (EU) 2015/2342. Die Schwellenwerte passt die Europäische Kommission immer wieder in sog. Delegierten Verordnungen an. Diese Verordnungen gelten dann unmittelbar in den Mitgliedsstaaten.

⁵ Für sog. Sektorauftraggeber, verteidigungs- oder sicherheitsspezifische Aufträge und für Konzessionen gibt es gesonderte Schwellenwerte.

⁶ Der Auftragswert bestimmt sich jeweils nach den sorgfältig geschätzten Kosten ohne Umsatzsteuer für die beabsichtigte Gesamtmaßnahme, auch wenn diese in mehreren Teilaufträgen vergeben werden soll. Der Wert eines beabsichtigten Auftrages darf nicht in der Absicht geschätzt oder aufgeteilt werden, Wertgrenzen zu unterschreiten, vgl. § 3 Abs. 2 VgV.

⁷ Dittrich, BHO, § 55 Erl. 28.



Der Begriff des **öffentlichen Auftraggebers** im Sinne des GWB ist funktional zu bestimmen. Es geht letztlich um die Prüfung einer besonderen Staatsnähe. Öffentliche Auftraggeber, die sich an das Vergaberecht nach GWB halten müssen, sind daher nicht nur Gebietskörperschaften, Anstalten oder öffentlich rechtliche Stiftungen, sondern z. B. auch privatrechtliche juristische Personen, wenn sie zu dem Zweck gegründet worden sind, im Allgemeininteresse liegende Aufgaben nichtgewerblicher Art zu erfüllen und überwiegend von der öffentlichen Hand finanziert werden (§ 99 Nr. 2 GWB) oder auch natürliche oder juristische Personen, die bestimmte Baumaßnahmen unternehmen, die zu mehr als 50 % von der öffentlichen Hand finanziert werden (§ 99 Nr. 4 GWB). **Auch Zuwendungsempfänger (bei institutioneller Förderung wie auch Projektförderung) können also öffentlicher Auftraggeber sein, die das EU-Verfahren einhalten müssen, wenn die entsprechenden Schwellenwerte erreicht werden⁸.**

2. Stufe:

Auf der zweiten Stufe ist zu prüfen, wie das Vergabeverfahren durchzuführen ist. Die Einzelheiten zur Durchführung, z. B. Verfahrensarten, Vorbereitung der Vergabe, Transparenzanforderungen, Anforderungen an Unternehmen, sind in der Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge (Vergabeverordnung - VgV) enthalten⁹. Die VgV enthält nach der Reform auch die Verfahrensvorschriften, die bisher gesondert in den Vergabe- und Vertragsordnungen für Leistungen (VOL/A, 2. Abschnitt) und für freiberufliche Leistungen (VOF) enthalten waren.

Der Auftraggeber kann grundsätzlich zwischen dem **offenen** und **nicht offenen Verfahren** wählen (§ 119 Abs. 2 GWB, § 14 Abs. 2 VgV). Bei dem offenen Verfahren fordert der Auftraggeber eine unbeschränkte Anzahl von Unternehmen zur Abgabe eines Angebots auf (§ 119 Abs. 3 GWB, § 15 VgV). Bei dem nicht offenen Verfahren wählt der Auftraggeber nach vorheriger öffentlicher Aufforderung zur Teilnahme eine beschränkte Anzahl von Unternehmen zur Abgabe von Angeboten aus (§ 119 Abs. 4 GWB, § 16 VgV)

⁸ S. auch Dittrich, BHO, Erl. 13 zu § 55.

⁹ Daneben gibt es die für BKM in der Regel irrelevanten Verordnungen für die Bereiche Sektoren, Konzessionen und Verteidigung und Sicherheit.



Die anderen Verfahrensarten (**Verhandlungsverfahren**, § 17 VgV, **wettbewerblicher Dialog**, § 18 VgV, und **Innovationspartnerschaft**, § 19 VgV), die eine Begrenzung des Teilnehmerkreises ermöglichen, stehen dem Auftraggeber nur zur Verfügung, wenn bestimmte Voraussetzungen erfüllt sind (§ 14 Abs. 3 und 4 VgV). Das Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb ist vergleichbar der freihändigen Vergabe im nationalen Verfahren. Die Voraussetzungen sind allerdings strenger als bei der freihändigen Vergabe.

3. Stufe:

Bei Bauaufträgen ist auf dieser Stufe neben den Abschnitten 1 und 2, Unterabschnitt 2 VgV, der 2. Abschnitt der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB/A) in der Fassung der Bekanntmachung vom 19.01.2016 (BAnz. AT 19.01.2016) anzuwenden.

III. Sog. nationales Verfahren nach § 55 BHO

Bei Verfahren unterhalb der genannten Schwellenwerte erfolgt der Zugang zum Vergaberecht für die **unmittelbare und mittelbare Bundesverwaltung** über § 55 BHO. Für Bauleistungen ist die VOB/A, 1. Abschnitt, und für die übrigen Leistungen die VOL/A, 1. Abschnitt (VV Nr. 2.3 zu § 55 BHO) anzuwenden.

Zuwendungsempfänger werden durch Nr. 3.1 ANBest-I und ANBest-P zur Anwendung der VOL/A und VOB/A, jeweils Abschnitt 1, verpflichtet, wenn der Gesamtbetrag der Zuwendung mehr als 100 T€ beträgt¹⁰.

Verfahrensarten

Es gibt drei relevante Verfahrensarten, die **öffentliche Ausschreibung** (dazu 1.), die **beschränkte Ausschreibung** (dazu 2.) und die **freihändige Vergabe** (dazu 3.). Für Leistungen bis zu einem voraussichtlichen Auftragswert von 500,- € ohne Umsatzsteuer sieht die VOL/A den sog. **Direktkauf** vor (dazu 4.). **Freiberufliche Leistungen** können regelmäßig freihändig vergeben werden (dazu 5.). Zur Gewährleistung

¹⁰ Siehe ergänzend dazu die Erläuterung 13 zu § 55 BHO bei Dittrich



eines offenen Wettbewerbs hat der öffentliche Auftraggeber grundsätzlich gemäß § 55 BHO Aufträge im Wege der öffentlichen Ausschreibung zu vergeben, sofern nicht ein begründeter Ausnahmefall vorliegt. Die beschränkte Ausschreibung ist daher nur unter den Ausnahmebestimmungen des § 3 Abs. 3 f. VOL/A bzw. § 3 Abs. 1 S. 2, Abs. 3 f. VOB/A und die freihändige Vergabe nur unter den Bedingungen des § 3 Abs. 5 VOL/A bzw. § 3 Abs. 5 VOB/A zulässig. Diese Kataloge sind jeweils abschließend.

1. Öffentliche Ausschreibung:

Die Leistung wird nach dem in der VOL/A bzw. VOB/A vorgeschriebenen Verfahren nach öffentlicher Aufforderung einer unbeschränkten Zahl von Unternehmen zur Einreichung von Angeboten vergeben, vgl. § 3 Abs. 1 f. VOL/A bzw. § 3 Abs. 1 S.1 VOB/A.

2. Beschränkte Ausschreibung:

Die Leistung wird nach dem in der VOL/A bzw. VOB/A vorgeschriebenen Verfahren nach Aufforderung einer beschränkten Zahl von Unternehmen zur Einreichung von Angeboten vergeben, vgl. § 3 Abs. 1, 3 f. VOL/A bzw. § 3 Abs. 1 S. 2, Abs. 3 f. VOB/A. In der Regel ist ein öffentlicher Teilnahmewettbewerb vorzuschalten. Das bedeutet, dass öffentlich zur Teilnahme an der Ausschreibung aufgefordert wird und aus den eingegangenen Teilnahmeanträgen eine beschränkte Anzahl von Unternehmen zur Angebotsabgabe aufgefordert wird. Dazu findet eine Eignungsprüfung der Anbieter statt.

Definition des wichtigsten Ausnahmegrundes für die beschränkte Ausschreibung nach § 3 Abs. 3, Buchstabe a) VOL/A (besondere Eignung):

Eine beschränkte Ausschreibung ist möglich, wenn die Leistung nach ihrer Eigenart nur von einem beschränkten Kreis von Unternehmen in geeigneter Weise ausgeführt werden kann, besonders wenn eine außergewöhnliche Eignung erforderlich ist. Dies setzt voraus, dass es spezielle Leistungen sind, die objektiv betrachtet nur von bestimmten Unternehmen erbracht werden können. Dieser Ausnahmegrund setzt zwingend voraus, dass ein öffentlicher Teilnahmewettbewerb vorgeschaltet wird.



3. Freihändige Vergabe:

Die Leistung wird nach Verhandlungen mit mehreren Unternehmen, nur ausnahmsweise ausschließlich mit einem, über die Auftragsbedingungen vergeben, vgl. § 3 Abs. 1, 5 VOL/A.

Definition der wichtigsten Ausnahmegründe für die freihändige Vergabe nach § 3 Abs. 5 VOL/A:

- Buchstabe c) Dienstleistungen im Bereich Forschung und Entwicklung

Dieser Ausnahmetatbestand soll insbesondere Forschungseinrichtungen mehr Freiraum verschaffen. Die Beschaffung muss wissenschaftlich-technische Fachaufgaben betreffen, die nicht der Aufrechterhaltung des allgemeinen Dienstbetriebs und der Infrastruktur einer Dienststelle des Auftraggebers dienen. Bei der Vergabe von FuE-Vorhaben hat sich ein zweistufiges Verfahren bewährt, das eine Markterkundung einschließt¹¹.

- Buchstabe g) Besondere Dringlichkeit

Es darf dem Auftraggeber durch ein unvorhersehbares Ereignis nicht zuzumuten sein, die Fristen einzuhalten, weil im Allgemeininteresse liegende Leistungen notwendig werden, um plötzlich auftretende Schäden abzuwenden¹². Eine besondere Dringlichkeit kann nur dann angenommen werden, wenn kein (Mit-) Verschulden des Auftragsgebers vorliegt. Es ist zu prüfen, ob nicht durch entsprechend kurze Ausschreibungsfristen der Eilbedürftigkeit Rechnung getragen und eine freihändige Vergabe vermieden werden kann¹³.

Allerdings hat hierzu der Bundesrechnungshof¹⁴ ausgeführt:

„Die häufig verwendete Begründung, es liege ein besonderer, nicht vorhersehbarer Zeitdruck vor, der den Verzicht auf den Wettbewerb rechtfertigt, hält in aller Regel einer näheren Prüfung nicht stand. Der Bundesrechnungshof fand vielfach Hinweise darauf, dass auch einige der als besonders eilig klassifizierten Beratungen durchaus nicht so zeitkritisch waren. Zudem zeigt der tatsächliche Projektverlauf in vielen der

¹¹ Siehe hierzu Dittrich, BHO, § 55 Erl. 24.

¹² Weyand, Praxiskommentar Vergaberecht, München 2004, § 3 VOL/A Rn. 4978.

¹³ Dittrich, BHO, § 55 Erl. 38.4.

¹⁴ Beauftragter für Wirtschaftlichkeit der Verwaltung - BWV, Einsatz externer Berater in der Bundesverwaltung, 3.6.3, S. 59.



vom Bundesrechnungshof untersuchten Fälle, dass ein Wettbewerbsverfahren zu Beginn nur zu unwesentlichen Verzögerungen des Projekts geführt hätte. Schließlich ist auch zu beachten, dass eine vergaberechtlich relevante Eilbedürftigkeit nicht von der Verwaltung (mit-) verursacht sein darf.“ An anderer Stelle hat der Bundesrechnungshof deutlich gemacht, dass an die besondere Dringlichkeit strenge Maßstäbe anzusetzen sind¹⁵: „Hausgemachte Dringlichkeit“ z.B. durch schlechte Planung oder Organisationsprobleme genügt diesen Anforderungen nicht. Gründe für die besondere Dringlichkeit dürfen nicht dem Verhalten des Auftraggebers zuzurechnen sein. Darüber hinaus darf das Ereignis, welches zum Vorliegen eines dringlichen Grundes führt, für den Auftraggeber nicht voraussehbar gewesen sein. Die Gründe für die besondere Dringlichkeit müssen umfassend und nachvollziehbar dokumentiert werden. Allein ihre Behauptung mit Verweis auf die Vorschrift reicht nicht aus.

- Buchstabe i) Zulassung der freihändigen Vergabe von einem Bundesminister bis zu einem bestimmten Höchstwert

BKM hat für ihren Zuständigkeitsbereich die Höchstwerte für die freihändige Vergabe folgendermaßen festgelegt:

- bei Aufträgen mit einem Schätzwert **von 500,- bis 1.000,- €** ohne Umsatzsteuer ist eine nachvollziehbare formlose Preisermittlung bei mindestens drei Unternehmen durchzuführen,
- bei Aufträgen mit einem Schätzwert **über 1.000,- bis 20.000,- €** ohne Umsatzsteuer sind mindestens drei Unternehmen zur schriftlichen Angebotsabgabe aufzufordern.

Eine nachvollziehbare formlose Preisermittlung setzt voraus, dass sich der Auftraggeber durch Informationsquellen wie das Internet oder auch durch telefonische Nachfrage bei verschiedenen Anbietern einen Marktüberblick verschafft und das Ergebnis im Vergabevermerk fixiert.

Zu beachten ist, dass mehrere Bewerber – grundsätzlich mindestens drei – zur Angebotsabgabe aufzufordern sind. Auch dies setzt eine Markterkundung voraus, damit keine ungeeigneten Unternehmen zur Angebotsabgabe aufgefordert werden. Es

¹⁵ BRH, Querschnittsprüfungsmittelteil vom 11.10.2011, Beschaffungen u.a. von Gegenständen des allgemeinen Geschäftsbedarfs (ohne IT) sowie zur Einrichtung von Gebäuden in der mittelbaren Bundesverwaltung, Gz. VII 5 – 2009 – 0004, S. 21.



muss sich um „echte“ Angebote handeln, d.h. der Rückgriff auf Angebotslisten aus dem Internet o.ä. reicht nicht aus. Soll nur ein Unternehmen zur Angebotsabgabe aufgefordert werden, kann Buchstabe i) nicht als Grundlage dienen¹⁶. Unzulässig ist ferner die Aufteilung von Aufträgen in der Absicht, die jeweiligen Höchstgrenzen zu unterschreiten. Sofern nicht drei Angebote eingehen, sollten zur Erzielung eines wirtschaftlichen Ergebnisses weitere Bewerber zur Angebotsabgabe aufgefordert werden.

- Buchstabe I) Nur ein Unternehmen kommt in Betracht

Für diesen Ausnahmetatbestand sind besondere Gründe erforderlich, die in der Qualifikation des Unternehmens, in bestimmten Ausführungsarten der Leistung oder in der Marktsituation liegen müssen. Die Leistung muss mit außergewöhnlichen Schwierigkeiten oder Eigenarten verbunden sein, die nur ein Unternehmen erfüllen kann.

Der Bundesrechnungshof hat auf Folgendes hingewiesen¹⁷:

Als Begründung genügt es nicht, lediglich zu behaupten, nur das gewählte Unternehmen sei in der Lage, Produkte in der für die Einrichtung geeigneten Form herzustellen oder die Vorschrift allein zu benennen. Die Gründe müssen vielmehr umfassend und nachvollziehbar vor der Beschaffung dokumentiert werden.

Umfasst ist auch der eng auszulegende Fall der „vorteilhaften Gelegenheit“, der in der neuen VOL/A nicht mehr gesondert aufgeführt wird. Er greift, wenn für einen sehr kurzen Zeitraum der zu erzielende Preis erheblich unter dem marktüblichen Preis liegt¹⁸ und die Beschaffung hierdurch wirtschaftlicher wird.

Alle Ausnahmegründe für die beschränkte Ausschreibung und die freihändige Vergabe sind stets **restriktiv auszulegen**. Im Vergabevermerk ist die Entscheidung über die Vergabeart ausführlich zu begründen. Dies gilt besonders im Fall der frei-

¹⁶ Dittrich, BHO, § 55 Erl. 38.6.

¹⁷ BRH, Querschnittsprüfungsmitteilung vom 11.10.2011, Beschaffungen u.a. von Gegenständen des allgemeinen Geschäftsbedarfs (ohne IT) sowie zur Einrichtung von Gebäuden in der mittelbaren Bundesverwaltung, Gz. VII 5 – 2009 – 0004, S. 20.

¹⁸ Dittrich, BHO, § 55 Erl. 38.7.



händigten Vergabe. Dazu muss u.a. der entsprechende Paragraph genannt und eine nachvollziehbare und einzelfallbezogene Begründung gefertigt werden.

Der Zuschlag ist nach § 18 Abs. 1 VOL/A auf das unter Berücksichtigung aller Umstände **wirtschaftlichste Angebot** zu erteilen. Bei der Festlegung der Zuschlagskriterien sind die Ziele des Umweltschutzes nach Möglichkeit zu berücksichtigen. Vor diesem Hintergrund sollte umweltfreundlichen Produkten bei der Beschaffung im Rahmen der Wirtschaftlichkeit Vorrang eingeräumt werden.

Es ist eine angemessene Vertragslaufzeit vorzusehen, die den Grundsätzen des Wettbewerbs gerecht wird.

4. Direktkauf:

Für Leistungen bis zu einem voraussichtlichen Auftragswert von 500,- € ohne Umsatzsteuer kann der Direktkauf genutzt werden. Hiernach können Leistungen unter Berücksichtigung der Haushaltsgrundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit ohne ein Vergabeverfahren beschafft werden, vgl. § 3 Abs. 6 VOL/A. Die formalen Anforderungen an die freihändige Vergabe nach § 3 Abs. 1 VOL/A finden keine Anwendung.

5. Verfahren bei freiberuflichen Leistungen:

Freiberufliche Leistungen unterhalb des Schwellenwerts fallen nicht in den Anwendungsbereich der VOL/A (§ 1, 2. Spiegelstrich VOL/A)¹⁹. Jedoch gilt für den öffentlichen Auftraggeber § 55 BHO, so dass die Leistung grundsätzlich auszuschreiben ist, sofern nicht die Natur des Geschäfts oder besondere Umstände eine Ausnahme rechtfertigen. Nach den „Erläuterungen zur VOL/A“ der Bundesregierung zu § 1, 2. Spiegelstrich, kann aber davon ausgegangen werden, dass der Ausnahmetatbestand (für eine freihändige Vergabe) bei freiberuflichen Leistungen in der Regel erfüllt ist. Sie können daher grundsätzlich freihändig vergeben werden, sofern im Einzelfall die Regelvermutung für eine Ausnahme erfüllt ist. Hier ist also eine Einzelfallprüfung notwendig. Liegen aber keine besonderen Anhaltspunkte vor, kann ohne besondere Begründung unter Bezug auf die Erläuterungen zur VOL/A freihändig vergeben wer-

¹⁹ Für freiberufliche Leistungen, deren Auftragswert den Schwellenwert erreicht, gilt das EU-Verfahren, also GWB in Verbindung mit VgV. Die VOF gibt es nach der Reform des Vergaberechts 2016 nicht mehr.



den. Dabei ist so viel Wettbewerb zu schaffen, wie dies nach der Natur des Geschäfts oder nach den besonderen Umständen möglich ist. Der Auftraggeber muss sich eine Marktübersicht verschaffen, z. B. durch die Einholung von mindestens drei schriftlichen Angeboten, damit er möglichst den qualifiziertesten und wirtschaftlich günstigsten Freiberufler auswählt, und die Aufträge sollten möglichst gestreut werden²⁰.

IV. Rahmenvereinbarungen

Sowohl im EU-Verfahren als auch im nationalen Verfahren können Rahmenvereinbarungen vergeben werden (§ 21 VgV, § 4 VOL/A). Mit einer Rahmenvereinbarung können die Bedingungen für Einzelaufträge festgelegt werden, die während eines bestimmten Zeitraumes vergeben werden sollen, insbesondere den in Aussicht genommenen Preis. Der Wert der Vereinbarung ist auf der Grundlage des geschätzten Höchstwertes aller in diesem Zeitraum geplanten Aufträge zu berechnen. Die maximale Vertragslaufzeit beträgt vier Jahre, es sei denn der Auftragsgegenstand oder andere besondere Umstände rechtfertigen eine Ausnahme.

V. Dokumentation

Bei jeder Vergabe (EU-Verfahren, nationales Verfahren) sind die einzelnen Stufen des Verfahrens, die einzelnen Maßnahmen, die Feststellung sowie die Begründung der einzelnen Entscheidungen ausführlich, nachvollziehbar und einzelfallbezogen zu dokumentieren, vgl. § 8 VgV, § 20 VOL/A. Ein abschließender **Vergabevermerk** reicht nicht aus. Vielmehr ist das Verfahren **von Anbeginn fortlaufend zu dokumentieren**.

Der Vergabevermerk muss regelmäßig enthalten:

- Name und Anschrift des Auftraggebers
- Gewähltes Vergabeverfahren und Vergabeart mit Begründung
- Art und Umfang der vom Vertrag erfassten Leistung
- Art und Umfang der einzelnen Lose, ggf. mit Begründung
- Wert des Auftrags bzw. der einzelnen Lose
- Auskunft über die Erkundung des Bewerberkreises

²⁰ Dittrich, BHO, § 55 Erl. 23.



- Einzelne Stufen des Vergabeverfahrens mit genauer Datumsangabe
- Namen der in die Vergabe einbezogenen Bewerber/Bieter mit Begründung
- Namen der ausgeschlossenen Bewerber von der Teilnahme am Wettbewerb und die Gründe für ihren Ausschluss
- Angaben zu den Gründen bzw. zur Höhe vereinbarter Vertragsstrafen und Sicherheitsleistungen
- Angaben zu den Gründen für die Abweichung bei der Verjährung von Gewährleistungsansprüchen
- Zahl der Änderungsvorschläge und Nebenangebote
- Angaben der Gründe für ein Abweichen von einer angemessenen Angebots- bzw. Zuschlags- und Bindefrist
- Namen der berücksichtigten Bieter und die Gründe für ihre Auswahl
- Ergebnis der Prüfung der Angebote
- Angaben über Verhandlungen mit Bietern und deren Ergebnis
- Ergebnis der Wertung der Angebote
- Name des Auftragnehmers und Gründe für die Erteilung des Zuschlags auf sein Angebot
- Angaben und Begründung für eine Aufhebung der Ausschreibung²¹

Nach § 19 Abs. 2 VOL/A müssen Auftraggeber nach beschränkten Ausschreibungen ohne Teilnahmewettbewerb und freihändigen Vergaben ohne Teilnahmewettbewerb für die Dauer von drei Monaten über jeden vergebenen Auftrag ab einem Auftragswert von 25.000,- € ohne Umsatzsteuer **auf Internetportalen oder ihren Internetseiten mindestens über folgende Angaben informieren:**

- Name des Auftraggebers und dessen Beschaffungsstelle sowie Adressdaten
- Name des beauftragten Unternehmens; soweit es sich um eine natürliche Person handelt, ist deren Einwilligung einzuholen oder die Angabe zu anonymisieren
- Vergabeart
- Art und Umfang der Leistung
- Zeitraum der Leistungserbringung

Gemäß § 19 Abs. 3 VOL/A können die Auftraggeber die Informationen zurückhalten, wenn die Weitergabe den Gesetzesvollzug vereiteln würde oder sonst nicht im öf-

²¹ Weyand, a.a.O., § 97 GWB Rn. 6.3.3.1.3.2.2.



fentlichen Interesse läge oder die berechtigten Geschäftsinteressen von Unternehmen oder den fairen Wettbewerb beeinträchtigen würde.

VI. Vergabestatistik

Mit der Vergaberechtsreform 2016 wird erstmals eine Statistik für den Bereich der öffentlichen Auftragsvergabe und Konzessionen eingeführt. Die Pflicht zur Übermittlung von Daten gilt **für alle Vergaben mit einem Auftragswert von über 25.000 €**, also auch für Vergaben im nationalen Verfahren. Das BMWi arbeitet derzeit an dem Aufbau einer elektronischen Plattform zur Datenübermittlung. Laut BMWi ist mit der Erstellung dieser Plattform nicht vor nächstem Jahr zu rechnen. Bis dahin gilt eine Übergangsregelung. Vergaben im EU-Verfahren laufen elektronisch, so dass entsprechende Informationen automatisch für Statistikzwecke genutzt werden können. Für Vergaben im nationalen Verfahren werden einzelne Informationen wie Zahl und Wert der vergebenen Aufträge, aufgeschlüsselt nach Verfahrensart, nach Waren, Dienstleistungen, Baubereich und Staatsangehörigkeit des Bieters abgefragt werden. Wie dies praktisch geschehen wird, muss BMWi noch mitteilen.