



Leitfaden für die Vergabe von Aufträgen durch Zuwendungsempfängerinnen und Zuwendungsempfänger

des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales

Stand: 01.07.2018

Inhaltsverzeichnis:

1.	Zuwendung und öffentliches Auftragswesen	- 3 -
2.	Sinn und Ziel des Vergaberechts	- 4 -
3.	Rechtliche Grundlagen.....	- 5 -
4.	Dokumentationspflichten und Vergabevermerk	- 6 -
5.	Die Vergabearten und ihre Rangfolge (bei unterschwelligen Vergaben)..	- 6 -
6.	Öffentliche Ausschreibung	- 7 -
7.	Beschränkte Ausschreibung (mit/ohne Teilnahmewettbewerb).....	- 7 -
8.	Verhandlungsvergabe (mit/ohne Teilnahmewettbewerb.....	- 8 -
9.	Regelung des BMAS zum Höchstwert nach § 8 Abs. 4 Nr. 17 UVgO	- 9 -
10.	Regelung des BMAS zur Vergabe freiberuflicher Leistungen	- 10 -

Anlage: Auszug aus der Beschaffungsanordnung (BeschAO) des BMAS

1. Zuwendung und öffentliches Auftragswesen

Das öffentliche Auftragswesen umfasst die gesamte Beschaffungstätigkeit der öffentlichen Hand, also von Bund, Ländern, Gemeinden und sonstigen juristischen Personen des öffentlichen Rechts. Für diese gelten bei jeder Art von Beschaffung feste vergaberechtliche Vorschriften. Aber auch privatrechtlich organisierte Zuwendungsempfängerinnen und Zuwendungsempfänger sind bei Auftragsvergaben, die sie aus öffentlichen Zuwendungsmitteln finanzieren, zur Einhaltung bestimmter vergaberechtlicher Vorschriften verpflichtet (s. unter Nr. 3 – Rechtliche Grundlagen).

Dieser Leitfaden wendet sich daher speziell an diejenigen **Zuwendungsempfängerinnen und Zuwendungsempfänger**, die nicht gleichzeitig der öffentlichen Hand angehören. Er stellt die wichtigsten Grundzüge des öffentlichen Vergaberechts dar. Dabei soll bewusstgemacht werden, wie umfänglich die vergaberechtlichen Vorschriften bei der Verwendung von Zuwendungsgeldern sind und wie wichtig die Beachtung der einschlägigen vergaberechtlichen Rechtsnormen im Falle einer Auftragsvergabe ist.

Gerade im Rahmen der **Europäischen Strukturfonds** stellen vergaberechtliche Verstöße bei Auftragsvergaben eine häufige Fehlerquelle dar. Werden hier z. B. bei Verwaltungsprüfungen, Prüfungen der Prüfbehörde oder bei Prüfungen der Kommission, des Europäischen Rechnungshofs oder des Bundesrechnungshofs Fehler festgestellt, kann dies zu Rückforderungen im Projekt bzw. zu Finanzkorrekturen führen. Das kann im Einzelfall bedeuten, dass eine Finanzierung aus EU-Mitteln für diesen Vergabefall -ganz oder teilweise- nicht mehr zulässig ist. Aus diesem Grund sind Kenntnisse über die rechtlichen Vorgaben zur ordnungsgemäßen Durchführung einer Vergabe unbedingt erforderlich.

Im Einzelfall sollte daher bei Zweifelsfällen unbedingt einschlägige aktuelle Kommentarliteratur oder ggfs. externe Rechtsberatung herangezogen werden.

Neben den Änderungen des IV. Teils des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) und der Vergabeverordnung (VgV) vom 18.04.2016 infolge der Novellierung des europäischen Vergaberechts, die nur Vergaben über dem EU-Schwellenwert (z. B. Wegfall VOL/A-EG und VOF) betreffen, ist am 2. September 2017 auch die neue Unterschwellenvergabeordnung (UVgO) in Kraft getreten. Sie löst die davor geltende Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen (VOL/A) ab. Die UVgO regelt Vergaben unterhalb des europäischen Schwellenwertes.

Hinzuweisen ist insbesondere auf folgende Änderungen bzw. Klarstellungen:

- Die UVgO sieht nun einen Gleichrang der Öffentlichen Ausschreibung mit der Beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb vor.

- Die „Freihändige Vergabe“ in der VOL/A wurde in die „Verhandlungsvergabe“ umbenannt; aus dem „Direktkauf“ wurde der „Direktauftrag“.
- Insgesamt ergeben sich durch neu hinzugekommene Tatbestände künftig für die Auftraggeberin bzw. den Auftraggeber mehr Möglichkeiten, die Verhandlungsvergabe zu wählen.
- § 1 Absatz 3 UVgO erklärt die Regelung des § 118 GWB für entsprechend anwendbar, wonach öffentliche Aufträge nun auch im Unterschwellenbereich von vorneherein Werkstätten für Menschen mit Behinderungen oder (jetzt neu) Sozialunternehmen vorbehalten werden können. Voraussetzung ist, dass mindestens 30% der in diesen Werkstätten oder Unternehmen Beschäftigten Menschen mit Behinderungen oder benachteiligte Personen sind.
- § 2 Absatz 3 UVgO ergänzt die Grundsätze der Vergabe um die Möglichkeit der Berücksichtigung strategischer, d. h. qualitativer, innovativer, sozialer und umweltbezogener Aspekte im Vergabeprozess (etwa zur Leistungsbeschreibung, zum Zuschlag und zu den Ausführungsbedingungen).

Der vorliegende Leitfaden bezieht sich ausschließlich auf Vergaben unterhalb der EU-Schwellenwerte (sog. nationales Verfahren).

2. Sinn und Ziel des Vergaberechts

Die Bedarfsdeckung über wettbewerbliche Vergabeverfahren soll sicherstellen, dass bei Auftragsvergaben immer das **wirtschaftlichste Angebot** den Zuschlag erhält (§§ 2 Abs.1, 43 Abs. 1 UVgO). Am wirtschaftlichsten ist im vergaberechtlichen wie im haushaltsrechtlichen Sinn immer dasjenige Angebot, das unter Berücksichtigung aller auftragsbezogenen Kriterien und deren jeweiliger Gewichtung im Vergleich zu konkurrierenden Mitangeboten insgesamt am besten abschneidet. Dadurch stellt die Einhaltung des Vergaberechts zugleich eine wirtschaftliche und sparsame Mittelverwendung sicher. Ein verpflichtendes Kriterium bei der Ermittlung des wirtschaftlichsten Angebots ist immer der Angebotspreis. Werden neben dem Preis noch weitere Kriterien berücksichtigt, muss der Preis in der Gesamtwichtung mindestens 30% ausmachen. Solche weiteren Kriterien können z.B. Qualität, Zweckmäßigkeit, technische Beschaffenheit, umweltbezogene oder auch soziale Zuschlagskriterien sein, soweit sie einen Bezug zum Auftragsgegenstand haben (§ 43 Abs. 2 UVgO).

Ziel des Vergaberechts ist es also zum einen, dass das beste, nämlich das wirtschaftlichste Angebot gefunden wird. Zum anderen aber stellt es für die Anbieterinnen und Anbieter den Wettbewerb untereinander sicher. Dies erfolgt durch die vergaberechtlichen Grundsätze der **Transparenz** (Veröffentlichung der Ausschreibung, Dokumentation der einzelnen Schritte bei einer Vergabe), des **fairen und allgemeinen Wettbewerbs** (Beteiligung möglichst vieler Bieterrinnen und Bieter, freier Zugang zum Vergabeverfahren, Vertraulichkeit der Bewerber- und Bie-

terdaten sowie der Angebote), der **Gleichbehandlung** aller Bewerberinnen und Bewerber oder Bieterinnen und Bieter (Nichtdiskriminierung, Neutralität) und der **Objektivität** der Entscheidung.

3. Rechtliche Grundlagen

a. Zuwendungsempfängerinnen und Zuwendungsempfänger, die nicht der öffentlichen Hand angehören, sind bei Aufträgen an Dritte, die zur Erreichung des Zuwendungszwecks erteilt werden, zur Anwendung vergaberechtlicher Vorschriften über die jeweils einschlägigen Allgemeinen Nebenbestimmungen zum Zuwendungsbescheid verpflichtet (ANBest-P, ANBest-I, oder ANBest-P-Kosten; Rechtsgrundlage: Verwaltungsvorschrift Nr. 5.1 nebst Anlagen zu § 44 Bundeshaushaltsordnung [BHO]). Und zwar gilt dies immer dann, wenn der Gesamtbetrag einer durch eine oder mehrere Stellen gewährten **Zuwendung mehr als 100.000 Euro** beträgt.

Die von den Zuwendungsempfängerinnen und Zuwendungsempfängern, die selber nicht öffentlicher Auftraggeber im Sinne des § 99 GWB sind, einzuhaltenden vergaberechtlichen Vorschriften sind neben der UVgO und der VOB/A (bei Bauleistungen) auch bestimmte Regelungen der Hausanordnung des BMAS zur Vergabe öffentlicher Aufträge (BeschAO, dort § 8).

Im Rahmen der Projektförderung, d.h. bei Geltung der ANBest-P gibt es Ausnahmen im Rahmen der Anwendungspflicht der UVgO (Nr. 3.1 der Anlage 2 zur VV Nr. 5.1 zu § 44 BHO). Demnach müssen einzelne Vorschriften der UVgO von den Zuwendungsempfängern/innen nicht angewendet werden. Von der Anwendung der nachfolgend genannten Vorschriften der UVgO sind die Zuwendungsempfänger/innen in diesen Fällen befreit:

- Es besteht in diesen Fällen nicht die Pflicht, dass Auftragsbekanntmachungen zentral über die Suchfunktion des Internetportals (<http://www.bund.de>) ermittelt werden können (§ 28 Abs. 1 Satz 3 UVgO), die Veröffentlichung auf den eigenen Internetseiten oder einem Internetportal ist ausreichend (§ 28 Abs. 1 Satz 1 und 2 UVgO).
- Es besteht nicht die Pflicht, Angebote in elektronischer Form zu verlangen oder zu akzeptieren (§ 38 Abs. 2 bis 4 UVgO); stattdessen können die Auftraggeber selbst festlegen, in welcher Form die Teilnahmeanträge und Angebote eingereicht werden können (§ 38 Abs. 1 UVgO).
- Es besteht keine Verpflichtung, in Verfahren ohne Teilnahmewettbewerb bzw. Öffentlicher Ausschreibung nach § 30 UVgO bei Auftragswerten ab 25.000 Euro öffentlich über die Auftragsvergabe im Nachhinein zu informieren.
- Es besteht keine Pflicht, die unterlegenen Bewerberinnen/Bewerber und Bieterinnen/Bieter nach § 46 UVgO über die erfolgte Zuschlagserteilung zu unterrichten.
- Es besteht keine Pflicht zur Losaufteilung nach § 22 UVgO.

- Die Regelungen zu ungewöhnlich niedrigen Angeboten in § 44 UVgO finden keine Anwendung.

b. Zuwendungsempfängerinnen und Zuwendungsempfänger, die selber öffentlicher Auftraggeber im Sinne des § 99 GWB sind, haben wie auch sonst bei ihren Beschaffungen, vollumfänglich das Vergaberecht zu beachten.

c. Die jeweils geltende Fassung der UVgO ist auf der Internetseite des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie (<https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Artikel/Wirtschaft/vergabeuebersicht-und-rechtsgrundlagen.html>) unter dem Stichwort „Übersicht und Rechtsgrundlagen auf Bundesebene“ eingestellt.

4. Dokumentationspflichten und Vergabevermerk

Über jedes Vergabeverfahren ist gem. § 6 UVgO von Beginn an fortlaufend ein Vermerk zu führen, der einen schnellen und effektiven Überblick über den Ablauf des Vergabeverfahrens in allen seinen Stufen und mit allen Entscheidungen einschließlich der hierfür maßgeblichen Feststellungen und Gründe gibt. Die Angaben müssen dabei datiert werden und so detailliert sein, dass sie für eine Person, die mit der Sachlage des Vergabeverfahrens vertraut ist, nachvollziehbar sind. Alle einzelnen Stufen und Entscheidungen des Vergabeverfahrens müssen **einzelfallbezogen dokumentiert** werden (z. B. die Wahl der Vergabeart, die Einholung von Vergleichsangeboten, die Einhaltung von Formvorschriften, die Einhaltung des Grundsatzes der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit, der Grundsatz der Gleichbehandlung etc.). Das Vergabeverfahren ist von Beginn an fortlaufend zu dokumentieren.

Ohne vollständige Dokumentation lässt sich das Vergabeverfahren nicht rekonstruieren. Und ohne diese nachvollziehbare Dokumentation bestehen grundsätzlich Zweifel am ordnungsgemäßen Ablauf des Vergabeverfahrens. Ein fehlender oder lückenhafter Vergabevermerk gilt als Vergaberechtsverstoß. Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass auch auf Grund von Vergaberechtsverstößen eine (ganz oder teilweise) Rückforderung der Zuwendung drohen kann.

5. Die Vergabearten und ihre Rangfolge (bei unterschwelligen Vergaben¹)

Bei der Wahl der Vergabeart ist stets die nachfolgende Rangfolge zu beachten:

- a. Öffentliche Ausschreibung (siehe unter Nr. 6) oder Beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb (siehe unter Nr. 7)

¹ Die nachfolgenden Ausführungen umfassen Vergaben im Unterschwellenbereich („nationales Verfahren“). Vergaben im Oberschwellenbereich („europäisches Verfahren“) richten sich nach den Vorgaben im GWB und in der VgV.

- b. Beschränkte Ausschreibung ohne öffentlichem Teilnahmewettbewerb (siehe unter Nr. 7)
- c. Verhandlungsvergabe mit oder ohne Teilnahmewettbewerb (siehe unter Nr. 8).

Das Vergaberecht lässt also keine freie Wahl der Verfahrensart zu. Aufträge sind **grundsätzlich im Wege der Öffentlichen Ausschreibung oder im Wege der Beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb** zu vergeben. Die UVgO sieht im Gegensatz zu der zuvor geltenden VOL/A damit einen Gleichrang dieser beiden Ausschreibungsarten vor. Nur in bestimmten, vergaberechtlich geregelten Ausnahmefällen kann eine Beschränkte Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb oder eine Verhandlungsvergabe (ggf. mit Teilnahmewettbewerb) erfolgen. Ausnahmefälle, die zu einer Beschränkten Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb oder Verhandlungsvergabe berechtigen, sind dabei stets eng auszulegen.

6. Öffentliche Ausschreibung

In diesem förmlichen Verfahren wird durch öffentliche Bekanntmachung auf den Internetseiten der Auftraggeberin/ des Auftraggebers oder auf Internetportalen eine **unbeschränkte Anzahl von Unternehmen zur Abgabe von Angeboten aufgefordert** (§ 9 Abs. 1 UVgO). Es erfolgt also keine vorherige Einengung des Bieterkreises. Auf Basis der vom Auftraggeber/in zur Verfügung gestellten Vergabeunterlagen (§ 29 UVgO), die alle Informationen und Bedingungen für eine Angebotsabgabe beinhalten, erstellt ein Unternehmen ein Angebot. Zu den Vergabeunterlagen gehören insbesondere die Leistungsbeschreibung, ein Vertragsentwurf (Vertragsbedingungen), die Eignungsanforderungen sowie die Bewertungskriterien und deren Gewichtung. In weiteren Dokumenten werden die formalen Bedingungen zur Angebotsabgabe geregelt, z.B. eine einheitliche Angebotsfrist, Angaben zur Form des Angebots usw. Das Verfahren ist dabei durch strenge Form- und Fristvorschriften gekennzeichnet, die sowohl für die auftraggebende Stelle als auch für die Bieterinnen und Bieter bindend sind. Das anhand der Bewertungskriterien ermittelte wirtschaftlichste Angebot erhält den Zuschlag, der gleichzeitig den Vertragsschluss und das Ende des Vergabeverfahrens darstellt.

7. Beschränkte Ausschreibung (mit/ohne Teilnahmewettbewerb)

Neben der Öffentlichen Ausschreibung steht der Auftraggeberin oder dem Auftraggeber immer auch die Beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb zur Verfügung. Die Beschränkte Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb stellt weiterhin eine Ausnahme vom Grundsatz der Öffentlichen Ausschreibung dar. Bei der **Beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb** wird eine unbeschränkte Anzahl Unternehmen durch öffentliche Bekanntmachung aufgefordert, einen Teilnahmeantrag abzugeben (§ 10 UVgO). Jedes interessierte Unternehmen kann einen Teilnahmeantrag abgeben. Die Auftraggeberin oder der Auftraggeber darf nur diejenigen Unternehmen zum Angebot auffordern, die nach Prüfung der übermittelten Informa-

tionen im Teilnahmeantrag ihre Eignung nachgewiesen haben (§10 Abs. 2 UVgO). Die Aufforderung zur Abgabe eines Angebotes entspricht dabei dem unter Nr. 6 dargestellten förmlichen Ablauf. Allerdings entfällt die Eignungsprüfung, da diese mit dem Ende des Teilnahmewettbewerbs bereits abgeschlossen ist. Es gelten auch bei dieser Verfahrensart fest geregelte Frist- und Formvorschriften sowie ein Verhandlungsverbot (§10 Abs. 3 UVgO).

Kurze Darstellung des Ablaufs eines Teilnahmewettbewerbs:

Zunächst wird eine Bekanntmachung des Teilnahmewettbewerbs veröffentlicht, wodurch Unternehmen aufgefordert werden, sich um die Teilnahme an dem Ausschreibungsverfahren zu bewerben. Interessierte Unternehmen reichen einen Teilnahmeantrag ein und weisen damit ihre Eignung für die Ausführung der ausgeschriebenen Leistung durch Vorlage von in der Bekanntmachung geforderten Nachweisen und Angaben nach. Nach Ablauf der Teilnahmefrist wird geprüft, welche Bewerberinnen und Bewerber für die Ausführung der Leistung geeignet sind und zur Angebotsabgabe aufgefordert werden. Der Auftraggeberin oder dem Auftraggeber ist es grundsätzlich möglich, die Anzahl der Bewerber die zum Angebot aufgefordert werden, zu begrenzen. Die Anzahl der geeigneten Bewerberinnen oder Bewerber, die zur Angebotsabgabe aufgefordert werden, darf nicht niedriger als drei sein (§ 36 UVgO).

Eine **Beschränkte Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb** ist nur bei Vorliegen eines der im Vergaberecht geregelten **Ausnahmetatbestände** zulässig. Demnach kann eine Beschränkte Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb dann durchgeführt werden, wenn eine Öffentliche Ausschreibung oder eine Beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb einen in Relation zu dem erreichten Vorteil oder dem Wert der Leistung unverhältnismäßigen Aufwand bedeuten würde oder eine bereits durchgeführte Öffentliche Ausschreibung kein Ergebnis hatte (§ 8 Abs. 3 UVgO).

8. Verhandlungsvergabe (mit/ohne Teilnahmewettbewerb)

Dieses Vergabeverfahren ist nur zulässig, wenn eine der dazu im Vergaberecht in § 8 Abs. 4 UVgO abschließend geregelten Ausnahmen vorliegt. Bei dieser Vergabeart ist es der Auftraggeberin oder dem Auftraggeber erlaubt, an mehrere geeignete Bieterinnen oder Bieter – grundsätzlich mindestens drei – unmittelbar heranzutreten und diese auf der Basis einer Leistungsbeschreibung und eines Vertragsentwurfs (Vertragsunterlagen) zur Abgabe eines Angebotes aufzufordern. Im Gegensatz zur Öffentlichen und zur Beschränkten Ausschreibung darf die Auftraggeberin oder der Auftraggeber hier mit jedem der von ihr/ihm ausgewählten Bieterinnen und Bietern über das Angebot verhandeln (Preis, einzelne Angebotsbestandteile). Da es sich bei der Verhandlungsvergabe um ein nichtförmliches Verfahren handelt, ist die Beachtung der Grundsätze der Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung sowie die vertrauliche Behandlung von Bieterdaten und Angebotsinhalten (keine vergleichenden Verhandlungen) von großer Wichtigkeit. Daher sind die einzelnen Verhandlungsrunden in angemessenem Umfang zu dokumen-

tieren. Erst nach Abschluss dieser Verhandlungen und einem einheitlichen Aufruf zu den finalen Angeboten, über die dann nicht mehr verhandelt werden darf, wird dann über den genau festgelegten Leistungsumfang zu dem verhandelten Preis der Auftrag erteilt.

Die Verhandlungsvergabe ist **nur in den hierzu vergaberechtlich geregelten Ausnahmefällen gestattet** (§ 8 Abs. 4 UVgO). Eine dieser Ausnahmen ist die Möglichkeit, dass unter einem betragsmäßigen Höchstwert die Verhandlungsvergabe zugelassen ist. Dieser Höchstwert wird durch die zuständigen Bundes- und Landesministerien für ihren Bereich durch Ausführungsbestimmungen festgelegt. Dadurch ist er teilweise sehr unterschiedlich geregelt. Nachfolgend ist unter Nr. 9 die entsprechende Regelung des Höchstwertes für das Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) dargestellt.

Einer Verhandlungsvergabe kann ein **Teilnahmewettbewerb** vorgeschaltet werden, wenn dies zweckmäßig ist. Die Entscheidung hierüber liegt im Ermessen der Auftraggeberin/des Auftraggebers. Die UVgO fordert ihn für die Verhandlungsvergabe nicht zwingend (zum Teilnahmewettbewerb siehe die entsprechenden Ausführungen unter Nr. 7). Im Hinblick auf die wirtschaftliche und sparsame Mittelverwendung sollte dokumentiert werden, warum auf einen Teilnahmewettbewerb verzichtet wird.

9. Regelung des BMAS zum Höchstwert nach § 8 Abs. 4 Nr. 17 UVgO

Einen besonderen Ausnahmefall im nationalen Vergaberecht stellt die Höchstwertregelung nach § 8 Absatz 4 Nr. 17 UVgO dar. In § 6 der aktuellen BeschAO hat das BMAS den Höchstwert auf 25.000 Euro (ohne Mehrwertsteuer) festgelegt. Das heißt, dass Aufträge bei einem Auftragswert von über 1.000 Euro und bis zu maximal **25.000 Euro (ohne Mehrwertsteuer)** im Wege der Verhandlungsvergabe vergeben werden können, wenn mehrere, grundsätzlich mindestens drei Bieterinnen oder Bieter zur schriftlichen Angebotsabgabe aufgefordert werden und ein Angebotsvergleich durchgeführt wird.

Bis zu einem Auftragswert von **1.000 Euro (ohne Mehrwertsteuer)** kann auf einen Angebotsvergleich verzichtet werden, wenn die Haushaltsgrundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit berücksichtigt werden (sog. Direktauftrag, § 14 UVgO). In beiden Fällen soll zwischen den Unternehmen, die aufgefordert bzw. beauftragt werden, gewechselt werden.

Diese Regelung wird nach § 8 der BeschAO durch den Zuwendungsbescheid auch für Zuwendungsempfängerinnen und Zuwendungsempfänger anwendbar gemacht.

Andere Ressorts können von der Regelung des BMAS abweichende Höchstwerte und Anforderungen an die Vorgehensweise bestimmen.

10. Regelung des BMAS zur Vergabe freiberuflicher Leistungen

Die Vergabe von freiberuflichen Leistungen ist in § 50 UVgO geregelt. Dort ist klargestellt, dass auch freiberufliche Leistungen grundsätzlich im Wettbewerb zu vergeben sind. Dabei ist so viel Wettbewerb zu schaffen, wie dies nach der Natur des Geschäfts oder nach den besonderen Umständen möglich ist.

Freiberufliche Leistungen sind Dienstleistungen, die im Rahmen einer freiberuflichen Tätigkeit² (Fußnote zu § 50 UVgO) erbracht oder im Wettbewerb mit freiberuflich Tätigen angeboten werden. Bei einem Dienstleistungsauftrag handelt es sich aber nur dann um eine freiberufliche Leistung, wenn sie vom Umfang her noch höchstpersönlich und eigenverantwortlich erbracht werden kann. Erfordert die Ausführung der Dienstleistung im Hinblick auf die Leistungsfähigkeit einen größeren Bestand an Personal und Sachmitteln, ist nicht von einer freiberuflichen, sondern von einer gewerblichen Dienstleistung auszugehen, für deren Ausschreibung die UVgO vollumfänglich anzuwenden ist.

Bei der Verhandlungsvergabe einer freiberuflichen Dienstleistung sind nach der BeschAO des BMAS mehrere, grundsätzlich mindestens drei Angebote einzuholen, sofern ein Angebotsvergleich möglich und zweckmäßig ist. Sofern auf einen Angebotsvergleich verzichtet wird, sind die Gründe hierfür aktenkundig zu machen (§ 7 Abs. 1 BeschAO des BMAS). Bei fehlender Marktkennntnis soll oberhalb eines Auftragswertes von 25.000 Euro regelmäßig ein Teilnahmewettbewerb in analoger Anwendung der maßgeblichen Vorschriften der UVgO durchgeführt werden (§ 7 Abs. 2 BeschAO des BMAS). § 8 der BeschAO des BMAS legt fest, dass auch Zuwendungsempfängerinnen und Zuwendungsempfänger zur Anwendung dieser Regelungen zu verpflichten sind.

Anlage: Auszug aus der Hausanordnung Nr. 4/2018 des BMAS zur Vergabe öffentlicher Aufträge (Stand: 01.07.2018)

² vgl. § 18 Absatz 1 Nummer 1 des Einkommensteuergesetzes: (1) Zur freiberuflichen Tätigkeit gehören die selbständig ausgeübte wissenschaftliche, künstlerische, schriftstellerische, unterrichtende oder erzieherische Tätigkeit, die selbständige Berufstätigkeit der Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte, Rechtsanwälte, Notare, Patentanwälte, Vermessungsingenieure, Ingenieure, Architekten, Handelschemiker, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater, beratende Volks- und Betriebswirte, vereidigten Buchprüfer (vereidigten Bucherrevisoren), Steuerbevollmächtigten, Heilpraktiker, Dentisten, Krankengymnasten, Journalisten, Bildberichterstatter, Dolmetscher, Übersetzer, Lotsen und ähnliche Berufe. Ein Angehöriger eines freien Berufes im Sinne der Sätze 1 und 2 ist auch dann freiberuflich tätig, wenn er sich der Mithilfe fachlich vorgebildeter Arbeitskräfte bedient; Voraussetzung ist, dass er auf Grund eigener Fachkenntnisse leitend und eigenverantwortlich tätig wird; eine Vertretung im Fall vorübergehender Verhinderung steht der Annahme einer leitenden und eigenverantwortlichen Tätigkeit nicht entgegen; ...

Anlage

zum Leitfaden für die Vergabe von Aufträgen durch Zuwendungsempfänger:

Auszug aus der Beschaffungsanordnung (BeschAO) des BMAS (Stand: 01.07.2018):

§ 1

Rechtliche Grundlagen und Grundsätze

(...)

(3) Personen, bei denen aus den in § 6 VgV, § 4 UVgO genannten Gründen ein Interessenkonflikt besteht, dürfen in einem Vergabeverfahren nicht mitwirken.

§ 6

Höchstwert und Verfahrensregelungen für Verhandlungsvergaben

(1) Der Höchstwert für Verhandlungsvergaben gemäß § 8 Absatz 4 Nr. 17 UVgO wird auf **25.000 Euro (ohne Mehrwertsteuer)** festgesetzt. Die Teilung von Aufträgen in Einzelaufträge zum Zweck der Unterschreitung dieses Höchstwertes ist unzulässig.

(2) Der Vergabe hat grundsätzlich und außer in den Fällen des § 12 Absatz 3 UVgO³ ein Angebotsvergleich vorauszugehen. Hierbei sind mehrere, grundsätzlich mindestens drei Bieter zur schriftlichen (auch elektronisch oder durch Telefax) Angebotsabgabe aufzufordern (§ 12 Absatz 2 UVgO). Auf eine solche Aufforderung zur Angebotsabgabe kann bei einem Auftragswert **bis 1.000 Euro (ohne Mehrwertsteuer)** unter Berücksichtigung der Haushaltsgrundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit verzichtet werden (Direktauftrag, § 14 UVgO). In beiden Fällen soll zwischen den Unternehmen, die aufgefordert bzw. beauftragt werden, gewechselt werden.

§ 7

Vergabe freiberuflicher Leistungen

(1) Bei der Vergabe freiberuflicher Leistungen (§ 50 UVgO) unterhalb des Schwellenwertes für Liefer- und Dienstleistungsaufträge nach § 106 GWB gilt § 6 Absatz 2 entsprechend, wenn ein Angebotsvergleich möglich und zweckmäßig ist. Sofern auf einen Angebotsvergleich verzichtet wird, sind die Gründe hierfür aktenkundig zu machen.

(2) Bei fehlender Marktkenntnis soll oberhalb des Höchstwertes nach § 6 Absatz 1 regelmäßig ein Teilnahmewettbewerb in analoger Anwendung der maßgeblichen Vorschriften der UVgO durchgeführt werden.

(3) Die Vergabe freiberuflicher Leistungen oberhalb des Schwellenwertes für Liefer- und Dienstleistungsaufträge nach § 106 GWB unterliegt den Regelungen des GWB und der VgV.

§ 8

Regelungen bei Zuwendungen

Sofern Zuwendungsempfänger nach Ziffer 5.1 der Allgemeinen Verwaltungsvorschriften zu § 44 Bundeshaushaltsordnung (VV-§ 44 BHO) im Rahmen der Allgemeinen Nebenbestimmungen verpflichtet sind, bei Auftragsvergaben die UVgO anzuwenden, ist grundsätzlich auch die entsprechende Beachtung der § 1 Absatz 3, § 6 Absatz 1 und 2 sowie § 7 dieser Hausanordnung in den Nebenbestimmungen des Zuwendungsbescheides bzw. Zuwendungsvertrages vorzuschreiben⁴.

³ Ausnahme z.B. bei Alleinstellungsmerkmal nach §12 Absatz 3 i.V.m. § 8 Absatz 4 Nr. 10 UVgO

⁴ Textvorschlag zur Aufnahme in die besonderen Nebenbestimmungen des Bewilligungsbescheides:
„Bei der Vergabe von Aufträgen über Lieferungen und Dienstleistungen sind neben den Bestimmungen der UVgO auch die Bestimmungen der §§ 6 und 7 der Beschaffungsanordnung des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales sowie § 6 VgV und § 4 UVgO (Vermeidung von Interessenkonflikten) zu beachten.“