

STAND: NOVEMBER 2019

INTERREG-Merkblatt für deutsche Projektpartner: Vergabebestimmungen

Bei der Beschaffung von Bauleistungen sowie von Liefer- und Dienstleistungen im Rahmen der Förderung der europäischen territorialen Zusammenarbeit "INTERREG" gelten für öffentliche Auftraggeber von Gesetzes wegen, sowie für öffentliche Auftraggeber zusätzlich und nicht öffentliche Auftraggeber ausschließlich aufgrund des Zuwendungsvertrags und seiner Nebenbestimmungen das Vergaberecht und der haushaltsrechtliche Grundsatz einer wirtschaftlichen und sparsamen Mittelverwendung. Das bedeutet für die deutschen Projektpartner aktuell (Stand: Juni 2019) Folgendes:

A. Anzuwendendes Recht

1. Öffentliche Auftraggeber

Öffentliche Auftraggeber im Sinne des § 99 GWB haben bei der Vergabe von Aufträgen abhängig vom Auftragswert¹ folgende Regelungen zu beachten:

a) Vergaberecht unterhalb der EU-Schwellenwerte²

Liegt der geschätzte Auftragswert unterhalb der sogenannten EU-Schwellenwerte, so sind für die Vergabe

- aa) von Bauleistungen der Abschnitt 1 der VOB/A,
- bb) für Liefer- und Dienstleistungen die UVgO

sowie das Brandenburgische Mittelstandsförderungsgesetz (BbgMFG) anzuwenden.

Ergänzend sind die Vorgaben der Allgemeinen Nebenbestimmungen zu dem Zuwendungsvertrag (ANBest-G oder ANBest-P) sowie die aus den haushaltsrechtlichen Verwaltungsvorschriften (VV) zu § 55 LHO resultierenden Regelungen anzuwenden.

Die Bestimmungen des Zuwendungsvertrags gehen der KomHKV vor (vgl. § 30 Abs. 6 KomHKV).

b) Vergaberecht oberhalb der EU-Schwellenwerte

Oberhalb der EU-Schwellenwerte haben öffentliche Auftraggeber die gesetzlichen Bestimmungen des GWB und der VgV zu befolgen.

Bei der Vergabe von Bauaufträgen finden folglich neben dem 4. Teil des GWB und der VgV der Abschnitt 2 der VOB/A sowie für die Vergabe von Liefer- und Dienstleistungsaufträgen die Bestimmungen des 4. Teils des GWB und die VgV Anwendung.

¹ Maßgeblich zur Schätzung des Auftragswertes ist § 3 VgV.

² Aktuell, d.h. seit dem 01.01.2018, gilt für Bauleistungen ein EU-Schwellenwert von 5.548.000€, für Liefer- und Dienstleistungen von 221.000€.

2. Nicht öffentliche Auftraggeber

Nicht öffentliche Auftraggeber haben bei der Vergabe von Aufträgen unabhängig vom geschätzten Auftragswert ausschließlich aufgrund des Zuwendungsverhältnisses nationales Haushalts- und Vergaberecht einzuhalten. Dabei sind ab einer Zuwendung von insgesamt mehr als 50.000 EUR gemäß Nr. 3.1 ANBest-G/ ANBest-P folgende Regelungen zu beachten:

- a) bei der Vergabe von Aufträgen für Bauleistungen der Abschnitt 1 der VOB/A,
- b) bei der Vergabe von Aufträgen für Liefer- und Dienstleistungen die UVgO.

Ergänzend sind auch hier die aus den VV zu § 55 LHO resultierenden Regelungen zu beachten. Die Verwaltungsvorschriften sind öffentlich zugänglich und können beispielsweise online im Brandenburgischen Vorschriftensystem (BRAVORS) eingesehen werden.

B. Auswahl der Vergabeart im Oberschwellenbereich (nur öfftl. Auftraggeber)

Für den Oberschwellenbereich sieht § 119 GWB i.V.m. §§ 14 ff. VgV bzw. § 3 EU VOB/A 2. Abschnitt grundsätzlich das offene oder das nicht offene Verfahren, welches stets einen Teilnahmewettbewerb erfordert, vor. In Ausnahmefällen kann der öffentliche Auftraggeber ein Verhandlungsverfahren mit oder ohne Teilnahmewettbewerb oder einen wettbewerblichen Dialog durchführen, wenn die Voraussetzungen des § 14 Abs. 3 und 4 VgV bzw. § 3a EU Abs. 2 - 4 VOB/A 2. Abschnitt gegeben sind. Eine Innovationspartnerschaft ist unter den Voraussetzungen des § 19 VgV bzw. § 3a EU Abs. 5 VOB/A 2. Abschnitt möglich.

C. Auswahl der Vergabeart im Unterschwellenbereich

Gemäß § 3a Abs. 1 VOB/A 1. Abschnitt sind Bauleistungen grundsätzlich öffentlich auszuschreiben, wobei dem Auftraggeber nach seiner Wahl die öffentliche Ausschreibung und die beschränkte Ausschreibung zur Verfügung stehen. Nach § 3a Abs. 2 - 4 VOB/A sind bei Vorliegen eines Ausnahmetatbestands die beschränkte Ausschreibung sowie die freihändige Vergabe zulässig.

Darüber hinaus, besteht bei Bauleistungen die Möglichkeit eines Direktauftrags unter Berücksichtigung der Haushaltsgrundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit bis zu einem voraussichtlichen Auftragswert von 3000 EUR netto.

Gemäß § 8 Abs. 2 UVgO stehen dem Auftraggeber für Liefer- und Dienstleistungen die öffentliche Ausschreibung und die beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb nach seiner Wahl zur Verfügung. In engen Grenzen sind davon abweichend gemäß § 8 Abs. 3 - 4 UVgO die beschränkte Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb sowie die Verhandlungsvergabe bei Vorliegen eines Ausnahmetatbestands zulässig.

Leistungen bis zu einem voraussichtlichen Auftragswert von 1000 EUR netto können im Wege des Direktauftrags unter Berücksichtigung der Haushaltsgrundsätze von Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit ohne die Durchführung eines Vergabeverfahrens beschafft werden.

Zur Veranschaulichung sind die vergaberechtlich einschlägigen Wertgrenzen im Folgenden tabellarisch dargestellt:

1. Wertgrenzenregelung für Öffentliche Auftraggeber

Auftragsart	Auftragswert = x (ohne Umsatzsteuer) in EUR	vom Zuwendungsempfänger zu wählendes Verfahren
Bau	$x \geq 5.548.000$ Oberschwelle	<ul style="list-style-type: none"> - Offenes oder nicht offenes Verfahren - Bekanntmachung im Amtsblatt der Europäischen Union über http://vergabemarktplatz.brandenburg.de erforderlich
	$x > 200.000$	<ul style="list-style-type: none"> - Öffentliche Ausschreibung; <p>Aber beachte Wahlfreiheit: Wahlfreiheit zwischen öffentlicher Ausschreibung und Beschränkter Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb</p> <ul style="list-style-type: none"> - Bei der beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb sind mindestens fünf Bewerber einzuladen. - Bekanntmachung auf http://vergabemarktplatz.brandenburg.de notwendig (siehe Zuwendungsvertrag)
	$20.000 < x \leq 200.000$	<ul style="list-style-type: none"> - Beschränkte Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb - Bei der beschränkten Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb sind mindestens drei Bewerber zur Angebotsabgabe aufzufordern
	$3.000 < x \leq 20.000$	<ul style="list-style-type: none"> - Freihändige Vergabe - Bei der freihändigen Vergabe sind mindestens drei Bewerber zur Angebotsabgabe aufzufordern .
	$x \leq 3.000$	<ul style="list-style-type: none"> - Direktauftrag unter Berücksichtigung der Grundsätze von Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit
Liefer-/ Dienstleistung	$x \geq 221.000$ Oberschwelle	<ul style="list-style-type: none"> - Offenes oder nicht offenes Verfahren - Bekanntmachung im Amtsblatt der Europäischen Union über http://vergabemarktplatz.brandenburg.de erforderlich
	$20.000 < x \leq 221.000$	<ul style="list-style-type: none"> - Öffentliche Ausschreibung; <p>Aber beachte Wahlfreiheit: Wahlfreiheit zwischen öffentlicher Ausschreibung und Beschränkter Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb</p> <ul style="list-style-type: none"> - Bekanntmachung auf http://vergabemarktplatz.brandenburg.de notwendig (siehe Zuwendungsvertrag)
	$1.000 < x \leq 20.000$	<ul style="list-style-type: none"> - Verhandlungsvergabe oder beschränkte Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb - Bei der Verhandlungsvergabe oder der beschränkten Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb sind mindestens drei Bewerber zur Angebotsabgabe aufzufordern.
	$x \leq 1.000$	<ul style="list-style-type: none"> - Direktauftrag unter Berücksichtigung der Grundsätze von Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit

2. Wertgrenzenregelung für **nicht** öffentliche Auftraggeber

Auftragsart	Auftragswert = x (ohne Umsatzsteuer) in EUR	vom Zuwendungsempfänger zu wählendes Verfahren
Bau	$x > 200.000$	<ul style="list-style-type: none"> - Öffentliche Ausschreibung; <p>Aber beachte Wahlfreiheit: Wahlfreiheit zwischen öffentlicher Ausschreibung und Beschränkter Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb</p> <ul style="list-style-type: none"> - Bei der beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb sind mindestens fünf Bewerber einzuladen. - Bekanntmachung auf http://vergabemarktplatz.brandenburg.de notwendig (siehe Zuwendungsvertrag)
	$20.000 < x \leq 200.000$	<ul style="list-style-type: none"> - Beschränkte Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb - Bei der Beschränkten Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb sind mindestens drei Bewerber zur Angebotsabgabe aufzufordern.
	$3.000 < x \leq 20.000$	<ul style="list-style-type: none"> - Freihändige Vergabe - Bei der freihändigen Vergabe sind mindestens drei Bewerber zur Angebotsabgabe aufzufordern.
	$x \leq 3.000$	<ul style="list-style-type: none"> - Direktauftrag unter Berücksichtigung der Grundsätze von Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit
Liefer-/ Dienstleistung	$x > 20.000$	<ul style="list-style-type: none"> - Öffentliche Ausschreibung; <p>Aber beachte Wahlfreiheit: Wahlfreiheit zwischen öffentlicher Ausschreibung und Beschränkter Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb</p> <ul style="list-style-type: none"> - Bekanntmachung auf http://vergabemarktplatz.brandenburg.de notwendig (siehe Zuwendungsvertrag)
	$1.000 < x \leq 20.000$	<ul style="list-style-type: none"> - Verhandlungsvergabe oder beschränkte Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb - Bei der Verhandlungsvergabe oder bei der beschränkten Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb mindestens drei Bewerber zur Angebotsabgabe aufzufordern.
	$x \leq 1.000$	<ul style="list-style-type: none"> - Direktauftrag unter Berücksichtigung der Grundsätze von Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit

Bei der Inanspruchnahme der genannten Wertgrenzen ist darüber hinaus die Nr. 3.3 der VV zu § 55 LHO zu beachten, wonach zunächst bei einer Aufteilung der Leistung in Lose die Summe der addierten Lose für die Bestimmung der Wertgrenze heranzuziehen ist. Darüber hinaus sind die Unternehmen zur Gewährleistung der Transparenz fortlaufend über beabsichtigte Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb oder Beschränkte Ausschreibungen ohne Teilnahmewettbewerb sowie Freihändige Vergaben ab einem voraussichtlichen Auftragswert von 10.000 EUR ohne Umsatzsteuer auf dem Vergabemarktplatz durch die Auftraggeber zu informieren. Eine solche Bekanntmachung auf dem Vergabemarktplatz hat grundsätzlich 14 Tage vor der ersten Kontaktaufnahme mit den ausgewählten Bietern zu erfolgen.

D. Prüfung der Binnenmarktrelevanz (nur Öffentliche Auftraggeber)

Öffentliche Auftraggeber haben neben der Bestimmung des voraussichtlichen Auftragswertes immer dann besondere Anforderungen an die Wahl der richtigen Vergabeart zu erfüllen, wenn ein Auftrag binnenmarktrelevant ist, d. h. wenn er für Wirtschaftsteilnehmer in anderen EU-Mitgliedstaaten von Interesse sein könnte. Aufgrund der grenzübergreifenden Spezifik der INTERREG-Förderungen hat der öffentliche Auftraggeber die Möglichkeit der Binnenmarktrelevanz der zu vergebenden Aufträge immer zu prüfen.

Bei der Bewertung, ob eine solche Binnenmarktrelevanz besteht, sind neben dem geschätzten Auftragswert weitere Aspekte, vornehmlich der Auftragsgegenstand, die Besonderheiten des betreffenden Wirtschaftssektors (also die Größe und Struktur des Marktes, wirtschaftliche Gepflogenheiten usw.) sowie die geografische Lage des Orts der Leistungserbringung zu berücksichtigen.

Wird die Binnenmarktrelevanz eines Auftrages bejaht, ist dieser unter Beachtung der Transparenz- und Wettbewerbspflicht entsprechend bekannt zu machen. Auf dem dazu empfohlenen Vergabemarktplatz Brandenburg (www.vergabemarktplatz.brandenburg.de) steht für diese weitgehend formfreie Bekanntmachung eine eigene Verfahrenskategorie "Ex ante Veröffentlichung (Binnenmarktrelevanz)" zur Verfügung.

Es gilt zudem das Diskriminierungsverbot. Es ist daher sicherzustellen, dass die Auftragsbekanntmachung oder anderweitige Vergabeunterlagen keine Anforderungen enthalten, die nur von nationalen Bietern erfüllt werden können. Der Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung von Diplomen, Prüfungszeugnissen und Befähigungsnachweisen ist zu beachten und es müssen angemessene Fristen vorgesehen werden.

Geht der öffentliche Auftraggeber dagegen nicht von einer Binnenmarktrelevanz aus, hat er dies zu begründen, seine Begründung zu dokumentieren und als Nachweis einzureichen.

E. Dokumentations- und Nachweispflichten, Verstöße

Alle Auftraggeber sind bei Bauleistungen ab einem Auftragswert von 3000 EUR netto und bei Liefer- und Dienstleistungen ab einem Auftragswert von 1000 EUR netto verpflichtet, die von ihnen durchgeführten Vergaben ordnungsgemäß zu begründen und zu dokumentieren. Nur so können bei der Überprüfung der Vergaben Unklarheiten mangels erforderlicher Unterlagen vermieden werden und Auszahlungen zeitnah erfolgen. Eine unzulängliche Begründung oder mangelhafte Dokumentation der Vergaben wird sich immer zulasten der Auftraggeber auswirken.

Verstöße gegen vergaberechtliche Verpflichtungen beim Einsatz von EFRE-Mitteln können zur Rückforderung/Nichtauszahlung der Zuwendung führen. Die Höhe der Sanktion bestimmt sich nach der Schwere des individuellen Verstoßes und kann bis zu 100% betragen.

Es sei noch einmal mit Nachdruck darauf hingewiesen, dass Ausnahmetatbestände, die einen Auftraggeber zur Wahl eines anderen Vergabeverfahrens als das offene und nicht offene Verfahren mit Teilnahmewettbewerb im Oberschwellenbereich beziehungsweise die öffentliche Ausschreibung und Beschränkter Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb im Unterschwellenbereich berechtigen *können*, aufgrund der Reduzierung von Wettbewerb, Transparenz und dem Schutz vor Diskriminierung nur äußerst restriktiv auszulegen und anzuwenden sind.