

Checkliste 1: Wie funktioniert das deutsche Vergaberecht?

Inhalt: Rechtlicher Hintergrund

1. Vergabeverfahren oberhalb der EU-Schwellenwerte
 - a) Was regeln die Vergabeordnungen VOB, VOL und VOF?
 - Die A-Teile
 - Die B-Teile
 - C-Teil
 - b) Was regeln VgV, SektVO und die VSVgV?
2. Vergabeverfahren unterhalb der EU-Schwellenwerte

Rechtlicher Hintergrund

Unter dem Begriff Vergaberecht werden die Verfahrens- und Rechtsschutzregelungen zusammengefasst, die die öffentliche Hand beim Einkauf von Waren und Dienstleistungen bzw. der Beschaffung von Bauleistungen beachten muss.

In **Deutschland** war das Vergaberecht traditionell als Teil des Haushaltsrechts mit dem Ziel geregelt, bei Beschaffungen die ökonomische Verwendung der Haushaltsmittel zu sichern und den öffentlichen Haushalt zu schützen.

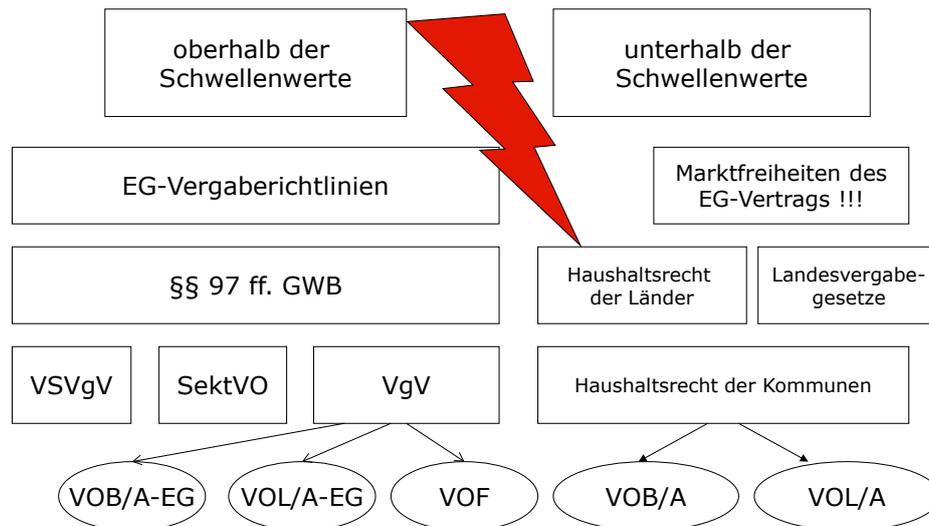
Das **europäische Vergaberecht** verfolgt eine andere Zielsetzung: Es soll vor allem die Interessen der in einem Mitgliedstaat niedergelassenen Unternehmen stützen, die den in einem anderen Mitgliedstaat ansässigen öffentlichen Auftraggebern Waren oder Bau- und Dienstleistungen anbieten möchten. Zu diesem Zweck soll es die Gefahr einer Bevorzugung einheimischer Bieter bei einer Auftragsvergabe und zugleich die Möglichkeit ausschließen, dass ein öffentlicher Auftraggeber sich von anderen als wirtschaftlichen Überlegungen leiten lässt. Das EU-Vergaberecht verfolgt damit vor allem das Interesse, die nationalen Beschaffungsmärkte dem grenzüberschreitenden Wettbewerb innerhalb der EU zu öffnen.

Das europäische Vergaberecht gilt nur für Aufträge, deren wirtschaftliches Volumen bestimmte Schwellenwerte (s. Checkliste Schwellenwerte) erreicht oder überschreitet, da man davon ausgeht, dass Aufträge von geringerem Auftragswert für den grenzüberschreitenden Handel uninteressant sind.

Vor diesem Hintergrund ist das deutsche Vergaberecht zweigeteilt:

- Oberhalb der EU-Schwellenwerte besteht die Verpflichtung, öffentliche Aufträge **europaweit** auszuschreiben.
- Unterhalb dieser Schwellenwerte besteht nur die Verpflichtung zu einer **nationalen** öffentlichen Ausschreibung.

Vergaberecht in Deutschland



1. Vergabeverfahren oberhalb der EU-Schwellenwerte

In Deutschland sind die Rechtsgrundlagen für Vergabeverfahren oberhalb der EU-Schwellenwerte umgesetzt

- im Vierten Teil des **Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB)**. Hier finden sich die Regelungen zum Anwendungsbereich, zu den Grundsätzen des Vergaberechts sowie überblicksartige Regelungen zu den einzelnen Vergabeverfahren. Vor allem regelt der Vierte Teil des GWB das Nachprüfungsverfahren, mit denen nicht berücksichtigte Bieter die Auftragsvergabe erstinstanzlich vor der Vergabekammer und zweitinstanzlich vor den Vergabesenaten der Oberlandesgerichte überprüfen können.
- Konkretisiert werden die Regeln des GWB in der **Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge (VgV)**. Die VgV fungiert hauptsächlich als Scharnier, indem es die Anwendung
 - des zweiten Abschnitts des **A-Teils der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB/A-EG)**,
 - des zweiten Abschnitts des **A-Teils der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen (VOL/A-EG)** und
 - der **Vergabeordnung für freiberufliche Leistungen (VOF)**
 anordnet. Diese enthalten die Regeln für das Vergabeverfahren bis zur Zuschlagserteilung.
- Auftraggeber, die Aufträge im **Sektorenbereich** (Verkehr, Trinkwasser- und Energieversorgung) vergeben, müssen neben dem Vierten Teil des GWB auch die Sektorenverordnung (**SektVO**) beachten.
- Werden **verteidigungs- und sicherheitsrelevante Aufträge** vergeben, so ist neben dem GWB die Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit (**VSVgV**) anzuwenden. Die VSVgV enthält die Vorschriften, wie Liefer- und Dienstleistungsaufträge vergeben werden. Für Bauleistungen verweist die VSVgV auf den dritten Abschnitt der VOB/A, die VOB/A-VS.

a) Was regeln die Vergabeordnungen VOB, VOL und VOF?

Die **VOL/A** gilt für **Liefer- und Dienstleistungsaufträge**.

Davon abzugrenzen sind:

- die **VOB/A** für die **Vergabe von Bauaufträgen** und
- die **VOF**, Vergabeordnung für **freiberufliche Leistungen**. Diese gilt nur bei Auftragswerten oberhalb der EU-Schwellenwerte (s. Checkliste Schwellenwerte). Bei den von der VOF erfassten Dienstleistungen handelt es sich typischerweise um geistig-schöpferische Leistungen, die der Auftraggeber vorab nicht eindeutig und erschöpfend beschreiben kann. Darunter fallen z. B. Dienstleistungen von Architektur- und Ingenieurbüros oder Planungsleistungen.

Die A-Teile der Vergabeordnungen

Die A-Teile der VOB und der VOL enthalten die allgemeinen Bestimmungen für die Vergabe von Leistungen. Der Aufbau des A-Teils folgt dabei dem zeitlichen Ablauf eines Vergabeverfahrens. Neben den Bestimmungen zu den Vergabeverfahren enthalten die A-Teile z.B. Vorgaben für die Vergabeunterlagen, Leistungsbeschreibung und die Fristen sowie zur Veröffentlichung (s. Checkliste Bekanntmachung) bis hin zur Angebotsöffnung, der Prüfung und Wertung der Angebote und der Dokumentation des Vergabeverfahrens.

Die B-Teile der Vergabeordnungen

In den B-Teilen von VOB und VOL werden hingegen allgemeine Vertragsbedingungen für die Ausführung von Leistungen geregelt.

- Die VOB/B und die VOL/B werden regelmäßig Bestandteil des zwischen dem öffentlichen Auftraggeber und dem privaten Auftragnehmer geschlossenen Vertrages.
- VOB/B und VOL/B sind damit als Allgemeine Geschäftsbedingungen zu qualifizieren. Diese können durch Besondere, Zusätzliche oder Zusätzliche Technische Vertragsbedingungen ergänzt werden.
- In ihrem Aufbau sind die B-Teile dem zeitlichen Ablauf der Vertragsausführung nachgebildet. Sie enthalten u. a. Regelungen zu eventuell auftretenden Leistungsstörungen sowie zu Modalitäten der Rechnungsstellung und Zahlung.

Die B-Teile gelten sowohl für Aufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte als auch oberhalb.

Der C-Teil der VOB

- Die VOB hat zusätzlich einen C-Teil, der Allgemeine Technische Vertragsbedingungen für Bauleistungen (ATV) enthält.

b) Was regeln VgV, SektVO und die VSVgV?

- Die **Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge (VgV)** enthält als wichtigste Bestimmungen Angaben zur Höhe der Schwellenwerte (§ 2), zur Schätzung des Auftragswerts (§ 3) sowie Hinweise, wie Liefer-, Bau- und Dienstleistungsaufträge – insbesondere im Hinblick auf Aspekte des Umweltschutzes und der Energieeffizienz – vergeben werden sollen.

- Im Gegensatz zu der vor allem als Scharnier fungierende Vergabeverordnung (VgV) ist die **Sektorenverordnung (SektVO)** ein in sich geschlossenes Regelwerk, das alle Regeln für die Durchführung eines Vergabeverfahrens in den Bereichen Trinkwasserversorgung, Verkehr und Energie enthält.
- Die jüngste vergaberechtliche Norm für Ausschreibungen oberhalb der Schwellenwerte, die **Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit (VSVgV)**, enthält alle Bestimmungen für die Vergabe von verteidigungs- und sicherheitsrelevanten Liefer- und Dienstleistungsaufträgen. Werden Bauaufträge ausgeschrieben, regelt die VSVgV nur das Nötigste; das eigentliche „Vergabehandbuch“ ist in Abschnitt drei der VOB/A zu finden.

2. Vergabeverfahren unterhalb der EU-Schwellenwerte

Falls die EU-Schwellenwerte (s. Checkliste Schwellenwerte) nicht erreicht werden, gilt nationales Vergaberecht.

- Dann sind die haushaltsrechtlichen Vorschriften des Bundes, des jeweiligen Bundeslandes oder der Kommunen (das sog. „Haushaltsvergaberecht“) anzuwenden.
- Das Haushaltsrecht verweist auf die ersten Abschnitte von VOB/A beziehungsweise VOL/A zu beachten. Der erste Teil von VOB/A und VOL/A ist auf Grund von Vollzugsvorschriften anzuwenden.
- In den **Bundesländern** können daneben weitere spezifische Anforderungen zu beachten sein, die sich etwa aus Mittelstandsförderungs- oder Landesvergabegesetzen ergeben. Derzeit existieren in nahezu allen Bundesländern sogenannte Mittelstandsförderungsgesetze bzw. Tariftreue- und Vergabegesetze. Eine Übersicht finden Sie unter www.forum-vergabe.de/vergaberechtliche-informationen/weiterfuehrende-informationen/.

Autoren:

Dr. Angela Dageförde, Rechtsanwältin, www.kanzlei-dagefoerde.de
Oliver Hattig, Rechtsanwalt, www.hattig-leupolt.de