

GPA-Mitteilung 2/2008

Az. 045.010

01.07.2008

Vergaben von Liefer- und Dienstleistungen unterhalb der EG-Schwellenwerte

1 Wertgrenzen

Zu Beginn des Jahres 2008 wurden die von der Arbeitsgruppe „Vergabepaxis der öffentlichen Hand“ erarbeiteten Empfehlungen zu Wertgrenzen für die **Fälle des § 3 Nr. 3 b VOL/A** veröffentlicht. Danach kann für kommunale Liefer- und Dienstleistungsaufträge bis zu einem Auftragswert von **10.000 EUR** eine **Freihändige Vergabe** und bis zu einem Auftragswert von **40.000 EUR** eine **Beschränkte Ausschreibung** ohne weitere Begründung durchgeführt werden.

Die in GPA-Mitt. 1/2001 Az. 045.011; 045.017 zur Anwendung der VOL/A im kommunalen Bereich von der GPA BW empfohlenen Wertgrenzen gelten nicht mehr.

Sowohl bei Freihändiger Vergabe als auch bei Beschränkter Ausschreibung ist die Erkundung des in Betracht kommenden Bewerberkreises von besonderer Bedeutung. Bei Auftragswerten über 5.000 EUR können öffentliche Auftraggeber hierzu den kostenlosen Service der IHK Auftragsberatungsstelle Baden-Württemberg nach § 4 Nr. 2 Abs. 2 VOL/A in Anspruch nehmen. Diese unterhält zur Benennung geeigneter Bewerber eine Bieterdatenbank, die Unternehmen aller Branchen und Größenklassen, die sich für die Teilnahme an einer Freihändigen Vergabe oder einer Beschränkten Ausschreibung interessieren, umfasst.

2 Beachtung des europäischen Primärrechts

Diese empfohlenen Wertgrenzen gehen auch konform mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs, der sich in jüngster Vergangenheit mehrfach mit Beschaffungsvorgängen befasst hat, die vom Anwendungsbereich der Vergaberichtlinien ausgenommen sind.¹

Danach haben öffentliche Auftraggeber **auch** bei Vergaben **unterhalb** der EG-Schwellenwerte oder der Vergabe von Dienstleistungskonzessionen, unabhängig von den Vorgaben der Vergaberichtlinien, die **Grundfreiheiten des EG-Vertrages** zu beachten. Dabei schließen der Grundsatz der Gleichbehandlung und das Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit die **Verpflichtung zur Transparenz** mit ein. Diese dem öffentlichen Auftraggeber obliegende Transparenzpflicht besteht darin, dass bei bestimmter grenzüberschreitender Bedeutung des Auftrages (**Binnenmarktrelevanz**) zugunsten der potenziellen Bieter ein **angemessener Grad an Öffentlichkeit sicherzustellen** ist.

Zur Beurteilung der Binnenmarktrelevanz eines Auftrages ist wesentlich, ob davon ausgegangen werden kann, dass an einem solchen Auftrag auch ein Unternehmen aus einem anderen Mitgliedstaat interessiert sein könnte. Zwar kann dies beispielsweise wegen einer **sehr geringfügigen wirtschaftlichen Bedeutung** auch verneint werden, der EuGH ist allerdings in seiner vorgenannten Entscheidung vom 18.12.2007 bereits bei einem geschätzten Auftragswert von 12.020 EUR von einem binnenmarktrelevanten Vergabevorgang ausgegangen. Letztlich hat eine **Einzelfallprüfung** stattzufinden, wobei Sachverhalte wie der Auftragsgegenstand, der geschätzte Auftragswert, die Besonderheiten des betreffenden Sektors (z.B. Größe und Struktur des Marktes, wirtschaftliche Gepflogenheiten) sowie die geografische Lage des Ortes der Leistungserbringung zu berücksichtigen sind.²

Öffentliche Auftraggeber müssen folglich bei Aufträgen mit Binnenmarktrelevanz - auch bei Ausschöpfung der unter Ziff. 1 aufgeführten Wertgrenzen - die aus dem Primärrecht des EG-Vertrags abgeleitete Transparenzpflicht einhalten und einen angemessenen Grad an Öffentlichkeit sicherstellen. Eine auf einen Landkreis oder eine Region beschränkte Ausschreibung läuft dem zuwider.

¹ Vgl. EuGH, Urt. v. 18.12.2007, C-220/06, Gt-info 116/2008 und Urt. v. 21.02.2008, C-412/04, forum vergabe e.V. Monatsinfo 2008, 46.

² EU-Kommission, Mitteilung 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 2006/C179/2 v. 01.08.2006.

3 Überblick zur Ermittlung des Auftragswertes

Die Ermittlung des Auftragswertes steht daher nicht nur wegen der Frage des Erreichens oder Überschreitens der EG-Schwellenwerte, sondern insbesondere auch wegen der konkretisierten Rechtsprechung des EuGH zur Frage der Binnenmarktrelevanz von Vergaben im Blickpunkt:

Bei der Ermittlung des Auftragswerts sind die in § 3 VgV geregelten Grundsätze anzuwenden. Das bedeutet, der Auftragswert ist **sorgfältig zu schätzen** und darf nicht in der Absicht geschätzt oder in sachlicher und zeitlicher Hinsicht aufgeteilt werden, die EG-Schwellenwerte zu unterschreiten (**Verbot der Niedrigschätzung bzw. Splittingverbot**). Die Schätzung des Auftragswertes muss sich dabei auf den Tag der Absendung der Bekanntmachung der beabsichtigten Auftragsvergabe bzw. die sonstige Einleitung des Vergabeverfahrens beziehen.

Die Vergabestelle sollte die ordnungsgemäße Ermittlung des geschätzten Auftragswertes in einem Aktenvermerk festhalten. Der Vermerk muss erkennen lassen, dass der Auftraggeber vor der Schätzung die benötigte Leistung zumindest in den wesentlichen Punkten festgelegt hat. Die Anforderungen an die **Genauigkeit der Wertermittlung** und der **Dokumentation** steigen, je mehr sich der Auftragswert dem Schwellenwert annähert¹.

¹ OLG Celle, Beschl. v. 12.07.2007 - 13 Verg. 6/07; Vergaberechts-Report 2007, 28 = VergabeR 2007, 808.

Die bei der Ermittlung der Auftragswerte einzubeziehenden Zeiträume lassen sich in der Übersicht wie folgt darstellen:

Verträge	Lieferauftrag	Dienstleistungsauftrag
befristete Verträge	<u>Laufzeit bis 12 Monate</u> Soweit kein Gesamtpreis angegeben ist, gilt der Gesamtwert für die Laufzeit des Vertrags. <u>Laufzeit über 12 Monate</u> Gesamtwert, einschließlich des geschätzten Restwerts.	<u>Laufzeit bis 48 Monate</u> Soweit kein Gesamtpreis angegeben ist, gilt der Gesamtwert für die Laufzeit des Vertrags. <u>Laufzeit über 48 Monate</u> Monatswert x 48
unbefristete Verträge oder nicht absehbare Vertragsdauer	Monatswert x 48	
regelmäßige Aufträge oder Daueraufträge	Auf Erfahrungswerte der vergangenen 12 Monate bzw. des vergangenen Haushaltsjahres zurückgreifen und ggf. anpassen oder Gesamtwert während der auf die erste Lieferung/Dienstleistung folgenden 12 Monate oder während der Vertragslaufzeit (soweit länger als 12 Monate) zugrunde legen.	

Zur Verdeutlichung folgendes Beispiel:

Verträge über Gebäudereinigungsleistungen werden in der Regel für einen Zeitraum von 4 – 5 Jahren abgeschlossen. Der seit 01.01.2008 geltende EG-Schwellenwert für Dienstleistungsaufträge in Höhe von 206.000 EUR wird demnach bereits bei einem monatlichen Auftragswert von **ca. 4.300 EUR ohne Umsatzsteuer** (= 206.000 EUR / 48) erreicht bzw. überschritten. Dies entspricht gerade einmal dem Reinigungsaufwand für ein mittleres Schulzentrum.