



# Änderung der allgemeinen Verwaltungsvorschriften zu § 55 LHO Bedeutung und Konsequenzen für die Vergabe von Leistungen in Zuwendungsverhältnissen

15. und 18.07.2025 – André Belger und André Hacker

# Agenda

---

- 1. Rahmenbedingungen bei der Vergabe von Leistungen in Zuwendungsverhältnissen**
2. Neufassung der Verwaltungsvorschriften (VV) zu § 55 LHO Brandenburg
3. Direktauftrag
4. Vergaberechtliche Regelungen beim Direktauftrag
5. Vergaberechtliche Regelungen für Direktaufträge im Zuwendungsverhältnis
6. Binnenmarktrelevanz – Mitteilungen der Kommission 2006/C 179/02

# 1. Rahmenbedingungen bei der Vergabe von Leistungen in Zuwendungsverhältnissen?

---

- *Weshalb ist das Vergaberecht in Zuwendungsverhältnissen überhaupt anzuwenden?*

Die Antwort ist dem Zuwendungsbescheid (ZWB) zu entnehmen.

- **Bestandteile** des Zuwendungsbescheides (Hauptregelung und Nebenbestimmungen).
  - Hauptregelung - Zweck des Förderbescheides folgt aus der jeweiligen Richtlinie: z.B. Investitionen zur Gestaltung des Strukturwandels
  - 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 Nebenstimmungen (ANBest-) sowie den besonderen Nebenbestimmungen.

# 1. Rahmenbedingungen bei der Vergabe von Leistungen in Zuwendungsverhältnissen?

Bestandteil von Zuwendungsbescheiden sind die Allgemeinen Nebenbestimmungen zur Projektförderung (**ANBest-P** für private Zuwendungsempfänger) oder die Allgemeinen Nebenbestimmungen für Zuwendungen an Gemeinden (**ANBest-G** für Kommunen). Erfolgt eine Finanzierung anteilig aus Mitteln der Europäischen Union, werden für die Förderperiode 2021-2027 die **ANBest-EU 21** zum Vertragsbestandteil erklärt.

Die in den Allgemeinen Nebenbestimmungen vergaberechtlichen Regelungen unter **Ziffer 3 „Vergabe von Aufträgen“** sind bei der Projektumsetzung anzuwenden.

*Auszug aus den Allgemeinen Nebenbestimmungen eines ZWB (ANBest-P / ANBest-G):*

**Ziffer 3.1** Satz 1:

„... sofern der Gesamtbetrag der Zuwendung mehr als 50.000 Euro beträgt,

- bei der Vergabe von Aufträgen für **Bauleistungen** der Abschnitt I der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen **Teil A - VOB/A** und
- bei der Vergabe von Aufträgen für **Lieferungen und Dienstleistungen** die Verfahrensordnung für die Vergabe öffentlicher Liefer- und Dienstleistungsaufträge außerhalb der EU-Schwellenwerte (Unterschwellenvergabeordnung - **UVgO**),

dabei sind die **VV zu § 55 LHO entsprechend** anzuwenden.“

# 1. Rahmenbedingungen bei der Vergabe von Leistungen in Zuwendungsverhältnissen?

*Auszug aus den Allgemeinen Nebenbestimmungen eines ZWB (ANBest-EU 21):*

## **Ziffer 3 Beschaffungen und Auftragsvergaben**

Es gilt der Grundsatz einer wirtschaftlichen und sparsamen Mittelverwendung.

### **Ziffer 3.1.a**

Sofern die Zuwendungsempfangenden **öffentlicher Auftraggeber im Sinne des § 99 Nummer 1 bis 3** des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB), **Sektorenauftraggeber** im Sinne des § 100 GWB oder **Konzessionsgeber** im Sinne des § 101 GWB sind, **sind sie verpflichtet, die VV zu § 55 LHO in der jeweils geltenden Fassung anzuwenden.** Verpflichtungen zur Anwendung von Vergaberecht aus anderen Rechtsgründen bleiben unberührt, unterliegen in der vorliegenden Förderung aber keiner zuwendungsrechtlichen Überprüfung.“

*Für öffentliche Auftraggeber nach § 99 Nummer 4 GWB gilt die Verpflichtung zur Anwendung der VV zu § 55 LHO ab Erreichen der Schwellenwerte.*

## 2. Neufassung der Verwaltungsvorschriften zu § 55 LHO

---

1. Rahmenbedingungen bei der Vergabe von Leistungen in Zuwendungsverhältnissen
- 2. Neufassung der Verwaltungsvorschriften zu § 55 LHO Brandenburg**
3. Direktauftrag
4. Vergaberechtliche Regelungen beim Direktauftrag
5. Vergaberechtliche Regelungen für Direktaufträge im Zuwendungsverhältnis
6. Binnenmarktrelevanz – Mitteilungen der Kommission 2006/C 179/02

## 2. Neufassung der Verwaltungsvorschriften zu § 55 LHO

---

Mit Veröffentlichung im Amtsblatt für Brandenburg (Brbg) – Nr. 28 vom 9. Juli 2025 wurde die Änderung der VV zu § 55 LHO Brbg bekannt gegeben.

Hierzu heißt es wie folgt:

### Die VV zu § 55 LHO wird wie folgt geändert:

1. Nummer 2.4 wird wie folgt gefasst:

„2.4 **Bei allen Vergabeverfahren und Direktaufträgen ist immer auch das Vorliegen einer **Binnenmarktrelevanz** des Auftrags nach den Kriterien der „Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf das Gemeinschaftsrecht, das für die Vergabe öffentlicher Aufträge gilt, die nicht oder nur teilweise unter die Vergaberichtlinien fallen“ (ABl. EU vom 01.08.2006 C 179/02) zu prüfen. **Im Falle der Binnenmarktrelevanz ist das Primärrecht der Europäischen Union zu beachten.** Hierzu zählen die **EU-Grundfreiheiten** sowie insbesondere die Grundsätze der **Gleichbehandlung, Verhältnismäßigkeit und Transparenz.** Das **Ergebnis der Einzelfallprüfung ist zu dokumentieren.**“**

## 2. Neufassung der Verwaltungsvorschriften zu § 55 LHO

---

2. Nummer 3 wird wie folgt gefasst:

### „3 Wertgrenzen“

3.1 Bei der Vergabe von **Bauleistungen unterhalb der EU-Schwellenwerte** nach der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen - **VOB Teil A, Abschnitt 1 (VOB/A)** ist eine Beschränkte Ausschreibung oder eine Freihändige Vergabe auch zulässig, wenn der **Auftragswert 1.000.000 Euro voraussichtlich nicht überschreitet**.

Wird hiervon Gebrauch gemacht, sind mindestens drei geeignete Unternehmen zur Abgabe eines Angebotes aufzufordern. Nummer 2.5 (*Wechsel der Auftragnehmer*) bleibt unberührt.

3.2 Abweichend von § 3a Absatz 4 Satz 1 VOB/A können **Bauleistungen bis zu einem geschätzten Auftragswert von 100.000 Euro** ohne Umsatzsteuer unter Berücksichtigung der Haushaltsgrundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit **ohne die Durchführung eines Vergabeverfahrens beschafft werden (Direktauftrag)**. Zwischen den beauftragten Unternehmen soll gewechselt werden.

3.3 Bei der Vergabe von **Liefer- und Dienstleistungen unterhalb der EU-Schwellenwerte ist eine Verhandlungsvergabe mit oder ohne Teilnahmewettbewerb** nach § 12 UVgO oder eine Beschränkte Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb nach § 11 UVgO grundsätzlich **zulässig, solange der geschätzte Auftragswert den jeweiligen EU-Schwellenwert nach § 106 GWB nicht erreicht**.

## 2. Neufassung der Verwaltungsvorschriften zu § 55 LHO

---

3.4 Abweichend von § 14 Satz 1 UVgO können Leistungen **bis zu einem geschätzten Auftragswert von 100.000 Euro** ohne Umsatzsteuer unter Berücksichtigung der Haushaltsgrundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit ohne die Durchführung eines Vergabeverfahrens beschafft werden (Direktauftrag). Zwischen den beauftragten Unternehmen soll gewechselt werden.

3.5 Für die in den Nummern 3.1 bis 3.4 genannten Werte gilt:

- Wird eine Leistung in Lose aufgeteilt, so ist für das Erreichen der Wertgrenzen nach den Nummern 3.1 bis 3.4 die Summe der addierten Lose maßgeblich.
- Die Vergabestelle **informiert** über **beabsichtigte Verhandlungsvergaben ohne Teilnahmewettbewerb** oder **Beschränkte Ausschreibungen ohne Teilnahmewettbewerb** sowie **Freihändige Vergaben** **ab** einem voraussichtlichen **Auftragswert von 100.000 Euro** auf dem Vergabemarktplatz. Die Bekanntmachung hat dabei grundsätzlich 14 Tage vor der ersten Kontaktaufnahme mit den ausgewählten Auftragnehmern zu erfolgen.

Dieser Erlass trat am 17. Juni 2025 (im Amtsblatt am 9. Juli 2025 veröffentlicht) in Kraft.

## 3. Direktauftrag

---

1. Rahmenbedingungen bei der Vergabe von Leistungen in Zuwendungsverhältnissen
2. Neufassung der Verwaltungsvorschriften zu § 55 LHO Brandenburg
- 3. Direktauftrag**
4. Vergaberechtliche Regelungen beim Direktauftrag
5. Vergaberechtliche Regelungen für Direktaufträge im Zuwendungsverhältnis
6. Binnenmarktrelevanz – Mitteilungen der Kommission 2006/C 179/02

## 3. Direktauftrag

---

### *Exkurs - Was ist ein Direktauftrag?*

Bei einem Direktauftrag wird dem öffentlichen Auftraggeber die Möglichkeit eingeräumt, Liefer-, Dienst-, oder Bauleistungen, folgend auch nur als „**Leistungen**“ bezeichnet „**unterhalb eines Bagatellwertes**“ im Wege des Direktauftrages, ohne die Schaffung eines Wettbewerbes, zu vergeben. Als „**Leistungen**“ sind öffentliche **Aufträge im Sinne von § 103 Abs. 1 GWB** zu verstehen. Durch die Formulierung „Direktauftrag“ soll verdeutlicht werden, dass nicht nur Liefer-, sondern auch Dienstleistungen sowie Bauleistungen umfasst sind.

Die Vergabe von Leistungen stellt kein Vergabeverfahren dar. Dies folgt daraus, dass die Regelung zum Direktauftrag nicht in § 8 UVgO, oder in § 3a Nr. 4 VOB/A 1. Abschnitt, die die Wahl der Verfahrensart regeln, erwähnt ist.

Obwohl es sich **nicht** um ein formales **Vergabeverfahren** handelt, sind dennoch bestimmte **vergaberechtliche Grundsätze einzuhalten**. → **kein rechtsfreier Raum!**

Dazu gehört, dass die **Leistungen klar beschrieben** werden und die **Dokumentationspflichten gemäß den haushaltsrechtlichen Bestimmungen** eingehalten werden. Ein Preisvergleich sollte der Beschaffung vorausgehen, um die Wirtschaftlichkeit zu gewährleisten.

Zusammenfassend ist der Direktauftrag eine **vereinfachte Beschaffungsmethode**, die unter bestimmten Bedingungen ohne ein formales Vergabeverfahren auskommt, jedoch dennoch die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit sowie das Wechselgebot beachten muss.

## 4. Vergaberechtliche Regelungen beim Direktauftrag

---

1. Rahmenbedingungen bei der Vergabe von Leistungen in Zuwendungsverhältnissen
2. Neufassung der Verwaltungsvorschriften zu § 55 LHO Brandenburg
3. Direktauftrag
- 4. Vergaberechtliche Regelungen beim Direktauftrag**
5. Vergaberechtliche Regelungen für Direktaufträge im Zuwendungsverhältnis
6. Binnenmarktrelevanz – Mitteilungen der Kommission 2006/C 179/02

## 4. Vergaberechtliche Regelungen beim Direktauftrag

---

*Welche vergaberechtlichen Regelungen sind bei einem Direktauftrag zu beachten?*

Die Regelungen zum Direktauftrag **normieren eine Bagatellschwelle zur Anwendung des förmlichen Vergaberechts.**

Die Durchführung eines **förmlichen Verfahrens** bis zu dieser Wertgrenze ist **nicht erforderlich, allerdings sind bei der Bedarfsfeststellung und der Beschaffungsentscheidung die haushaltsrechtlichen Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit zu beachten.**

Insofern muss der Auftraggeber vor der Vergabe von Leistungen im Rahmen eines Direktauftrages den **voraussichtlichen Auftragswert unter Berücksichtigung der Grundsätze des § 3 Abs. 1 VgV** (einschließlich Optionen und etwaiger Vertragsverlängerungen) **ermitteln**. Hierzu dürfte in der Regel eine Markterkundung erforderlich sein, wobei auf allgemein zugängliche Auskünfte – wie etwa Internetrecherchen, Telefonauskünfte, E-Mailanfragen – zurückgegriffen werden darf. Der Auftrag darf nicht willkürlich unterteilt werden, um eine Unterschreitung der Wertgrenze zu bewirken.

Die **Auftragswertschätzung** und die Markterkundungsbemühungen sind zu **dokumentieren**.

Bei der Vergabe von Leistungen im Rahmen eines Direktauftrages kommt dem Auftraggeber ein weiter Gestaltungsspielraum zu. Sofern allerdings die Frage der Binnenmarktrelevanz eines Auftrages zu bejahen ist, werden gemäß der Mitteilung der Kommission sehr hohe Anforderungen an den Ablauf des gesamten Beschaffungsvorgangs gestellt.

## 4. Vergaberechtliche Regelungen beim Direktauftrag

---

*Welche vergaberechtlichen Regelungen sind bei einem Direktauftrag zu beachten?*

**Bei der Vergabe von Leistungen im Rahmen von Direktaufträgen „soll“ der Auftraggeber zwischen den beauftragten Unternehmen wechseln**, das bedeutet, dass bei **identischer Wirtschaftlichkeit zwischen mehreren** in Betracht kommenden **Unternehmen nicht immer wieder derselbe Anbieter** ausgewählt werden soll. (*Es handelt sich um eine „soll“ Bestimmung, die ein Mittel zur Korruptionsbekämpfung darstellen und gleichzeitig ein Mindestmaß an Wettbewerb gewährleisten soll.*) Aus den flankierenden Vorschriften lässt sich die **Dokumentationspflicht für den Auftragnehmerwechsel** herleiten.

**Bei allen Vergabeverfahren und Direktaufträgen ist immer auch das Vorliegen einer Binnenmarktrelevanz des Auftrags nach den Kriterien der „Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf das Gemeinschaftsrecht, das für die Vergabe öffentlicher Aufträge gilt, die nicht oder nur teilweise unter die Vergaberichtlinien fallen“ (ABl. C 179 vom 1.8.2006, S. 2) zu prüfen. Im Falle der Binnenmarktrelevanz ist das Primärrecht der Europäischen Union zu beachten. Hierzu zählen die EU-Grundfreiheiten sowie insbesondere die **Grundsätze der Gleichbehandlung, Verhältnismäßigkeit und Transparenz. Das Ergebnis der Einzelfallprüfung ist zu dokumentieren.**“**

## 5. Vergaberechtliche Regelungen für Direktaufträge im Zuwendungsrechtsverhältnis

---

1. Rahmenbedingungen bei der Vergabe von Leistungen in Zuwendungsverhältnissen
2. Neufassung der Verwaltungsvorschriften zu § 55 LHO Brandenburg
3. Direktauftrag
4. Vergaberechtliche Regelungen beim Direktauftrag
- 5. Vergaberechtliche Regelungen für Direktaufträge im Zuwendungsverhältnis**
6. Binnenmarktrelevanz – Mitteilungen der Kommission 2006/C 179/02

## 5. Vergaberechtliche Regelungen für Direktaufträge im Zuwendungsrechtsverhältnis

---

*Welche vergaberechtlichen Regelungen sind bei Direktaufträgen im Rahmen von Zuwendungsverhältnissen zusätzlich zu beachten?*

- **Landesregierung hat lediglich Regelungen zu § 55 LHO-VV geändert**
- **Änderung der ANBest-EU 21 ist bislang nicht erfolgt, so dass übrige Verpflichtungen hieraus weiterhin fortbestehen**
  - **Grundsatz einer wirtschaftlichen und sparsamen Mittelverwendung**
  - **Dokumentation über das Nichtvorliegen eines Interessenkonfliktes gem. § 6 VgV**
- **ebenfalls bislang keine Änderung der ANBest-P, -G, daraus folgt, dass bei der Vergabe von Leistungen das Brandenburgische Mittelstandsfördergesetz (BbgMFG) zu beachten ist**

## 5. Vergaberechtliche Regelungen für Direktaufträge im Zuwendungsrechtsverhältnis

*Was bedeuten die Änderungen der VV zu § 55 LHO für die Umsetzung von Beschaffungen im Rahmen von Zuwendungsverhältnissen?*

- Die Wertgrenze für den Direktauftrag wurde von 1.000 EUR auf 100.000 EUR angehoben.
- Bei dem Direktauftrag handelt es sich **nicht** um ein **Vergabeverfahren**.
- Allerdings sind im Rahmen von Direktaufträgen die **Grundsätze des wirtschaftlichen und sparsamen Mitteleinsatzes zu beachten**. (vgl. auch Erlass des MdFE)
- **In jedem Fall ist das Vorliegen einer Binnenmarktrelevanz zu prüfen und zu dokumentieren!**
- **Liegt Binnenmarktrelevanz vor, sind EU-Grundfreiheiten zu beachten!** (Gleichbehandlung, Verhältnismäßigkeit und Transparenz)
- Vergabe von Bauleistungen bis zu Auftragswerten von 1.000.000 EUR netto freihändige Vergabe möglich, bis zu 100.000 EUR netto im Rahmen eines Direktauftrages möglich
- Bis zum Erreichen der Schwellenwerte (221.000 EUR für Liefer- und Dienstleistungen, § 106 GWB) ist Verhandlungsvergabe mit oder ohne Teilnahmewettbewerb oder Beschränkte Ausschreibung mit oder ohne Teilnahmewettbewerb ohne Vorliegen bestimmter Voraussetzungen möglich. (Ziffer 3.3 VV zu § 55 LHO) Aber, beachte Dokumentationspflicht!
- Bei Direktaufträgen, bis 100.000 EUR geschätztem Auftragswert, soll zwischen den beauftragten Unternehmen gewechselt werden (Ziffer 3.4 VV zu § 55 LHO)
- Erfolgt eine **Direktkauf unter Inanspruchnahme der Wertgrenzen** und wird die **Leistung in mehrere Lose aufgeteilt**, so ist für das Erreichen der Wertgrenzen die **Summe der addierten Lose maßgeblich!** Beachte Additionspflicht bei innerer Kohärenz! (Ziffer 3.5 VV zu § 55 LHO)
- Informationspflicht über beabsichtigte Verhandlungsvergaben ohne Teilnahmewettbewerb oder Beschränkte Ausschreibungen ohne Teilnahmewettbewerb und bei freihändigen Vergaben bei Auftragswerten ab 100.000 EUR auf dem Vergabemarktplatz – (ex-ante) Transparenz

## 5. Vergaberechtliche Regelungen für Direktaufträge im Zuwendungsrechtsverhältnis

---

*Welche Pflichten hat der Auftraggeber bei Direktaufträgen über die Änderungen von § 55 LHO\_VV in bestehenden Zuwendungsverhältnissen hinaus?*

- nachvollziehbare Dokumentation (Transparenzgebot) der Auswahl des Direktauftragnehmers, anhand welcher diskriminierungsfreier Kriterien wurde der AN ausgewählt
- regelkonforme Auftragswertschätzung nach § 3 VgV
- Prüfung Vorliegen eines Interessenkonfliktes
- Berücksichtigung des Mittelstandes
- Eignung: § 31 Abs. 1 UVgO, Begründung, dass AN geeignet ist, Dokument „Eigenerklärung zu Ausschlussgründen“, soweit zutreffend Dokumente zur Eignungsleihe
- Preisprüfung: nicht zu niedrig → Auskömmlichkeit, nicht zu hoch → Wirtschaftlich und Sparsam, in Abhängigkeit vom jeweiligen Auftragswert genügt ggf. eine aktuelle Marktrecherche oder ein formloser Preisvergleich
- BbgVergG: Eigenerklärung zur Einhaltung der Mindestvoraussetzungen, insb. Mindestlohn
- *Abfrage Wettbewerbsregister ab 30.000,00 EUR (§ 6 Abs. 1 WRegG) ???*
- Meldung nach der Statistikverordnung ab 25.000,00 EUR
- Frauenförderverordnung des Landes Bbg (für Aufträge ab 50.000,00 EUR)

## **6. Binnenmarktrelevanz – Mitteilung der Kommission 2006/C 179/02**

---

1. Rahmenbedingungen bei der Vergabe von Leistungen in Zuwendungsverhältnissen
2. Neufassung der Verwaltungsvorschriften zu § 55 LHO Brandenburg
3. Direktauftrag
4. Vergaberechtliche Regelungen beim Direktauftrag
5. Vergaberechtliche Regelungen für Direktaufträge im Zuwendungsverhältnis
- 6. Binnenmarktrelevanz – Mitteilungen der Kommission 2006/C 179/02**

## 6. Binnenmarktrelevanz – Mitteilung der Kommission 2006/C 179/02

---

Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf das Gemeinschaftsrecht, das für die Vergabe öffentlicher Aufträge gilt, die nicht oder nur teilweise unter die Vergaberichtlinien fallen (2006/C 179/02 vom 01.08.2006)

„Allerdings **gelten die Vergaberichtlinien nicht für alle öffentlichen Aufträge**. Zu der breiten Palette von **Aufträgen, die nicht oder nur teilweise hierunter fallen**, gehören zum **Beispiel**:

- **Aufträge unterhalb der Schwellenwerte für die Anwendung der Vergaberichtlinien ...“**

„Diese Aufträge bieten beachtliche Geschäftsmöglichkeiten, vor allem für KMU und Firmenneugründungen im Binnenmarkt. Auch können die öffentlichen Verwaltungen mit offenen, wettbewerbsorientierten Vergabeverfahren eine größere Zahl potenzieller Bieter ansprechen und damit interessantere Angebote erzielen. Angesichts der Haushaltsprobleme vieler Mitgliedstaaten kommt dem effizienten Einsatz öffentlicher Gelder eine ganz besondere Bedeutung zu. Ferner gilt es im Blick zu behalten, dass sich transparente Vergabeverfahren zur Abwehr von Korruption und Günstlingswirtschaft bewährt haben.

Solche Aufträge werden jedoch nach wie vor vielfach direkt an lokale Anbieter ohne jede Ausschreibung vergeben. Der **Europäische Gerichtshof (EuGH)** hat im Rahmen seiner Rechtsprechung klargestellt, dass die Binnenmarktregeln des EG-Vertrags auch für Aufträge gelten, die nicht unter die Vergaberichtlinien fallen.“

## 6. Binnenmarktrelevanz – Mitteilung der Kommission 2006/C 179/02

---

### 1.2 Bei der Auftragsvergabe zu beachtende Grundanforderungen

Der EuGH hat eine Reihe von bei der Auftragsvergabe zu beachtenden **Grundanforderungen** entwickelt, die sich direkt aus den Vorschriften und Grundsätzen des EG-Vertrags ableiten. Nach der Rechtsprechung des EuGH schließt der **Gleichbehandlungsgrundsatz** und das **Verbot der Diskriminierung** aus Gründen der Staatsangehörigkeit eine **Transparenzpflicht ein**, wonach „der Auftraggeber zugunsten potenzieller Bieter einen **angemessenen Grad von Öffentlichkeit sicherstellen**“ muss, „**der den Dienstleistungsmarkt dem Wettbewerb öffnet und die Nachprüfung ermöglicht, ob die Vergabeverfahren unparteiisch durchgeführt wurden.**“

Diese **Grundanforderungen gelten**, soweit die Fragen nicht von diesen Richtlinien behandelt werden, für die Vergabe von Dienstleistungskonzessionen, **für Aufträge, die unter den Schwellenwerten liegen**, sowie für die in Anhang II Teil B der Richtlinie 2004/18/EG und in Anhang XVII Teil B der Richtlinie 2004/17/EG genannten Dienstleistungen. Der EuGH stellte ausdrücklich fest, dass, **auch wenn manche Verträge vom Anwendungsbereich der Gemeinschaftsrichtlinien** auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens **ausgenommen sind**, die Auftraggeber, die sie schließen, doch die Grundregeln des EG-Vertrags beachten müssen.

## 6. Binnenmarktrelevanz – Mitteilung der Kommission 2006/C 179/02

---

### 1.3 Binnenmarktrelevanz

Die aus dem EG-Vertrag abgeleiteten **Anforderungen gelten nur für die Vergabe von Aufträgen, die in hinreichendem Zusammenhang mit dem Funktionieren des Binnenmarkts stehen.** In diesem Zusammenhang hielt es der EuGH in einzelnen Fällen für denkbar, dass die Vergabe eines Auftrags „wegen besonderer Umstände wie beispielsweise einer sehr geringfügigen wirtschaftlichen Bedeutung“ für **Wirtschaftsteilnehmer in anderen Mitgliedstaaten nicht von Interesse** ist. In einem solchen Fall wären die „Auswirkungen auf die betreffenden Grundfreiheiten zu zufällig und zu mittelbar“, als dass die Anwendung von aus dem gemeinschaftlichen Primärrecht abgeleiteten Anforderungen gerechtfertigt wäre.

Die **Entscheidung, inwieweit ein Auftrag** möglicherweise für **Wirtschaftsteilnehmer eines anderen Mitgliedstaats von Interesse** sein könnte, **obliegt den einzelnen Auftraggebern.** Nach Auffassung der Kommission **muss** dieser Entscheidung eine **Prüfung der Umstände des jeweiligen Falls vorausgehen**, wobei **Sachverhalte wie der Auftragsgegenstand, der geschätzte Auftragswert, die Besonderheiten des betreffenden Sektors (Größe und Struktur des Marktes, wirtschaftliche Gepflogenheiten usw.) sowie die geographische Lage des Orts der Leistungserbringung zu berücksichtigen sind.**

Kommt der Auftraggeber zu dem Schluss, dass der fragliche **Auftrag für den Binnenmarkt relevant** ist, **muss** die **Vergabe unter Einhaltung der aus dem Gemeinschaftsrecht abgeleiteten Grundanforderungen erfolgen.**

**Erhält die Kommission Kenntnis von einer möglichen Verletzung der Grundanforderungen** an die Vergabe öffentlicher Aufträge, die nicht unter die Vergaberichtlinien fallen, **prüft sie die Binnenmarktrelevanz** des fraglichen Auftrags vor dem Hintergrund der fallspezifischen Umstände. **Sie wird nur dann ein Verfahren nach Artikel 226 EG-Vertrag einleiten**, wenn dies **angesichts der Schwere der Vertragsverletzung und ihrer Auswirkungen auf den Binnenmarkt angemessen erscheint.**

## 6. Binnenmarktrelevanz – Mitteilung der Kommission 2006/C 179/02

---

### 2.1 Bekanntmachung

#### 2.1.1 Verpflichtung zur Sicherstellung einer angemessenen Bekanntmachung

Gemäß dem EuGH schließen die **Grundsätze der Gleichbehandlung und der Nichtdiskriminierung** eine **Verpflichtung zur Transparenz** ein, wonach der Auftraggeber zugunsten potenzieller Bieter einen angemessenen Grad von Öffentlichkeit sicherstellen muss, der den Markt dem Wettbewerb öffnet.

Die **Verpflichtung zur Transparenz** bedeutet, dass **in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassene Unternehmen vor der Vergabe Zugang zu angemessenen Informationen** über den jeweiligen Auftrag haben müssen, so dass sie **gegebenenfalls ihr Interesse am Erhalt dieses Auftrags bekunden** können.

Das **Kontaktieren einer bestimmten Anzahl potenzieller Bieter** ist nach Auffassung der Kommission **nicht ausreichend**, selbst wenn der Auftraggeber auch Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten einbezieht oder versucht, alle potenziellen Anbieter zu erreichen. Bei einem solch selektiven Ansatz ist nämlich nicht auszuschließen, dass potenzielle Bieter aus anderen Mitgliedstaaten — insbesondere neue Marktteilnehmer — diskriminiert werden. Das Gleiche gilt für alle Formen „passiver“ Information, bei denen der Auftraggeber Aufträge nicht aktiv bekannt macht, sondern nur auf Informationsgesuche von Bewerbern reagiert, die durch eigene Initiative von der beabsichtigten Auftragsvergabe erfahren haben. **Auch ein einfacher Verweis auf als Informationsquellen zu nutzende Medienberichte, parlamentarische oder politische Debatten oder bestimmte Ereignisse wie beispielsweise Kongresse stellt keine angemessene Bekanntmachung dar.**

Daher lassen sich die vom EuGH festgelegten Erfordernisse nur erfüllen, wenn vor der Auftragsvergabe eine hinreichend zugängliche Bekanntmachung veröffentlicht wird. Diese Bekanntmachung sollte von dem öffentlichen Auftraggeber mit dem Ziel veröffentlicht werden, den Auftrag auf der Grundlage echten Wettbewerbs zu vergeben.

## 6. Binnenmarktrelevanz – Mitteilung der Kommission 2006/C 179/02

### 2.1 Bekanntmachung

#### 2.1.2 Wege der Bekanntmachung

Die **Wahl des für die Vergabebekanntmachung am besten geeigneten Mediums ist Sache des jeweiligen Auftraggebers**. Ein **maßgebendes Kriterium** sollte dabei die **Einschätzung der Binnenmarktrelevanz** des Auftrags sein, und zwar insbesondere mit Blick auf den Auftragsgegenstand, den Auftragswert und die gängige Praxis im entsprechenden Wirtschaftszweig.

**Je interessanter der Auftrag für potenzielle Bieter aus anderen Mitgliedstaaten ist, desto weiter sollte er bekannt gemacht werden.** Vor allem bei Aufträgen über Dienstleistungen gemäß Anhang II Teil B der Richtlinie 2004/18/EG und Anhang XVII Teil B der Richtlinie 2004/17/EG, die die Schwellenwerte dieser Richtlinien überschreiten, ist **zur Erzielung einer angemessenen Transparenz im Allgemeinen eine Veröffentlichung in einem Medium mit großer Reichweite erforderlich**.

Angemessene und gängige Veröffentlichungsmedien sind u. a.:

- das Internet (*z.B. auf der Website des AG oder in speziell geschaffenen Portalen*)
- nationale Amtsblätter, Ausschreibungsblätter, regionale oder überregionale Zeitungen und Fachpublikationen
- lokale Medien (Es kann auf lokale Medien wie Lokalzeitungen, Gemeindeanzeiger oder gar die Anschlagtafel zurückgegriffen werden. Allerdings wird dadurch nur eine rein lokale Veröffentlichung gewährleistet. Dies kann in speziellen Fällen angemessen sein, z. B. bei sehr kleinen Aufträgen, für die es nur einen lokalen Markt gibt.)
- das Amtsblatt der Europäischen Union/die TED-Datenbank (Tenders Electronic Daily)  
(Die Veröffentlichung im Amtsblatt ist nicht obligatorisch, sie kann aber u. U., insbesondere bei größeren Aufträgen, eine interessante Möglichkeit darstellen.)

## 6. Binnenmarktrelevanz – Mitteilung der Kommission 2006/C 179/02

---

### 2.1 Bekanntmachung

#### 2.1.3 Inhalt der Bekanntmachung

Der EuGH hat ausdrücklich darauf hingewiesen, dass das **Transparenzerfordernis nicht notwendigerweise eine Verpflichtung zu einer förmlichen Ausschreibung** umfasst. Die **Bekanntmachung kann sich** daher auf eine **Kurzbeschreibung der wesentlichen Punkte des** zu erteilenden **Auftrags** und des Vergabeverfahrens **beschränken**, die eine Aufforderung zur Kontaktierung des Auftraggebers enthält. Bei Bedarf kann sie durch Zusatzinformationen ergänzt werden, die im Internet oder auf Anfrage bei dem Auftraggeber erhältlich sind.

Die **Bekanntmachung** und jegliche zusätzlichen Unterlagen **sollten all die Informationen enthalten, die ein Unternehmen aus einem anderen Mitgliedstaat** normalerweise für die Entscheidung darüber **benötigt**, ob es **Interesse an dem Auftrag** bekunden soll.

Wie unter Punkt 2.2.2 nachstehend erläutert, kann der Auftraggeber Maßnahmen zur **Begrenzung der Zahl der Bewerber**, die zur Abgabe eines Angebots aufgefordert werden, ergreifen. In diesem Fall sollte der Auftraggeber hinreichende Informationen darüber vorlegen, wie die Bieter für die Vorauswahl ausgewählt wurden.

#### 2.1.4 Verfahren ohne vorherige Veröffentlichung einer Bekanntmachung

Die **Vergaberichtlinien** enthalten **Ausnahmeregelungen**, nach denen unter bestimmten Bedingungen Verfahren **ohne vorherige Veröffentlichung einer Bekanntmachung zulässig** sind. Die wichtigsten Ausnahmen betreffen hierbei Situationen, in denen aufgrund nicht voraussehbarer Ereignisse dringendes Handeln geboten ist, sowie Aufträge, die aus technischen oder künstlerischen Gründen oder aufgrund des Schutzes von Ausschließlichkeitsrechten nur von einem bestimmten Wirtschaftsteilnehmer ausgeführt werden können.

Nach Auffassung der Kommission können die **entsprechenden Ausnahmeregelungen auch bei der Vergabe von nicht unter die Richtlinien fallenden Aufträgen zur Anwendung kommen**. Daher können Auftraggeber solche Aufträge ohne vorherige Veröffentlichung einer Bekanntmachung vergeben, sofern die in den Richtlinien festgelegten Voraussetzungen für die Anwendung der Ausnahmeregelungen erfüllt sind.

## 6. Binnenmarktrelevanz – Mitteilung der Kommission 2006/C 179/02

---

### 2.2 Auftragsvergabe

#### 2.2.1 Grundsätze

- **Auftraggeber müssen** kraft der Verpflichtung zur Transparenz zugunsten potenzieller Bieter einen **angemessenen Grad von Öffentlichkeit sicherstellen**, der den **Markt dem Wettbewerb öffnet** und die **Nachprüfung ermöglicht**, ob die Vergabeverfahren unparteiisch durchgeführt wurden.
- Verpflichtung zur Sicherstellung einer transparenten Bekanntmachung geht mithin automatisch mit der **Pflicht zur Gewährleistung eines fairen und unparteiischen Verfahrens** einher
- **Auftragsvergabe muss im Einklang mit den Vorschriften und Grundsätzen des EG-Vertrags** erfolgen, damit für **alle an dem Auftrag interessierten Wirtschaftsteilnehmer faire Wettbewerbsbedingungen** gelten. Dies lässt sich in der Praxis am besten wie folgt erreichen:
  - Diskriminierungsfreie Beschreibung des Auftragsgegenstands (*Produkt- oder Dienstleistungsneutralität*)
  - Gleicher Zugang für Wirtschaftsteilnehmer aus allen Mitgliedstaaten (*keine Benachteiligung*)
  - Gegenseitige Anerkennung der Diplome, Prüfungszeugnisse und sonstigen Befähigungsnachweise
  - Angemessene Fristen (*auch für Bewerber anderer Mitgliedsstaaten*)
  - Transparenter und objektiver Ansatz (*gleiche Regeln für alle Bewerber*)

## 6. Binnenmarktrelevanz – Mitteilung der Kommission 2006/C 179/02

---

### 2.2 Auftragsvergabe

#### 2.2.2 Begrenzung der Zahl der Bewerber, die zur Abgabe eines Angebots aufgefordert werden

- Auftraggebern steht es frei, durch die Zahl der Bewerber auf ein angemessenes Maß zu beschränken, sofern dies auf transparente und diskriminierungsfreie Weise geschieht
- objektive Kriterien wie die einschlägige Erfahrung der Bewerber, die Unternehmensgröße und die betriebliche Infrastruktur, die technische und berufliche Leistungsfähigkeit oder andere Kriterien
- nach der Vorauswahl so viele Bewerber übrig, dass ein angemessener Wettbewerb gewährleistet ist
- Vorauswahl durch geprüfte Wirtschaftsteilnehmer möglich

#### 2.2.3 Entscheidung über die Auftragsvergabe

- letztendliche Entscheidung über die Vergabe des Auftrags nach den zu Anfang festgelegten Verfahrensregeln entspricht
- Einhaltung der Grundsätze der Nichtdiskriminierung und der Gleichbehandlung, besonders bei Verfahren, in denen Verhandlungen mit ausgewählten Bietern vorgesehen sind
- Verhandlungen sind so zu organisieren, dass keiner der Bieter Zugang zu mehr Informationen als andere hat und jegliche ungerechtfertigte Bevorteilung einzelner Bieter ausgeschlossen ist

## 6. Binnenmarktrelevanz – Mitteilung der Kommission 2006/C 179/02

---

### 2.3 Rechtsschutz

#### 2.3.1 Grundsätze

- wichtig, dass nachgeprüft werden könne, ob die Vergabeverfahren unparteiisch durchgeführt wurden
- ohne angemessenes Nachprüfungssystem ist Einhaltung der Grundanforderungen der Fairness und der Transparenz nicht zu gewährleisten

#### 2.3.2 Richtlinien über Nachprüfungsverfahren

- Richtlinien über Nachprüfungsverfahren gelten nur für Aufträge, die in den Anwendungsbereich der Vergaberichtlinien fallen, also die, die Schwellenwerte dieser Richtlinien überschreiten

#### 2.3.3 Aus dem gemeinschaftlichen Primärrecht abgeleitete Grundanforderungen

- Schaffung von Möglichkeit einzelner auf gerichtlichen Schutz der Rechte, die sich aus der Gemeinschaftsrechtsordnung herleiten
- um dem Erfordernis des effektiven Rechtsschutzes zu genügen, müssen zumindest Entscheidungen mit ungünstigen Auswirkungen nachgeprüft werden können, Auftraggeber müssen die Gründe für die Entscheidung darlegen
- zur Verfügung stehenden Rechtsbehelfe dürfen nicht weniger wirksam sein als auf nationales Recht gestützte (Äquivalenzgrundsatz) und dürfen keinesfalls so ausgestaltet sein, dass der Rechtsschutz praktisch unmöglich oder übermäßig erschwert ist (Effektivitätsgebot)

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](http://www.ilb.de)

[www.twitter.com/ILB\\_wirfoerdern](https://www.twitter.com/ILB_wirfoerdern)