



Leitfaden Vergaberecht

Leitfaden für die Vergaben von Liefer- und Dienstleistungen privater
Zuwendungsempfänger unterhalb der EU-Schwellenwerte
- mit eingeschränkter Anwendung des HVTG -



Europäischer Sozialfonds
Für die Menschen in Hessen

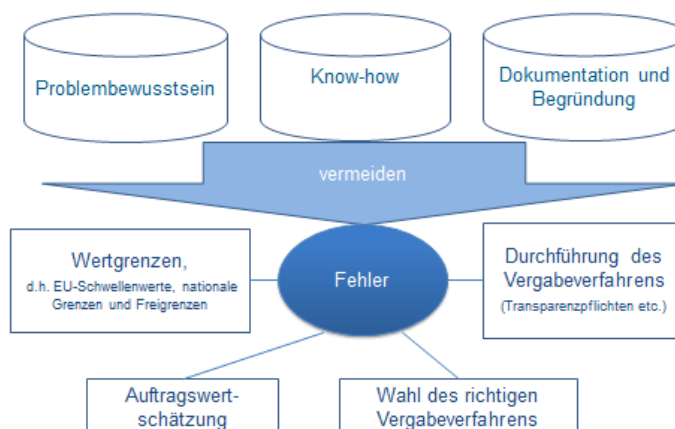


1. ZIELGRUPPE UND ZIELRICHTUNG

Sie sind kein öffentlicher Auftraggeber¹ im Sinne des HVTG und müssen vergaberechtliche Bestimmungen unterhalb der EU-Schwellenwerte nur deshalb beachten, weil der Zuwendungsbescheid Ihnen das unter dem Stichwort „Einhaltung vergaberechtlicher Bestimmungen“ vorschreibt.

An Sie richtet sich dieser Leitfaden. Er gibt Hilfestellungen bei der Vergabe von **Liefer- und Dienstleistungen** nach den Vorgaben des HVTG.

Er soll die drei Säulen des erfolgreichen und sicheren Vergabeverfahrens stärken, „Problembewusstsein“, „Know-how“ sowie „Dokumentation und Begründung“. Der Leitfaden soll einen Überblick verschaffen, insbesondere über Wertgrenzen, Auftragswertschätzung, Wahl des richtigen Verfahrens, welche Besonderheiten diese mit sich bringen können und welche Mindestanforderungen für die Dokumentation zu beachten sind².



Der Leitfaden ersetzt jedoch keine vergaberechtliche Beratung im Einzelfall.

Bitte beachten Sie folgenden Hinweis für Vergaben oberhalb der EU-Schwellenwerte:

Bitte prüfen Sie, ob Sie öffentlicher Auftraggeber nach §§ 98 ff. GWB sind. Dann **müssen** Sie die Vorschriften für die öffentliche Auftragsvergabe **oberhalb der EU-Schwellenwerte** beachten. Dazu gehören insbesondere der 4. Abschnitt des GWB und die VgV.

Wenn Sie kein öffentlicher Auftraggeber nach den §§ 98ff. GWB sind, der Auftragswert aber die jeweils geltenden EU-Schwellenwerte überschreitet, **müssen** Sie lediglich die Ihnen auferlegten vergaberechtlichen Bestimmungen für nationale Vergaben anwenden³.

¹ Der besseren Lesbarkeit wegen wird im Folgenden auf die Unterscheidung zwischen männlichen und weiblichen Bezeichnungen verzichtet.

² Auf die Ausführungen „Wegweiser durch den Dschungel des Vergaberechts“ in ESF-Kompakt, Nr.24 aus Juni 2017, wird verwiesen; weiterführende Informationen finden Sie auch auf der Internetseite unter www.had.de oder www.absthessen.de.

³ Wenn Sie aber öffentlicher Auftraggeber nach § 98 GWB (und/oder ggf. nach HVTG) sind, müssen Sie für Vergaben, deren Auftragswert die jeweils geltenden EU-Schwellenwerte überschreiten, die jeweils geltenden Regelungen des EU-Vergaberegimes und ggf. des HVTG beachten. Ein Überblick der sich daraus ergebenden Pflichten ist einem separaten Leitfaden Vergaberecht für Vergaben oberhalb der EU-Schwellenwerte vorbehalten.

2. VERGABERECHTLICHE THEMEN

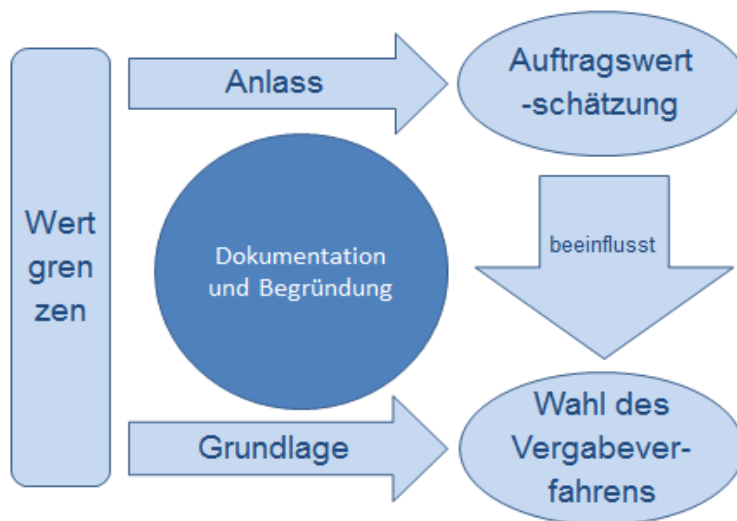
Der Gesetzgeber will mit dem Vergaberecht einen fairen und transparenten Wettbewerb mit wirtschaftlichem Ausgang sicherstellen. Je nach Wert der Beschaffung - denn dieser verkörpert den wirtschaftlichen Umfang und das wirtschaftliche Gewicht des Auftrags - hält er hierfür verschiedene Voraussetzungen für notwendig. Deshalb hat er Wertgrenzen festgelegt, nach denen sich räumliche (EU-weit/national) und inhaltliche (frei/beschränkt/öffentlich) Anforderungen der Ausschreibungen entscheiden.

Als Faustformel gilt: je höher der Beschaffungswert, umso höher die Anforderungen an Transparenz und Fairness des Wettbewerbs und damit zum Beispiel auch an Transparenzpflichten.

An dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass es sich bei allen Wertgrenzen um variable Netto-Werte handelt, die vom Gesetzgeber geändert werden können und daher regelmäßig auf ihre Aktualität überprüft werden müssen.

2.1 Wertgrenzen und Auswahl des richtigen Vergabeverfahrens

Die geltenden Wertgrenzen geben den Anlass für die Auftragswertschätzung und bilden die Grundlage für die Wahl des einschlägigen Vergabeverfahrens.



Die folgenden Tabellen stellen die für Ihre Vergaben geltenden Wertgrenzen für Liefer- und Dienstleistungsaufträge sowie die daraus abgeleiteten Vergabeverfahren einschließlich der wesentlichen Transparenzpflichten dar:

Die Wahl des zulässigen Vergabeverfahrens richtet sich nach dem jeweiligen Netto-Auftragswert. Zudem lässt die Unterschwellenvergabeordnung gewisse Ausnahmen, unabhängig vom Auftragswert, zu.

Beschaffungen unter 10.000 EUR erfordern keine förmliche Auftragsvergabe.

Was Sie dennoch beachten müssen:

Netto-Auftragswert unter 10.000 EUR	Müssen Vergleichsangebote eingeholt werden?	Allgemeine Pflichten nach Ziffer 2.2 des Vergabeerlasses
Dienstleistungen bis 10.000 EUR	Keine Pflicht zur Einholung von Vergleichsangeboten	Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit sind zu beachten. Die Beschaffung ist zu dokumentieren
Lieferleistungen bis 7.500 EUR	Keine Pflicht zur Einholung von Vergleichsangeboten	
Lieferleistungen zwischen 7.500 EUR und 10.000 EUR	Es müssen zwei weitere nichtförmliche Vergleichsangebote eingeholt werden z.B. durch Internetrecherche oder fernmündliche Preisabfrage	

Ab einem Netto-Auftragswert von 10.000 EUR sind Sie verpflichtet, ein förmliches Vergabeverfahren durchzuführen. Aus der nachstehenden Tabelle ist zu entnehmen, welches Vergabeverfahren wann zulässig ist:

Hinweis: Stets zulässig, sind die öffentliche Ausschreibung sowie die beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb. Werden bestimmte Wertgrenzen unterschritten oder liegt ein Ausnahmefall nach § 8 Abs. 3 und 4 der UVgO vor, sind andere, vereinfachte Vergabeverfahren zulässig.

Verfahrensart	Zulässig nach HVTG:	Rechtsgrundlage:	Allgemeine Pflichten zum Ablauf
Verhandlungsvergabe ohne Teilnahmewettbewerb	ab 10.000 Euro bis unter 50.000 Euro je Auftrag	§ 12 Abs. 3 Nr. 2 c) i.V.m. Abs. 4 HVTG	Aufforderung von mind. 3 Unternehmen Zur Angebotsabgabe
Verhandlungsvergabe mit Teilnahmewettbewerb	ab 10.000 Euro bis unter 100.000 Euro je Auftrag	§ 12 Abs. 3 Nr. 2 b) i.V.m. Abs. 4 HVTG	Durchführung eines Teilnahmewettbewerbs Aufforderung von mind. 3 Unternehmen Zur Angebotsabgabe
Beschränkte Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb	ab 10.000 Euro bis unter 100.000 Euro je Auftrag	§12 Abs. 2 Nr. 2 b) i.V.m. Abs. 4 HVTG	Aufforderung von mind. 3 Unternehmen Zur Angebotsabgabe
Beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb	Stets zulässig ab 10.000 Euro Auftragswert	§ 12 Abs. 1 HVTG	Durchführung eines Teilnahmewettbewerbs
Öffentliche Ausschreibung	Stets zulässig ab 10.000 Euro Auftragswert	§ 12 Abs. 1 HVTG	Öffentliche Aufforderung einer unbeschränkten Anzahl von Unternehmen zur Angebotsabgabe

Erläuterungen zu o.g. Übersichtstabellen:

7.500 EUR: bis hier hin dürfen alle Liefer- und Dienstleistungen direkt und ohne die Ermittlung von Vergleichspreisen beauftragt werden.

➔ Ab **7.500 EUR** müssen bei Lieferaufträgen zwei weitere Preise ermittelt werden (z.B. im Wege einer Internetrecherche, per Telefon oder Mail)⁴.

10.000 EUR: hier endet die Möglichkeit der nicht förmlichen Auftragsvergabe sowohl für Dienst- als auch für Lieferleistungen.

⁴ Zuwendungsbescheid mit Verweis auf Ziffer 2.2 des Vergabeerlasses

→ Ab hier gilt, es müssen drei förmliche Vergleichsangebote von geeigneten nicht ausschließlich ortsansässigen Unternehmen eingeholt werden.

50.000 EUR: ab diesem Betrag ist bei allen Liefer- und Dienstleistungsvergaben im Rahmen der Verhandlungsvergabe immer ein Teilnahmewettbewerb durchzuführen und drei Unternehmen zur Angebotsabgabe aufzufordern⁵.

100.000 EUR: ab hier endet die Zulässigkeit der Verhandlungsvergabe und der beschränkten Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb. Es ist nun eine beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb oder eine öffentliche Ausschreibung durchzuführen⁶.

Ausnahmen nach § 8 Abs. 3 und 4 der UVgO:

Aufgrund der neuen Rechtslage richtet sich die Zulässigkeit eines bestimmten Vergabeverfahrens grundsätzlich nach den Wertgrenzen des Hessischen Vergabe- und Tariftreuegesetzes (HVTG). Im Einzelfall kann eine ausdrücklich geregelte Ausnahme nach der Unterschwellenvergabeordnung (UVgO) zulässig sein – unabhängig vom geschätzten Auftragswert. Die Ausnahmetatbestände nach § 8 Abs. 3 und 4 UVgO können in enger Auslegung herangezogen werden. Die Anwendung bedarf der gesonderten Begründung.

Vergabe von öffentlichen Aufträgen über soziale und andere besondere Dienstleistungen sowie von freiberuflichen Leistungen:

- Bei Aufträgen über soziale und andere besondere Dienstleistungen stehen dem Auftraggeber neben der Öffentlichen Ausschreibung und der Beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb **stets** auch die Verhandlungsvergabe mit Teilnahmewettbewerb nach seiner Wahl zur Verfügung. Liegt ein Ausnahmetatbestand nach § 8 Abs.3 oder 4 UVgO vor, kann auf einen Teilnahmewettbewerb verzichtet werden (§ 49 UVgO). Die o.g. Wertgrenzen bestimmen hier also ausnahmsweise nicht die Zulässigkeit des Vergabeverfahrens.
- Freiberufliche Leistungen sind im Wettbewerb zu vergeben (§ 50 UVgO). Das heißt, dass der Auftraggeber nicht an die formalen Vergabeverfahren gebunden ist, aber aus Wettbewerbsgründen mehrere Vergleichsangebote einholen muss.

⁵ § 12 Abs. 3 Nr. 2 c) und Abs. 4 HVTG

⁶ § 12 Abs. 1 HVTG

2.2 Auftragswertschätzung

Die eben vorgestellten Wertgrenzen geben unmittelbar das richtige Vergabeverfahren und die dazu gehörenden Transparenzpflichten vor. Daher ist eine korrekte und gewissenhafte Schätzung⁷ des voraussichtlichen Auftragswerts zum richtigen Zeitpunkt unabdingbar.

Es muss hierfür

- möglichst zeitnah zur Einleitung des Vergabeverfahrens (je nach Vergabeverfahren z.B.: Absendung der Bekanntmachung an die HAD, Angebotseinholung, Internetrecherche)
- der Gesamtwert der vorgesehenen Leistung
- einschließlich etwaiger Optionen⁸, Vertragsverlängerungen, Prämien oder sonstiger Zahlungen

herangezogen werden⁹.

Eine Unterteilung des Auftrags ist unzulässig, wenn dadurch eventuelle Vergaberechtsverpflichtungen umgangen werden sollen.

Bei einer Gesamtmaßnahme mit mehreren Leistungen müssen alle Aufträge zusammengerechnet werden, wenn sie in einem **technisch funktionalen und zeitlichen Zusammenhang** zueinanderstehen. Gehören in diesem Sinne Einzelleistungen zusammen, ist der Gesamtwert ausschlaggebend. Es muss

- Der technisch funktionale UND zeitliche Zusammenhang ist zu beachten – keine unzulässige Splittung.
- Im Zweifel sind alle Einzelaufträge einer Gesamtmaßnahme für die Auftragswertberechnung zusammenzurechnen.
- Für die Einzelaufträge gilt das Vergabeverfahren der Gesamtmaßnahme.

dann jede einzelne Leistung in dem Vergabeverfahren ausgeschrieben werden, das nach dem Gesamtwert das Richtige ist.

Im Zweifel sind alle Leistungen einer Gesamtmaßnahme zusammen zu rechnen.

Die Leistungen stehen in einem technisch-funktionalen und zeitlichen Zusammenhang, wenn sie entweder ähnlich in Zielrichtung und technischem Zweck ODER untrennbar verbunden sind, um das Beschaffungsziel zu erreichen UND sie in einem Zeitraum von 2-3 Jahren erbracht werden.

⁷ Vor allem bei einer Kostenschätzung nahe der EU-Schwellenwerte oder der nationalen Grenzwerte sollte zum Zeitpunkt der Einleitung des Vergabeverfahrens auf der Grundlage aktualisierter Marktpreise erneut geschätzt werden. Anhaltspunkte können sein: frühere eigene Ausschreibungen, Auskünfte von anderen Auftraggebern, die bereits eine vergleichbare Leistung eingekauft haben, anonyme Markterkundung über das Internet. Die konkret auszuschreibende Leistung muss mit allen kostenrelevanten Faktoren geschätzt werden. Die Prognose muss nach objektiven Kriterien seriös und nachvollziehbar vorgenommen werden.

⁸ Parameter zu optionalen Leistungen: im Zeitpunkt des Ausschreibungsbeginns ist bereits bekannt, dass die Leistungen erbracht werden sollen, sie sind aber noch nicht konkret geplant/planbar; es ist noch nicht sicher, ob die Leistungen tatsächlich erbracht werden sollen.

⁹ Siehe zu den Einzelheiten § 3 VgV.

2.3 Darstellung der Verfahren anhand von häufigen Fragestellungen

Was ist der Unterschied zwischen förmlichen und nichtförmlichen Vergleichsangeboten bzw. Vergleichspreisen?

Für förmliche Vergleichsangebote müssen die möglichen Bewerber unter gleichen Bedingungen (z.B. Informationsstand, Inhalt des Anschreibens, Zeit zur Angebotsabgabe), mit einem schriftlichen Anschreiben zur Abgabe eines schriftlichen Angebots aufgefordert werden. Bei nichtförmlichen Vergleichsangeboten oder Vergleichspreisen ist dagegen keine Schriftform vorgeschrieben. Es reicht vielmehr eine Internetrecherche oder eine telefonische Preisabfrage. Beides muss dokumentiert werden.

Was ist ein Teilnahmewettbewerb?

Die Durchführung eines Teilnahmewettbewerbs dient der Markterkundung und wird dem Vergabeverfahren vorgeschaltet. Hierbei fordert der Auftraggeber öffentlich eine unbeschränkte Anzahl von Unternehmen auf, Teilnahmeanträge abzugeben. Auf Grundlage der übermittelten Teilnahmeanträge wählt der Auftraggeber dann eine begrenzte Anzahl an geeigneten Unternehmen auf, ein Angebot einzureichen oder an Verhandlungen teilzunehmen.

Die Durchführung des Teilnahmewettbewerbs ist bei der Verhandlungsvergabe ab einem Beschaffungswert von 50.000 EUR vorgeschrieben, bei der beschränkten Ausschreibung ab einem Auftragswert von 100.000 EUR. Hierfür wird in der HAD die Aufforderung veröffentlicht, sich nach Maßgabe der in der Bekanntmachung veröffentlichten Bedingungen zu bewerben, um bei der Auswahl der Unternehmen berücksichtigt zu werden, von denen der Auftraggeber im Anschluss tatsächlich Angebote anfordert.

Was ist ein Direktkauf – Abgrenzung zur Verhandlungsvergabe?

Beim Direktkauf ist der Auftraggeber in der Wahl seines Vertragspartners frei. Er muss i.d.R. auch keinerlei förmliche oder nichtförmliche Vergleichsangebote oder Vergleichspreise einholen. Ein Sonderfall sind die Lieferleistungen zwischen 7.500 Euro und 10.000 Euro. Dort ist der Direktkauf nach vorheriger, nichtförmlicher Preisabfrage erlaubt. Bei der Verhandlungsvergabe müssen förmliche (schriftliche) Vergleichsangebote eingeholt werden (ab 50.000 EUR ist darüber hinaus ein Teilnahmewettbewerb erforderlich).

Was ist eine öffentliche Ausschreibung?

In diesem Verfahren wird eine unbeschränkte Anzahl von Bietern durch öffentliche Bekanntmachung in der HAD¹⁰ zur Abgabe von bindenden Angeboten nach Maßgabe einer Leistungsbeschreibung aufgefordert. Es erfolgt also keine vorherige Einengung des Bewerberkreises, so dass alle interessierten Bieter die Möglichkeit haben, ein Angebot einzureichen. Dies ist neben der beschränkten Ausschreibung das Regelverfahren, das durch ergänzende Form- und Fristvorschriften nach der UVgO gekennzeichnet ist.

Was ist eine beschränkte Ausschreibung?

¹⁰ In der Bekanntmachung müssen Informationen enthalten sein zur Form des Angebots, Angebotsfrist, Zuschlags-/Bindefrist, Eignungsnachweisen, Bewertungskriterien, Vertragsbedingungen wie Leistungsgegenstand, Ausführungsfristen, Abnahme, Zahlungsbestimmungen etc.

Bei dieser Verfahrensart dürfen nur Bieter ein Angebot abgeben, die hierzu aufgefordert werden (begrenzter Bewerberkreis). Bei der beschränkten Ausschreibung ist ab einem Beschaffungswert von 100.000 EUR ein Teilnahmewettbewerb zwingend vorzuschalten. Auch für dieses Verfahren gelten ergänzend Form- und Fristvorschriften nach der UVgO.

Was ist eine Verhandlungsvergabe?

Bei diesem Verfahren fordert der Auftraggeber mindestens drei mögliche Bewerber förmlich, d.h. i.d.R. schriftlich auf, ein Angebot abzugeben und führt im weiteren Verlauf mit mehreren oder nur mit einem Bewerber Verhandlungen über die Einzelheiten des Auftrages. Beachte: ab 50.000 EUR ist darüber hinaus zwingend ein Teilnahmewettbewerb durchzuführen.

Wie fordere ich Bieter zur Angebotsabgabe auf?

Geeignete Bieter werden vom Auftraggeber angeschrieben und unter Angabe von Wertungs- und Zuschlagskriterien zur Abgabe eines verbindlichen Angebots nach Maßgabe der beigefügten Leistungsbeschreibung aufgefordert.

Es ist wichtig, dass allen Bietern identische Informationen zur Verfügung gestellt werden!

Wie veröffentliche ich in der HAD?

Auf der Homepage der Hessischen Ausschreibungsdatenbank (HAD), www.had.de, finden Sie unter der Rubrik „Vergabestellen“ das Stichwort „HAD-Erfassungssoftware“. Die dort zum Download bereitgestellte Software führt Sie in angeleiteten Schritten durch das Veröffentlichungsdokument.

Ist eine Veröffentlichung in anderen Medien möglich?

Eine Veröffentlichung in anderen Medien, wie Tageszeitungen, Fachzeitschriften etc. ist zusätzlich möglich, ersetzt aber niemals die Veröffentlichung in der HAD. Bitte beachten Sie, dass eine solche zusätzliche Veröffentlichung keinerlei Abweichungen zu der Veröffentlichung in der HAD enthalten darf. Sie muss vielmehr exakt text- und zeitgleich erfolgen. Ansonsten kann hier ein Vergabefehler liegen.

Was ist das wirtschaftlichste Angebot?

Das ist das Angebot mit dem besten Preis-Leistungsverhältnis. Je nach den (Wertungs-/Zuschlags-)Kriterien, die der Auftraggeber in der Bekanntmachung oder sonst bei Angebotsanforderung angegeben hat, kann das allein der Preis

Als Faustformel gilt:

Der Auftraggeber ist an seine eigenen „Spielregeln“ gebunden, d. h. die Kriterien müssen so wie angegeben auch angewendet werden!

sein oder es können weitere qualitative Kriterien hinzutreten. Zum Beispiel umweltbezogene, soziale Kriterien oder Umstände wie Wartungskosten, Qualität, Lebensdauer, Reaktionszeiten, Energieverbrauch etc. Diese Kriterien müssen einen Bezug zum Auftragsgegenstand haben.

2.4 Dokumentation und Begründung

Wesentlich für den Erfolg jedes Vergabeverfahrens ist, dass es ordnungsgemäß dokumentiert und begründet ist. Eine verlässliche Dokumentation muss die einzelnen Stufen des Verfahrens, die Maßnahmen, die Feststellungen sowie die Begründung der einzelnen Entscheidungen enthalten.

- **Die Begründung** jeder Vergabeentscheidung ist erforderlich – tatsächlich und rechtlich fundiert.

Tipp: immer den sicheren Weg gehen!

Von mehreren Prüfstellen sind unterschiedliche Prüfergebnisse möglich!

- **Die Dokumentation** jeden Vergabeschritts und jeder Vergabeentscheidung einschließlich der Begründung ist erforderlich.

Was nicht dokumentiert ist, gibt es nicht => **Fehler!**

Die Mindestinhalte für eine solche Dokumentation und Begründung entnehmen sie bitte der in der Anlage beigefügten Vorlage. Sie ist sorgfältig ausgefüllt dem Verwendungsnachweis beizufügen.

Als Faustformel gilt:

Die Angaben müssen so detailliert sein, dass sie für eine Person, die nicht mit der Sache betraut ist, nachvollziehbar sind.

2.5 Folge bei Vergabeverstößen

Bitte beachten Sie die möglicherweise weitreichenden Folgen von Vergabeverstößen, auf die Sie auch schon im Bewilligungsbescheid hingewiesen wurden!

„Die Nichteinhaltung der vergaberechtlichen Bestimmungen kann zu einem **Widerruf** des Zuwendungsbescheides und damit zu einer **Rückforderung** nach §§ 49 Abs. 3, 49a Abs. 1 des Hessischen Verwaltungsverfahrensgesetzes (siehe auch ANBest-P/GK) führen.“