



EU-Förderung aus dem Europäischen Sozialfonds Plus (ESF+)

Zuwendungs- und vergaberechtliche Themenschwerpunkte

Wibke Thiele und André Hacker, Potsdam, den 17.04.2024

Agenda

- **(1) Der Zuwendungsbescheid nebst Auflagen / Vergaberecht / Vergabegrundsätze**
- (2) Unterscheidung zwischen dem Öffentlichen und Nichtöffentlichen Auftraggeber
- (3) Auftragswertschätzung
 - (3 a.) Grundsätze
 - (3 b.) Dienstleistungsaufträge
 - (3 c.) Rahmenvereinbarungen
- (4) Wahl der richtigen Vergabeart (Vergabeverfahren)
- (5) Vergabe von Rahmenvereinbarungen
 - (5 a.) Geschichte und Begriff
 - (5 b.) Wesen der Rahmenvereinbarung
 - (5 c.) Vertragsinhalt (Leistungsbeschreibung/Laufzeit)
 - (5 d.) Einzelbeauftragung
- (6) Fragestellungen zu / sowie typische Fehler

(1) Zuwendungsbescheid nebst Auflagen / Vergaberecht / Vergabegrundsätze

- **Weshalb ist das Vergaberecht überhaupt anzuwenden?**
- Die Antwort ist dem Zuwendungsbescheid (ZWB) zu entnehmen.
- **Bestandteile** des Zuwendungsbescheides (Hauptregelung und Nebenbestimmungen).
 - Hauptregelung (Zweck des Förderbescheides folgt aus der Richtlinie bspw. „Gründen in Brandenburg“)
 - Nebenbestimmungen sind in der Regel Auflagen in der Form der Allgemeinen und Besonderen Nebenbestimmungen
- Die Anwendung des Vergaberechts folgt aus den Nebenbestimmungen des Zuwendungsbescheides, den sogenannten Allgemeinen Nebenbestimmungen (ANBest) sowie den besonderen Nebenbestimmungen.

(1) Zuwendungsbescheid nebst **Auflagen** / Vergaberecht / Vergabegrundsätze

Bei Förderungen aus dem Europäischen Sozialfonds (ESF+) werden üblicherweise in der Förderperiode 2021 bis 2027 die Allgemeinen Nebenbestimmungen EU (**ANBest-EU 21**) beauftragt. Aus denen sind vergaberechtlich die Regelungen unter **Ziffer 3 „Beschaffungen und Auftragsvergaben“** relevant.

Auszug aus den Allgemeinen Nebenbestimmungen eines ZWB:

Ziffer 3.1.a

„ ... öffentliche Auftraggeber i. S. d. § 99 Nrn. 1 bis 3 GWB ... sind verpflichtet, die VV zu § 55 LHO ... anzuwenden.“

„... öffentlicher Auftraggeber i. S. d. § 99 Nr. 4 GWB ... der zu vergebende Bauauftrag und – soweit einschlägig – ein damit i.V. stehender Dienstleistungsauftrag oder Wettbewerb den jeweils gültigen Schwellenwert nach § 106 GWB erreicht oder überschreiten, ... **entsprechende Anwendung VV zu § 55 LHO**“

Ziffer 3.2.a

„Zuwendungsempfangende, die nicht Nummer 3.1.a unterfallen, sind zur Anwendung des formellen Vergaberechts nicht verpflichtet.“

ABER!

(1) Zuwendungsbescheid nebst **Auflagen** / Vergaberecht / Vergabegrundsätze

Weiterhin enthält der ZWB auch **Besondere Nebenbestimmungen**. Hier können ebenfalls Auflagen zur Anwendung des Vergaberechts enthalten sein, z. B.

Auszug aus den Besonderen Nebenbestimmungen eines ZWB:

„5.1.11 Auftragsvergabe

*Abweichend von Nr. 3 der ANBest-EU 21 wird bei der Vergabe von Aufträgen zur Erfüllung des
Zweckes Folgendes bestimmt:*

*Der/Die Zuwendungsempfänger hat ab einem Auftragswert von 1.000 EUR ohne
Umsatzsteuer bei der Vergabe von Aufträgen für Lieferungen und Dienstleistungen die
Verfahrensordnung für die Vergabe öffentlicher Liefer- und Dienstleistungsaufträge unterhalb der
EU-Schwellenwerte (Unterschwellenvergabeordnung - **UVgO**) und ab einem Auftragswert von
3.000 EUR ohne Umsatzsteuer bei der Vergabe von Bauleistungen den Abschnitt 1 der Vergabe-
und Vertragsordnung für Bauleistungen Teil A - **VOB/A** anzuwenden.*

*Dabei sind die **VV zu § 55 LHO** des Landes Brandenburg entsprechend anzuwenden. Die
Ermittlung des voraussichtlichen Auftragswertes hat nach der Verordnung über die Vergabe
öffentlicher Aufträge (VgV) in der jeweils geltenden Fassung zu erfolgen.*

*Die ILB ist berechtigt, Vergabeprüfungen bzw. Prüfungen zur Einhaltung dieser Auflage
durchzuführen.“*

(1) Zuwendungsbescheid nebst Auflagen / Vergaberecht / Vergabegrundsätze

Unabhängig davon, ob der / die Zuwendungsempfangende als öffentlicher Auftraggeber nach § 99 GWB zu klassifizieren ist oder nicht, gilt bei der **Vergabe** von Aufträgen zur Beschaffung von Liefer- oder Dienstleistungen, freiberuflichen Leistungen oder bei der Beschaffung von **Bauleistungen in Zuwendungsverhältnissen** immer der Grundsatz des wirtschaftlichen und sparsamen Mitteleinsatzes (Nr. 3 ANBest-EU)!

Wie kann diesem Grundsatz in Vergabeverfahren entsprochen werden?

Durch die Umsetzung und Einhaltung weiterer folgender Grundsätze:

- **Wettbewerbsgrundsatz**, § 97 Abs. 1 Satz 1 Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB)
- **Transparenzgrundsatz**, § 97 Abs. 1 Satz 1 GWB
- **Wirtschaftlichkeits- und Verhältnismäßigkeitsgrundsatz**, § 97 Abs. 1 Satz 2 GWB
- **Gleichbehandlungsgrundsatz, Diskriminierungsverbot**, § 97 Abs. 2 GWB

(2) Öffentlicher und Nichtöffentlicher Auftraggeber

- (1) Der Zuwendungsbescheid nebst Auflagen / Vergaberecht / Vergabegrundsätze
- **(2) Unterscheidung zwischen dem Öffentlichen und Nichtöffentlichen Auftraggeber**
- (3) Auftragswertschätzung
 - (3 a.) Grundsätze
 - (3 b.) Dienstleistungsaufträge
 - (3 c.) Rahmenvereinbarungen
- (4) Wahl der richtigen Vergabeart (Vergabeverfahren)
- (5) Vergabe von Rahmenvereinbarungen
 - (5 a.) Geschichte und Begriff
 - (5 b.) Wesen der Rahmenvereinbarung
 - (5 c.) Vertragsinhalt (Leistungsbeschreibung/Laufzeit)
 - (5 d.) Einzelbeauftragung
- (6) Fragestellungen zu / sowie typische Fehler

(2) Öffentlicher und Nichtöffentlicher Auftraggeber

Was ist vergaberechtlich zunächst zu beachten?

Private Auftraggeber:

Die Vergabeart bestimmt sich grundsätzlich nach den Vorschriften im Unterschwellenbereich.

Öffentliche Auftraggeber:

Inwieweit der Ober- oder der Unterschwellenbereich Anwendung findet, richtet sich nach der Höhe des geschätzten Auftragswertes.

Kartellrechtlicher Schwellenwert Liefer- und Dienstleistungen 2024/2025:

221.000,- EUR für öffentliche Auftraggeber

Kartellrechtlicher Schwellenwert Bauleistungen 2024/2025:

5.538.000,- EUR für öffentlicher Auftraggeber

Abweichungen bei Sektorenauftraggebern sowie Bereich Verteidigung/Sicherheit (bei ESF+ eher nicht relevant)

(3) Auftragswertschätzung

- (1) Der Zuwendungsbescheid nebst Auflagen / Vergaberecht / Vergabegrundsätze
- (2) Unterscheidung zwischen dem Öffentlichen und Nichtöffentlichen Auftraggeber
- **(3) Auftragswertschätzung**
 - (3 a) Grundsätze
 - (3 b) Dienstleistungsaufträge
 - (3 c) Rahmenvereinbarungen
- (4) Wahl der richtigen Vergabeart (Vergabeverfahren)
- (5) Vergabe von Rahmenvereinbarungen
 - (5 a.) Geschichte und Begriff
 - (5 b.) Wesen der Rahmenvereinbarung
 - (5 c.) Vertragsinhalt (Leistungsbeschreibung/Laufzeit)
 - (5 d.) Einzelbeauftragung
- (6) Fragestellungen zu / sowie typische Fehler

(3a) Auftragswertschätzung - Grundsätze

Der Auftraggeber muss eine seriöse Prognose über den voraussichtlichen Auftragswert und die Beschaffung der Leistung unter Wettbewerbsbedingungen treffen.

Sorgfältige Prüfung unter Berücksichtigung der aktuellen und relevanten Marktsituation (insbesondere in einem volatilen Marktumfeld).

Umgehung des EU-Vergaberechts darf nicht erfolgen, § 3 Abs. 2 VgV – beispielsweise:

- (1) aus Gründen des Haushaltsrechts erfolgte Aufteilung eines einheitlichen Beschaffungsvorhabens, welches in mehreren Etappen auszuführen ist – Auftrag wird absichtlich niedriger als tatsächlich geschätzt;
- (2) unzulässig ist auch die Beschränkung der Vertragslaufzeit bei an sich längerfristig bestehendem Bedarf zur Vermeidung eines europaweiten Vergabeverfahrens

Die Schätzung hat zeitnah zu erfolgen und stellt den Beginn des Vergabeverfahrens dar. (§ 3 Abs. 3 VgV)

„Maßgeblicher Zeitpunkt für die Schätzung des Auftragswertes ist der Tag an dem die Auftragsbekanntmachung abgesendet wird oder das Vergabeverfahren auf sonstige Weise eingeleitet wird.“

(3a) Auftragswertschätzung - Grundsätze

Funktionelle Betrachtungsweise – EuGH – alle Leistungen, die bei der Ausführung des Auftrags in einem engen Zusammenhang bzw. sogar in einem Abhängigkeitsverhältnis stehen, sind bei der Berechnung des Auftragswertes als Einheit zu betrachten.

Besteht diese „**innere Kohärenz** (Zusammenhang, Koordination, Abstimmung) **und eine funktionelle Kontinuität**“ – bleibt diese mit der Folge erhalten → **Zusammenrechnung der Auftragswerte**

auch wenn die Leistungen entsprechend der Ausführung der Arbeiten in verschiedene Abschnitte unterteilt werden.

Derart verbundene Werte sind selbst dann zu addieren, wenn sie aufeinanderfolgend mit zeitlich größerem Abstand zu erbringen sind.

Dies ist insbesondere bei Planungsleistungen relevant. Nach neuer, aktueller Gesetzeslage sind diese grundsätzlich zusammen zu rechnen (§ 3 Abs. 7 **Satz 2** VgV – gestrichen!).

(3a) Auftragswertschätzung - Grundsätze

Je nach Leistungsinhalt erfolgt die Schätzung der ausgeschriebenen Leistung unterschiedlich.

Es ist zuerst zu klären, ob der Auftrag eine Dienstleistung, eine Lieferleistung oder gar eine Bauleistung zum Inhalt hat.

Öffentliche Aufträge, die verschiedene Leistungen wie Dienst-, Liefer- oder Bauleistungen zum Gegenstand haben, werden nach den Vorschriften vergeben, denen der Hauptgegenstand des Auftrags zuzuordnen ist.

In den Förderprogrammen des Europäischen Sozial Fonds (**ESF+**) werden dies regelmäßig **Dienstleistungen** sein.

(3b) Auftragswertschätzung – Dienstleistungsauftrag

Dienstleistungsaufträge beinhalten die Erbringung vertraglicher Leistungen, die nach § 103 Abs. 4 GWB nicht unter die Abs. 2 und 3 fallen = Auffangtatbestand für:

- Unternehmensberatung
- Berufsbildung
- Rechtsberatung
- Aber auch IT-Dienstleistungen, Architektur- und Städteplanung, Gebäudereinigung, Abfall- und Abwasserentsorgung, Postbeförderung, Sicherheitsdienste, Entsorgung von Erdaushub

Gemischte Aufträge, werden nach den Vorschriften vergeben, denen der Hauptgegenstand des Auftrags zuzuordnen ist (nicht allein nach den Werteverhältnissen [lediglich mit Orientierungs- und Kontrollfunktion], sondern es ist nach wesentlichen und vorrangigen Verpflichtungen abzustellen).

(3c) Auftragswertschätzung - Rahmenvereinbarung

- Bei Rahmenvereinbarungen (RV) ist der Gesamtwert aller Einzelaufträge zu berücksichtigen, die während der gesamten Laufzeit **geplant** sind.
- Der voraussichtliche Wert jedes Einzelauftrages muss ermittelt und addiert werden.
- Laufzeiten der einzelnen, auf einer Rahmenvereinbarung beruhenden Einzelaufträge müssen nicht der Laufzeit der Rahmenvereinbarung entsprechen und können kürzer oder sogar länger sein.
 - Es kommt auf den Zeitpunkt der Einzelbeauftragung an, dieser muss innerhalb der Laufzeit der RV liegen, darf aber darüber hinaus geleistet werden (d.h. die abschließende Abarbeitung von Einzelaufträgen darf auch nach Ende der Laufzeit der RV erfolgen).

(3c) Auftragswertschätzung - Rahmenvereinbarung

Folgen von fehlerhaften Schätzungen

- Schätzung fehlerhaft – richtet sich allein danach, ob die Schätzungsregeln objektiv missachtet wurden und richtigerweise ein höherer oder niedriger Wert zum maßgeblichen Zeitpunkt hätte angesetzt werden müssen,
- Indizwirkung für fehlerhafte Schätzung – Abweichung zwischen der Höhe des geschätzten Auftragswerts und des Wertes der tatsächlich eingereichten Angebote (begründen allein aber keine Vergabeverstoß) → ordnungsgemäß ist die Schätzung dann nicht, wenn Änderungen der ausgeschriebenen Menge oder das Erfordernis zusätzlicher Leistungen zum Zeitpunkt der Einleitung des Verfahrens erkannt werden mussten,
- Maßgeblich – Zeitpunkt der Einleitung des Vergabeverfahrens, wo die Schätzung vorzunehmen ist,
- soweit ordnungsgemäß geschätzt, ist abweichendes Wettbewerbsergebnis regelmäßig nicht vorwerfbar.

(3c) Auftragswertschätzung - Rahmenvereinbarung

Fehler:

- Wenn trotz Überschreitung der EU-Schwelle bei der Schätzung kein Verfahren nach dem EU-Vergaberecht durchgeführt wird.

Kein Fehler:

- **Ordnungsgemäße Schätzung** führt zu einer nationalen Vergabe, ein Großteil oder sämtliche darauf gerichteten Angebote liegen oberhalb des einschlägigen Schwellenwertes. Entscheidend ist die ordnungsgemäße Schätzung, die gut begründet und dokumentiert ist.

Umfangreiche **Dokumentationspflicht** der angemessenen Schätzung – fehlt diese oder ist sie mangelhaft kann ein Vergabeverstoß festgestellt werden.

Nicht jedes Detail der Erwägungen ist festzuhalten, sondern es reicht aus, wenn die wesentlichen Aspekte angegeben sind – umso mehr dann, wenn der Schätzwert nur relativ knapp unterhalb des EU-Schwellenwertes liegt → dann höherer Begründungsaufwand.

Beachte, wenn der EU-Schwellenwert bei der Schätzung unterschritten wird, aber dennoch ein EU-weites Verfahren durchgeführt wird ist dies zulässig, jedoch ist in der Bekanntmachung hinzuweisen, dass **kein Primärrechtsschutz** für den Bieter besteht.

§ 97 Abs. 6 GWB – „Unternehmen haben Anspruch darauf, dass die Bestimmungen über das Vergabeverfahren eingehalten werden.“

(4) Wahl der richtigen Vergabeart (Vergabeverfahren)

- (1) Der Zuwendungsbescheid nebst Auflagen / Vergaberecht / Vergabegrundsätze
- (2) Unterscheidung zwischen dem Öffentlichen und Nichtöffentlichen Auftraggeber
- (3) Auftragswertschätzung
 - (3 a.) Grundsätze
 - (3 b.) Dienstleistungsaufträge
 - (3 c.) Rahmenvereinbarungen
- **(4) Wahl der richtigen Vergabeart (Vergabeverfahren)**
- (5) Vergabe von Rahmenvereinbarungen
 - (5 a.) Geschichte und Begriff
 - (5 b.) Wesen der Rahmenvereinbarung
 - (5 c.) Vertragsinhalt (Leistungsbeschreibung/Laufzeit)
 - (5 d.) Einzelbeauftragung
- (6) Fragestellungen zu / sowie typische Fehler

(4) Wahl der richtigen Vergabeart (Vergabeverfahren – Oberschwelle)

- **Offenes Verfahren** § 14 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 15 VgV
- **Nicht offenes Verfahren** § 14 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 16 VgV
- **Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb** § 14 Abs. 1, 2 Satz 2 i.V.m. Abs. 3, § 17 VgV
- **Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb** § 14 Abs. 1, 2 Satz 2 i.V.m. Abs. 4 VgV
- **Wettbewerblicher Dialog** - §§ 14 Abs. 1, 2 Satz 2 i.V.m. Abs. 3, 18 VgV
- **Innovationspartnerschaft** - §§ 14 Abs. 1, 19 VgV

(4) Wahl der richtigen Vergabeart (Vergabeverfahren – Unterschwelle)

- **Öffentliche Ausschreibung** - § 8 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 9 UVgO
- **Beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb** - § 8 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 10 UVgO
- **Beschränkte Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb** - § 8 Abs. 3 i.V.m. § 11 UVgO
- **Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb** - § 8 Abs. 4 i.V.m. § 12 Abs. 1 i.V.m. § 10 Abs. 1 und 2 UVgO
- **Verhandlungsvergabe ohne Teilnahmewettbewerb** - § 8 Abs. 4 i.V.m. § 12 Abs. 2 i.V.m. § 11 Abs. 3 UVgO

(5) Vergabe von Rahmenvereinbarungen

- (1) Der Zuwendungsbescheid nebst Auflagen / Vergaberecht / Vergabegrundsätze
- (2) Unterscheidung zwischen dem Öffentlichen und Nichtöffentlichen Auftraggeber
- (3) Auftragswertschätzung
 - (3 a.) Grundsätze
 - (3 b.) Dienstleistungsaufträge
 - (3 c.) Rahmenvereinbarungen
- (4) Wahl der richtigen Vergabeart (Vergabeverfahren)
- **(5) Vergabe von Rahmenvereinbarungen**
 - (5 a.) Geschichte und Begriff
 - (5 b.) Wesen der Rahmenvereinbarung
 - (5 c.) Vertragsinhalt (Leistungsbeschreibung/Laufzeit)
 - (5 d.) Einzelbeauftragung
- (6) Fragestellungen zu / sowie typische Fehler

(5) Rahmenvereinbarungen

(5a) Geschichte und Begriff

- Erste Regelungen 1993 im Sondervergaberecht für Sektoren; 2004 Begriffsdefinition in den EU-Richtlinien, Teilregelung in SektRL 2005 (RL 2004/17/EG) Erläuterung „Rahmenvereinbarungen – klassische Richtlinie“, Art. 1 Abs. 5 RL 2004/18/EG
- **Rahmenvereinbarung (RV)** = „eine Vereinbarung zwischen einem oder mehreren öffentlichen Auftraggebern und einem oder mehreren Wirtschaftsteilnehmern, die zum Ziel hat, die Bedingungen für die Aufträge, die im Laufe eines bestimmten Zeitraums vergeben werden sollen, festzulegen, insbesondere in Bezug auf den Preis und gegebenenfalls die in Aussicht genommene Menge“
- 2014 (RL 2014/24/EU) umfassende Neuregelung auf EU-Ebene (Rechtsklarheit ohne Änderung der bisherigen Rechtslage)
 - Art. 33 und Erwägungsgründe (ErwG) 60 – 62 Vergabe-RL (RL 2014/24/EU)
 - *Art. 51 und ErwG 71 – 72 Sektoren-RL (RL 2014/25/EU)*
- 2016 nationale Umsetzung
 - § 103 Abs. 5 GWB Legaldefinition Rahmenvereinbarung
 - **§ 21 VgV** - § 4a EU VOB/A - § 19 SektVO
- Mittlerweile auch Regelungen für nationale Ausschreibungspflicht - **§ 15 UVgO** - § 4a VOB/A

(5) Rahmenvereinbarungen

(5b) Wesen

- Mit der Rahmenvereinbarung (RV) werden sämtliche oder nur einzelne Vertragsparameter der späteren Einzelverträge festgelegt, insbesondere aber die Vertragsparteien (§ 21 Abs. 2 Satz 2 VgV; § 15 Abs. 1 UVgO).
- Der beteiligte Auftraggeber erhält das Recht, ohne (erneute) Auftragsbekanntmachung einzelne öffentliche Aufträge im Anwendungsbereich der Rahmenvereinbarung an die beteiligten Unternehmen/Vertragspartner zu vergeben.
- Die beteiligten Unternehmen übernehmen die Pflicht, die Einzelaufträge zu den entweder bereits vollständig festgelegten oder beim Einzelabruf konkretisierten Vertragsbedingungen zu erfüllen.
- Bei der Vergabe der auf der RV beruhenden Einzelaufträge dürfen keine wesentlichen Änderungen an den zuvor festgelegten Bedingungen vorgenommen werden (§ 21 Abs. 2 Satz 3 VgV; § 15 Abs. 3 Satz 3 UVgO).
- Verbot einer missbräuchlichen Verwendung der RV, folglich keine Behinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs und keine Verletzung der Chancengleichheit der am Auftrag interessierten Unternehmen (§ 21 Abs. 1 Satz 2 VgV; § 15 Abs. 2 Satz 3 UVgO).

(5) Rahmenvereinbarungen

(5b) Wesen - Vor- und Nachteile

- Vorteile
 - Bündelung einer Vielzahl von Einzelaufträgen in einem Vergabeverfahren – geringerer Ausschreibungsaufwand für Auftraggeber und Unternehmen
 - Größere Flexibilität des Auftraggebers in der Vertragsgestaltung (*kurze Innovationszyklen [z.B. IT], mit stark schwankenden Bedarf*)
- Nachteile
 - Negative Marktimpulse, insb. Verdrängung von Wettbewerbern bei zu langen Laufzeiten und potenziell KMU-feindlich bei einem zu großen Gesamtvolumen (vgl. § 15 Abs. 2 Satz 3 UVgO)
 - Je höher die Abnahmeungewissheiten und die auf dem Auftragnehmer lastenden Preisrisiken, desto geringer der wettbewerbliche Anreiz für eine Bewerbung von Unternehmen

(5) Rahmenvereinbarungen

(5c) Laufzeit und Leistungsbeschreibung

Laufzeit

- Regellaufzeit in Abhängigkeit vom geltenden Vergaberegime – Öffentlicher Auftraggeber:
 - **§ 21 Abs. 6 VgV** **4 Jahre**
 - § 4a EU Abs. 6 VOB/A 4 Jahre
 - **§ 65 Abs. 2 VgV** **6 Jahre** (Ausnahme: begründeter Sonderfall)
 - **§ 15 Abs. 4 UVgO** **6 Jahre** (Ausnahme: begründeter Sonderfall)
 - § 4a Abs. 1 VOB/A 4 Jahre

- Besonderer Öffentlicher Auftraggeber
 - § 19 Abs. 3 SektVO 8 Jahre
 - § 14 Abs. 2 VSVgV 7 Jahre
 - (§ 3 KonzVgV 5 Jahre)

... es sei denn, es liegt ein im Gegenstand der Rahmenvereinbarung begründeter Sonderfall vor (Nutzungsdauer vgl. ErwG 62 RL 2014/24/EU)

(5) Rahmenvereinbarungen

(5c) Laufzeit und Leistungsbeschreibung

Eindeutigkeit und **Vollständigkeit** der Leistungsbeschreibung:

- Grundsatz aus § 121 Abs. 1 GWB ist eingeschränkt.
- Der Öffentliche Auftraggeber ist verpflichtet, im Rahmen des ihm Möglichen und Zumutbaren seinen Bedarf sorgfältig zu ermitteln und anzugeben. (vgl. § 21 Abs. 1 Satz 2 VgV)
- Der Rahmenvereinbarung ist immanent, dass ungewiss ist, ob das avisierte Gesamtvolumen tatsächlich realisiert werden kann. Folglich resultiert daraus ein typisch erhöhtes Kalkulationsrisiko der teilnehmenden Unternehmen/Bieter.

Vertragsgestaltung:

- Eindeutig identifizierbarer Leistungsinhalt
- Regelmäßig unveränderliche kaufmännische Vertragsbedingungen (zulässig sind aber: + Staffelpreise; + Preisgleitklauseln; + Übernahme von Umstellungskosten)
- Mindestabnahmepflicht (grds. keine Mindestabnahmepflicht vorgesehen; Grenze: Unzumutbarkeit für den Bieter/Auftragnehmer)

(5) Rahmenvereinbarungen

(5c) Laufzeit und Leistungsbeschreibung

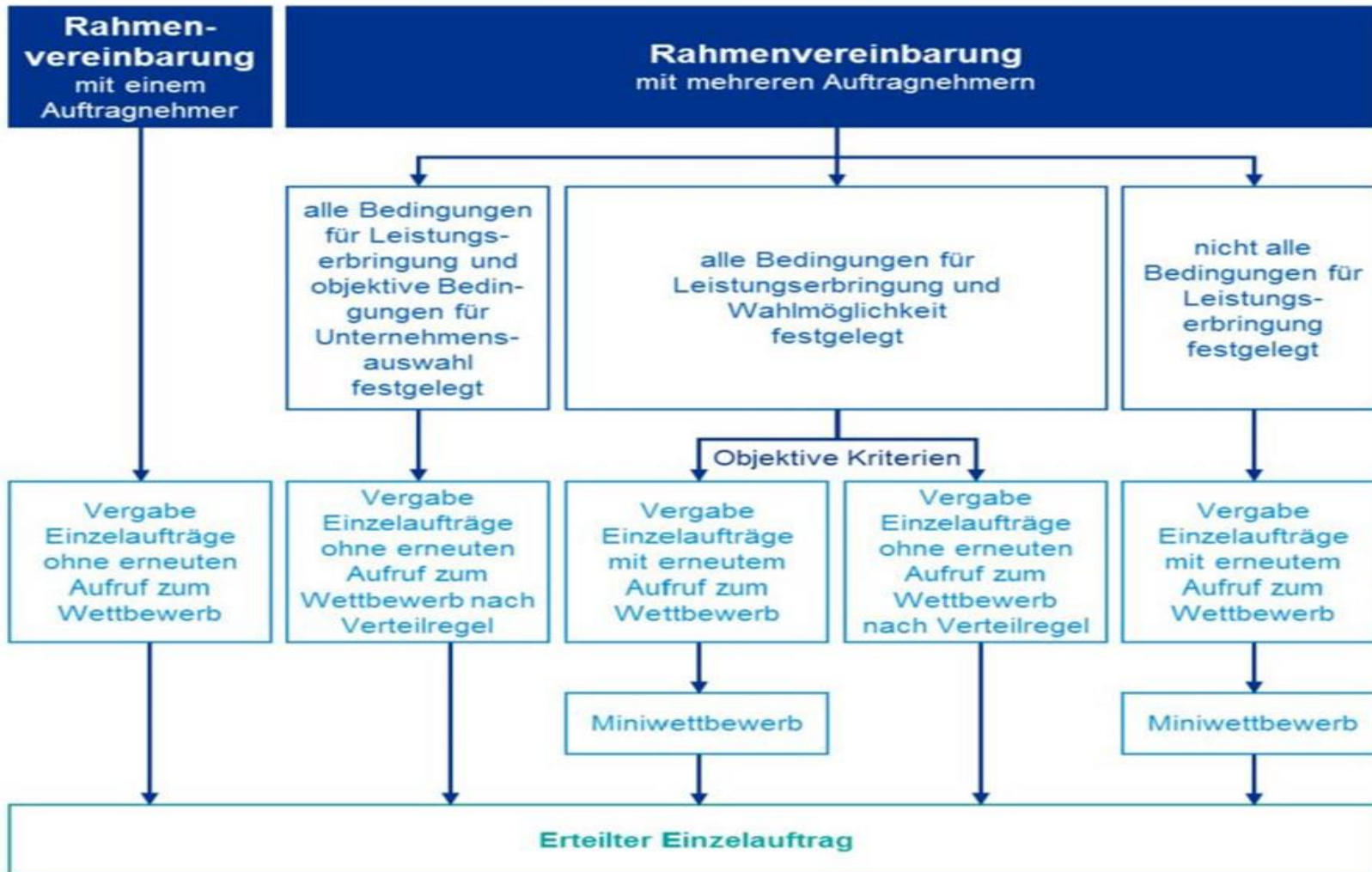
Bekanntmachung

- Es sind in der Bekanntmachung oder den Vergabeunterlagen sowohl der Schätzwert/ -menge als auch der verbindliche Höchstwert / -menge anzugeben!
(EuGH-Urteil v 17.06.2021, C 23 20)

"Art 49 der RL 2014 24 sowie deren Anhang V Teil C Nrn. 7 und 10 Buchst a in Verbindung mit deren Art 33 und den in Art 18 Abs 1 dieser Richtlinie genannten Grundsätzen der Gleichbehandlung und der Transparenz sind dahin auszulegen, dass die Schätzmenge und/oder der Schätzwert sowie eine Höchstmenge und/oder ein Höchstwert der gemäß der Rahmenvereinbarung zu liefernden Waren als Gesamtmenge oder -wert in der Bekanntmachung anzugeben sind und dass in dieser Bekanntmachung zusätzliche Anforderungen festgelegt werden können, über deren Aufnahme in die Bekanntmachung der öffentliche Auftraggeber entscheidet"

(5) Rahmenvereinbarungen

(5d) Einzelbeauftragung



Quelle: UFAB - Unterlage für Ausschreibung und Bewertung von IT-Leistungen (bund.de)

(5) Rahmenvereinbarungen

(5d) Einzelbeauftragung

- Rahmenvereinbarung (RV) **mit einem Unternehmen**
 - 1. RV legt bereits sämtliche Bedingungen für Einzelaufträge fest
 - § 21 Abs. 3 Satz 1 VgV
 - 2. RV legt noch nicht alle Bedingungen für Einzelaufträge fest
 - § 21 Abs. 3 Satz 2 VgV
- Rahmenvereinbarung **mit mehreren Unternehmen**
 - 1. RV legt bereits sämtliche Bedingungen für Einzelaufträge fest
 - Variante 1: § 21 Abs. 4 Nr. 1 VgV – Vergabe der Einzelaufträge erfolgt „gemäß den Bedingungen der RV ohne erneutes Vergabeverfahren“
 - Variante 2: § 21 Abs. 4 Nr. 2 VgV – Vergabe der Einzelaufträge erfolgt „teilweise ohne erneutes Vergabeverfahren ... und teilweise mit erneutem Vergabeverfahren zwischen den Unternehmen, die Partei der Rahmenvereinbarung sind, ...“
 - 2. RV legt noch nicht alle Bedingungen für Einzelaufträge fest
 - § 21 Abs. 4 Nr. 3 VgV – „erneutes Vergabeverfahren zwischen den Unternehmen, die Parteien der Rahmenvereinbarung sind“

(5) Rahmenvereinbarungen

(5d) Einzelbeauftragung

- **Rahmenvereinbarung (RV) legt noch nicht alle Bedingungen für Einzelaufträge fest, § 21 Abs. 4 Nr. 3 VgV**
 1. **Konsultation** in Textform derjenigen Unternehmen (UN), „die in der Lage sind, den Auftrag auszuführen“
 - Beurteilungsspielraum des Auftraggebers (AG) bei RV, die eine Bandbreite unterschiedlicher Leistungen erfassen
 - Konkretisierung der noch offenen Bedingungen durch AG und Aufforderung zur Abgabe vervollständigter Angebote
 - Angebotsvervollständigung durch UN ggf. betreffend Spezifikation des Leistungsgegenstands (Menge oder Preis)
 2. **Ausreichende Frist** zur Angebotsabgabe - § 38 Abs. 3 VgV (15 Kalendertage)
 3. **Textform** der Angebote (§ 126b BGB)
 4. Auftragserteilung erfolgt auf das **wirtschaftlichste Angebot**
 - Bekanntmachung der Auswahlkriterien für die Einzelaufträge in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen
 - Auswahlkriterien (z.B. nach dem Kaskadenprinzip)

(5) Rahmenvereinbarungen

(5d) Einzelbeauftragung

Rahmenvereinbarung unterhalb des Schwellenwertes, § 15 UVgO

- keine gesetzlichen Vorgaben zum Verfahren → Empfehlung zum Vorgehen wie im Oberschwellenbereich
- Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmen
 - Formloser schriftlicher Abruf genügt
 - Keine weitergehenden Verfahrensanforderungen
- Rahmenvereinbarungen mit mehreren Unternehmen
 - Einzelleistungen sollten jeweils im Wettbewerb (Preisabfrage) vergeben werden, vgl. § 2 Abs. 1 UVgO
 - Anhand der festgelegten Kriterien
 - Transparente und diskriminierungsfreie Auswahl
 - Dokumentation der Auswahlentscheidung

(5) Rahmenvereinbarungen

(5d) Einzelbeauftragung

Einzelbeauftragung

- Anhand der im Rahmenvertrag definierten Kriterien für Einzelabrufe
- Kriterien:
- Z. B. sachnächste Referenzen, Preis, zeitliche Verfügbarkeit etc.
- Wichtig: die Kriterien sind von Anbeginn in der Bekanntmachung oder in den Vergabeunterlagen zu veröffentlichen. Sie werden Bestandteil der RV. Es darf nicht von ihnen abgewichen werden und die Einzelabrufe sind entsprechend der Kriterien vorzunehmen und anhand eines Vergabevermerkes zu dokumentieren. Dabei muss auch für einen unbeteiligten Dritten erkennbar sein, dass eine willkürfreie Beauftragung erfolgt ist.

(6) Fragestellungen zu / sowie typische Fehler

- (1) Der Zuwendungsbescheid nebst Auflagen / Vergaberecht / Vergabegrundsätze
- (2) Unterscheidung zwischen dem Öffentlichen und Nichtöffentlichen Auftraggeber
- (3) Auftragswertschätzung
 - (2 a.) Grundsätze
 - (2 b.) Dienstleistungsaufträge
 - (2 c.) Rahmenvereinbarungen
- (4) Wahl der richtigen Vergabeart (Vergabeverfahren)
- (5) Vergabe von Rahmenvereinbarungen
 - (a.) Geschichte und Begriff
 - (b.) Wesen der Rahmenvereinbarung
 - (c.) Vertragsinhalt (Leistungsbeschreibung/Laufzeit)
 - (d.) Transparenz (Menge)/Beendigung/Änderungen
 - (e.) Miniwettbewerbe (zeitliche Verfügbarkeit)/Einzelbeauftragung (Kriterien)
- **(6) Fragestellungen zu / sowie typische Fehler**

(6) Fragestellungen zu / sowie typische Fehler

1. Auftragswertbestimmung bei Losbildung – Angabe zu den Auftragsvergaben im Kundenportal anhand der Belegliste – Wertgrenze 10.000,- Euro (netto)

Beispiel für fehlerhafte Angabe zu den Auftragsvergaben:

Eine Ausschreibung enthält 5 Lose. Ein Bieter erhält den Zuschlag für 3 Lose (insgesamt 8.000 €), ein weiterer Bieter den Zuschlag für 2 Lose (insgesamt 3.000 €). Die entsprechenden zwei Rechnungen werden in der Belegliste erfasst und da unter 10.000 € Auftragswert unter dem Reiter „Vergabe“ nicht angelegt.

→ Eine Ausschreibung mit Losbildung → ‚es ist der geschätzte Gesamtwert aller Lose für den Dienstleistungsauftrag zugrunde zu legen‘, § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV; → **Vergabe ist als Auftrag** (unter dem Reiter „Vergabe“) **im Kundenportal zu erfassen**

2. Auftragswertschätzung für eine Dienstleistung oder freiberufliche Leistung unter 1.000,- € (netto)

→ § 14 Satz 1 UVgO, Direktauftrag mit **Bagatellschwelle** von 1.000,- € (Schätzung Auftragswert nach § 3 VgV)

„Leistungen bis zu einem voraussichtlichen Auftragswert von 1.000,- € ohne Umsatzsteuer können unter Berücksichtigung der **Haushaltsgrundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit** ohne die Durchführung eines Vergabeverfahrens beschafft werden (Direktauftrag).“

Grundsätze → *marktgerechter Preis für die zu beschaffende Leistung, ist durch angemessene Maßnahmen im Vorfeld der Beschaffung zu ermitteln; die Grundsätze werden i.d.R. eingehalten, wenn der Anbieter aufgrund einer Marktrecherche bzw. eines Preisvergleichs von drei Anbietern (Internetangebot, Kataloge oder Prospekte) ausgewählt wird (vgl. Ziekow/Völlink/Völlink, 5. Aufl. 2024, UVgO § 14 Rn. 3)*

(6) Fragestellungen zu / sowie typische Fehler

3. Fehlerhafte Anwendung der Kriterien für die Einzelabrufe bei Rahmenvereinbarungen

Beispiel aus dem Teilnehmerkreis:

Die Auswahl des Einzelabrufs erfolgte nicht anhand der in den Vergabeunterlagen festgelegten Kriterien. Eine nachvollziehbare Dokumentation der Auswahl ist nicht erfolgt. Unzulässige Einbeziehung weiterer Teilnehmer. Eine willkürfreie Beauftragung kann nicht nachgewiesen werden.

→ Dies kann eine finanzielle Sanktionierung nach sich ziehen

4. Unzulässige Zuschlagserteilung 1

Beispiel aus dem Teilnehmerkreis:

Verfahren nach VgV:

Missachtung der Informations- und Wartepflicht gem. § 134 GWB über beabsichtigte Zuschlagserteilung an unterlegenen Bieter

→ damit unwirksamer öffentlicher Auftrag (§ 135 GWB)

5. Unzulässige Zuschlagserteilung 2

Beispiel aus dem Teilnehmerkreis:

Unterschiedliche Zeitpunkte der Zuschlagserteilung:

- Der Zuschlag ist an alle Bieter, die berücksichtigt werden sollen, zeitgleich zu übermitteln.
- Denn: das Vergabeverfahren endet mit Zuschlagserteilung. Zuschläge mit späterem Datum werden als nachträgliche und somit unzulässige Aufnahme von Wirtschaftsteilnehmern in eine bereits geschlossene Rahmenvereinbarung bewertet → Folge: de-facto Direktvergabe

Für weitere Fragen stehen wir Ihnen gern zur Verfügung



Ihr Ansprechpartner

André Hacker

Bereich (Recht)

Telefon 0331 660-1756

Telefax 0331 660-61756

info.vergabeproofung@ilb.de

Investitionsbank des Landes Brandenburg

Babelsberger Straße 21

14473 Potsdam

www.ilb.de

www.twitter.com/ILB_wirfoerdern