
Einführung in die Prüfung von Bauleistungen

Marc an der Heiden

LWL-Rechnungsprüfungsamt

Herausgeber

Landschaftsverband Westfalen-Lippe
LWL-Rechnungsprüfungsamt

Piusallee 7
48133 Münster

Telefon: 0251 591-5361
Telefax: 0251 591-227

E-Mail: rechnungspruefungsamt@lwl.org
Internet LWL: www.lwl.org
Internet LWL-Rechnungsprüfungsamt: www.lwl-rpa.de

Aktualisierte Bearbeitung

Marc an der Heiden, MBA (Technischer Prüfer für Hochbauangelegenheiten beim LWL-Rechnungsprüfungsamt)
Marc.anderHeiden@lwl.org

Bearbeitungsstand

29.01.2024

Urheberrecht

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung der Leitung des LWL-Rechnungsprüfungsamtes. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis.....	2
Abbildungsverzeichnis.....	4
Tabellenverzeichnis.....	4
Prüffragen.....	5
0 Einleitung.....	1
1 Prüfung von Vergaben als Teil der örtlichen Rechnungsprüfung.....	3
1.1 Gegenstand der Prüfung von Vergaben.....	3
1.2 Prüfkriterien der Vergabeprüfungen.....	4
1.3 Prüfungsmaßstab bei den Vergabeprüfungen.....	5
1.3.1 Rechtmäßigkeit.....	6
1.3.2 Zweckmäßigkeit.....	6
1.3.3 Wirtschaftlichkeit.....	6
1.4 Zeitpunkt der Vergabeprüfung.....	6
1.5 Prüfungsmethode.....	7
1.6 Ablauf einer Vergabeprüfung.....	8
1.7 Prüfungsbericht.....	8
1.8 Schlussbesprechung.....	8
1.9 Ausräumungsverfahren.....	8
1.10 Prüfungsreview.....	9
1.11 Berichterstattung gegenüber der Politik etc.....	9
2 Allgemeine Grundlagen des Vergaberechts.....	10
2.1 Öffentlicher Auftrag und Konzessionen.....	10
2.2 Arten der Leistungen.....	11
2.3 EU-Schwellenwerte.....	12
2.4 Verfahrensarten.....	14
2.5 Grundprinzipien der EU und Grundsätze der Vergabe.....	18
2.6 Auftraggeber.....	22
2.7 Ablauf eines Vergabeverfahrens.....	22
2.7.1 Ablauf – EU-weites Verfahren.....	23
2.7.2 Ablauf – nationales Verfahren.....	24
2.8 Rechtsgrundlagen, Verordnungen, Richtlinien, Dienstanweisungen etc.....	26
3 Bedeutungsvolle rechtliche Grundlagen.....	29
3.1 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union und EU-Richtlinien.....	29
3.2 Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen.....	29
3.3 Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge.....	30
3.4 Verordnung über die Vergabe von Konzessionen.....	31
3.5 Verordnung zur Statistik über die Vergabe öff. Aufträge und Konzessionen.....	32
3.6 Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen Teil A.....	32
3.6.1 Basisparagrafen.....	33
3.6.2 Vergabebestimmungen im Anwendungsbereich der Richtlinie 2014/24/EU.....	33
3.6.3 Vergabebestimmungen im Anwendungsbereich der Richtlinie 2009/81/EG.....	33
3.7 Unterschwellenvergabeordnung.....	33
3.8 Tariftreue- und Vergabegesetz.....	34
3.9 Korruptionsbekämpfungsgesetz.....	34
3.10 Mindestlohngesetz.....	35

LWL-Rechnungsprüfungsamt

3.10.1	Vergabesperre.....	35
3.10.2	Eignungsprüfung.....	35
3.10.3	Haftung.....	36
3.11	Sonderregelung „Werkstätten für behinderte Menschen“.....	36
3.12	Schutzklausel zur Abwehr von Einflüssen der Scientology-Organisation.....	37
3.13	Gemeindeordnung.....	37
3.14	Kommunale Vergabegrundsätze.....	38
4	Sonstige Regularien.....	39
4.1	Vergabehandbuch-Bund (VHB-Bund).....	39
4.2	Vergabehandbuch des Landes NRW.....	39
4.3	Dienstanweisungen.....	39
4.3.1	Dienstanweisung für die Vergabe- und Vertragsordnung von Bauleistungen.....	40
4.3.2	Dienstanweisung für die Vergabe von Lieferungen und Dienstleistungen.....	41
4.4	Sonstige Hinweise.....	41
5	Wesentliche Aspekte zur Prüfung von Vergaben von Bauleistungen.....	42
5.1	Vorbereitung des Vergabeverfahrens.....	42
5.1.1	Bedarfsermittlung.....	43
5.1.2	Beschaffungsgegenstand und Maßnahmenschwerpunkt.....	44
5.1.3	Auftragswert korrekt geschätzt.....	44
5.1.4	Vergabeart richtig gewählt.....	46
5.1.5	Markterkundungen.....	48
5.1.6	Auftragsgegenstand – Leistungsbeschreibung.....	49
5.1.7	Produktneutrale Ausschreibung.....	50
5.1.8	Festlegung der Vertragsart.....	50
5.1.9	Aufteilung in Lose.....	51
5.1.10	Bindefrist festlegen.....	51
5.1.11	Definition der Eignungs- und Zuschlagskriterien.....	51
5.1.12	Auftragsbekanntmachungen.....	52
5.1.13	Vollständigkeit der Vergabeunterlagen.....	53
5.1.14	Dokumentation (Vergabevermerk) vorhanden und vollständig.....	54
5.1.15	Beteiligung der örtlichen Rechnungsprüfung in Vergabeverfahren.....	54
5.2	Verfahren der Öffnung der Angebote.....	55
5.2.1	Eingangsstempel zwingend.....	55
5.2.2	Angebotsfrist beachten.....	55
5.2.3	Die Textform ersetzt die Notwendigkeit einer Unterschrift.....	55
5.2.4	Eröffnungstermin.....	56
5.2.5	Bestellung eines Verhandlungsleiters und Schriftführers.....	56
5.2.6	Verlesen der Angebote und der Niederschrift.....	56
5.2.7	Verschluss der Angebote unversehrt.....	57
5.2.8	Vollständigkeit der Erklärungen oder Nachweise.....	57
5.2.9	Nebenangebote.....	58
5.2.10	Dokumentation des Eröffnungstermins.....	58
5.3	Durchführung der Angebotsprüfung.....	59
5.3.1	Vorliegen von Ausschlussgründen.....	59
5.3.2	Selbstreinigung.....	60
5.3.3	Nachforderung von Unterlagen.....	61
5.3.4	Eignungsprüfung.....	62

LWL-Rechnungsprüfungsamt

5.3.5	Rechnerische, technische und wirtschaftliche Prüfung.....	63
5.3.6	Wertung.....	65
5.3.7	Dokumentation der Durchführung der Angebotsprüfung.....	67
5.4	Verfahren der Zuschlagserteilung bzw. der Aufhebung des Verfahrens.....	67
5.5	Prüfstelle für VOB-Vergaben.....	69
6	Hinweis gemäß Gleichbehandlungsgesetz (AGG).....	70
7	Literaturverzeichnis.....	71
8	Abkürzungsverzeichnis.....	72
9	Glossar.....	75

Abbildungsverzeichnis

Abb. 1:	Gegenstand des Vergaberechts (EU) (eigene Darstellung).....	4
Abb. 2:	Auftrag des Rechnungsprüfungsamtes (eigene Darstellung).....	5
Abb. 3:	Das Vergaberecht in Deutschland ober- und unterhalb der Schwellenwerte.....	14
Abb. 4:	Ablauf des Vergabeverfahrens (eigene Darstellung).....	23
Abb. 5:	Prozess des Vergabeverfahrens für Bauleistungen (eigene Darstellung).....	42

Tabellenverzeichnis

Tab. 1:	Abgrenzung einer Konzession von einem öffentlichen Auftrag.....	12
Tab. 2:	Schwellenwerte nach Leistungsart.....	14
Tab. 3:	Rechtsgrundlagen, Verordnungen, Richtlinien im Oberschwellenbereich.....	27
Tab. 4:	Rechtsgrundlagen, Verordnungen, Richtlinien im Unterschwellenbereich.....	28
Tab. 5:	Grobgliederung GWB Teil 4.....	30
Tab. 6:	Gliederung VgV.....	31
Tab. 7:	Grobgliederung KonzVgV.....	32

LWL-Rechnungsprüfungsamt

Prüffragen

Tab. 1 Prüffragen: Bedarfsermittlung.....	44
Tab. 2 Prüffragen: Auftragswert korrekt geschätzt.....	46
Tab. 3 Prüffragen: Vergabeart richtig gewählt	48
Tab. 4 Prüffragen: Markterkundungen	48
Tab. 5 Prüffragen: Leistungsbeschreibung.....	49
Tab. 6 Prüffragen: Produktneutrale Ausschreibung	50
Tab. 7 Prüffragen: Aufteilung in Lose.....	51
Tab. 8 Prüffragen: Auftragsbekanntmachung.....	53
Tab. 9 Prüffragen: Vollständigkeit der Vergabeunterlagen	54
Tab. 10 Prüffragen: Dokumentation	54
Tab. 11 Prüffragen: Beteiligung der örtl. Rechnungsprüfung vor Vergabe.....	55
Tab. 12 Prüffragen: Angebotsfrist	55
Tab. 13 Prüffragen: Unterschriften	56
Tab. 14 Prüffragen: Eröffnungstermin.....	56
Tab. 15 Prüffragen: Bestellung Verhandlungsleiter und Schriftführer.....	56
Tab. 16 Prüffragen: Verlesen der Angebote und der Niederschrift.....	57
Tab. 17 Prüffragen: Verschluss der Angebote	57
Tab. 18 Prüffragen: Vollständigkeit Erklärungen und Nachweise	58
Tab. 19 Prüffragen: Nebenangebote.....	58
Tab. 20 Prüffragen: Dokumentation Eröffnungstermin.....	59
Tab. 21 Prüffragen: Ausschlussgründe	60
Tab. 22 Prüffragen: Selbstreinigung.....	60
Tab. 23 Prüffragen: Nachforderung von Unterlagen	61
Tab. 24 Prüffragen: Berücksichtigung der Regeln zur Korruptionsprävention.....	61
Tab. 25 Prüffragen: Eignungsprüfung.....	63
Tab. 26 Prüffragen: Rechnerische, technische und wirtschaftliche Prüfung.....	65
Tab. 27 Prüffragen: Angebotswertung	67
Tab. 28 Prüffragen: Dokumentation Angebotswertung.....	67
Tab. 29 Prüffragen: Zuschlagserteilung und Aufhebung.....	68

0 Einleitung

Bei der **„Einführung in die Prüfung von Bauleistungen“** durch die örtliche Rechnungsprüfung geht es schwerpunktmäßig um die Auseinandersetzung mit Vergabevorschriften sowie der aktuellen Rechtsprechung, die bei der Prüfung von Vergaben zu beachten sind.

Die Vergabe von Leistungen durch öffentliche Auftraggeber hat grundsätzlich im Wettbewerb zu erfolgen. Wer öffentlicher Auftraggeber und damit dem Vergaberecht unterworfen ist, ergibt sich aus § 99 Nr. 1 bis 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen 4. Teil (kurz: GWB). Dazu zählen u.a. die klassischen Gebietskörperschaften (Bund, Länder und Kommunen) und deren Sondervermögen (kommunale Eigenbetriebe).

Das Vergaberecht legt somit fest, wie Bund, Länder und Kommunen vorgehen müssen, um Güter am Markt einzukaufen, Wettbewerbe auszurichten oder Bau- und Dienstleistungen in Auftrag zu geben. Dies gilt für Konzessionen¹ entsprechend. So soll sichergestellt werden, dass Haushaltsmittel wirtschaftlich und in einem wettbewerblichen, transparenten und nicht diskriminierenden Verfahren eingesetzt werden.

Geregelt sind die Vorgaben für die Vergabeverfahren im Wesentlichen in folgenden Vorschriften:

- Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB)
- Vergabeverordnung (VgV)
- Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB/A)
- Unterschwellenvergabeordnung (UVgO)
- nationale Verfahren in den jeweiligen Haushaltsordnungen.

Für die sog. sektorenspezifischen Aufträge sind eigene Verordnungen im Bereich der Verkehrs-, Trinkwasserversorgungs- und Energieversorgungsleistungen (SektVO) geschaffen worden. Darüber hinaus gibt es Sonderregelungen für verteidigungs- und sicherheitsspezifische Vergaben (VSVgV). Die SektVO und die VSVgV sind in der Regel aber für die örtliche Rechnungsprüfung wenig relevant und werden deshalb in diesem Skript nicht weiter vertieft.

Bundesweit macht das jährliche Beschaffungsvolumen öffentlicher Institutionen etwa 10 % des deutschen Bruttoinlandprodukts oder rund 280 Mrd. EUR aus.² Innerhalb der EU werden öffentliche Aufträge im Wert von 1,6 Billionen Euro vergeben. Dies entspricht etwa 12-15 Prozent des Bruttosozialproduktes der EU.³

Das vorliegende Skript **„Einführung in die Prüfung von Bauleistungen“** soll in diesem vielschichtigen und komplexen Rechtsgebiet einen ersten Überblick über die Prüfertätigkeit in einem örtlichen Rechnungsprüfungsamt vermitteln.

Im ersten Kapitel des Skripts werden die rechtlichen Grundlagen, der Gegenstand, die Prüfkriterien, der Prüfungsmaßstab sowie die Prüfungsmethoden der Prüfung der Vergaben als Teil der örtlichen Rechnungsprüfung erläutert.

¹Konzession = lat. *concessio* = Einräumung, Bewilligung

²Vgl.: Gabriel, Sigmar (2016): Die Modernisierung des Vergaberechts 2016 – ein wichtiger Impuls für Investitionen S. 197 bis 198 in: der Landkreistag 5/2016

³Vgl.: Landesregierung NRW (2021) <https://www.vergabe.nrw.de/wirtschaft/vergaberechtsvorschriften> (Zugriff: 29.01.2024, Uhrzeit: 07:20 Uhr)

LWL-Rechnungsprüfungsamt

Anschließend werden im zweiten Kapitel dann die allgemeinen Grundlagen des Vergaberechts wie Begriffsdefinitionen, Arten der Leistungen, etc. erläutert. Ebenso werden die Arbeitsabläufe bei den EU-weiten und nationalen Vergaben beschrieben sowie ein Gesamtüberblick über die wesentlichen Rechtsgrundlagen, Verordnungen, Richtlinien etc. gegeben.

Im dritten Kapitel werden Zweck, Gegenstand und Ziel der bedeutungsvollsten Rechtsgrundlagen im Ober- und Unterschwellenbereich erläutert.

Im praktischen Alltag der öffentlichen Verwaltung erfolgt die Vergabe von Waren und Dienstleistungen (inkl. Dienstleistungskonzessionen) in der Regel organisatorisch unabhängig von den Vergaben von Bauleistungen (inkl. Bauleistungskonzessionen).

Um systematische Prüfungen durch die örtliche Prüfung bei den Vergaben von Bauleistungen (inkl. Baukonzessionen) durchführen zu können, sind im letzten Schritt die wesentlichen Aspekte zur Prüfung von Vergaben von Bauleistungen in der örtlichen Rechnungsprüfung zusammengetragen worden, um darauf aufbauend einen Fragenkatalog im Sinne eines Werkzeugkastens zu erstellen.

Thomas Streffing
Leiter des LWL-Rechnungsprüfungsamtes

LWL-Rechnungsprüfungsamt

1 Prüfung von Vergaben als Teil der örtlichen Rechnungsprüfung

Die Prüfung von Vergaben ist für die örtliche Rechnungsprüfung eine Pflichtaufgabe. (§ 104 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 GO NRW) Zudem wurden dem LWL-Rechnungsprüfungsamt (LWL-RPA) weitere Aufgaben übertragen. (§ 104 Abs. 3 GO NRW i. V. m. § 5 Abs. 3 lit. a bis j LWL-RPO) Hierzu gehören u. a.:

- die Prüfung der buchungs- und zahlungsbegründenden Belege, wobei Umfang und Zeitabschnitt von der Leiterin/dem Leiter des LWL-Rechnungsprüfungsamtes bestimmt werden
- die Prüfung der Verwaltung und der Sondervermögen auf Rechtmäßigkeit sowie die Aufklärung von Unregelmäßigkeiten
- die Prüfung der Verwaltung des eigenen Geldes der in den Einrichtungen des Landschaftsverbandes betreuten Personen
- die Prüfung der Handkassen
- die Prüfung von Baumaßnahmen und Bauabrechnungen sowie von Grundstücksangelegenheiten
- die Beratung der Verwaltung und die Mitwirkung in Projekten
- die Mitwirkung bei der Aufklärung von Korruptions- und Manipulationsvorfällen sowie von Fehlbeständen im Vermögen des Landschaftsverbandes
- die Visaprüfung bei Insolvenzverfahren
- die Prüfung von selbständigen Einrichtungen, soweit dem Landschaftsverband die Trägerschaft oder Geschäftsführung obliegt oder diese von ihm übernommen worden ist, sowie in den Fällen, in denen die Prüfung durch Vereinbarung übernommen worden ist.
- die Prüfung von Verwendungsnachweisen

Im Bereich der Vergabeprüfung sind formelle Prüfansätze für die örtliche Rechnungsprüfung nicht vorgeschrieben. Die Prüfinstanz entscheidet somit selbst über Art und Umfang bzw. Intensität der Prüfung.

1.1 Gegenstand der Prüfung von Vergaben

Gegenstand des Vergaberechts ist die Beschaffung von Waren und Dienstleistungen, Bauleistungen und Konzessionen durch öffentliche Auftraggeber. Gegenstand der Prüfung von Vergaben durch die örtliche Rechnungsprüfung ist die Überprüfung der Einhaltung der Vergaberechtsvorschriften bei der Beschaffung von Leistungen durch die Vergabestellen bzw. den beschaffenden Stellen.

„Das LWL-Rechnungsprüfungsamt ist über die Absicht, Liefer- und Dienstleistungen sowie Freiberufliche Leistungen nach GWB/VgV/UVgO und Bauleistungen nach VOB zu vergeben, so rechtzeitig zu informieren, dass es die Vergaben vor der Auftragserteilung prüfen kann. Hierbei erfolgt die Mitteilung an das LWL-RPA mit der Versendung der Vergabeunterlagen an die Bieter bzw. vor der Auftragsbekanntmachung sowie vor der geplanten Zuschlagserteilung an den designierten Auftragnehmer. Diese Informationspflicht gilt ab einer Auftragssumme von 5.000 EUR.

Bei Lieferungen und Leistungen nach GWB/VgV/UVgO sind Auftragsänderungen bzw. Nachtragsvereinbarungen zu bereits erfolgten Vergabeverfahren sowie Vertragsverlängerungen ebenfalls meldepflichtig.

Auftragsänderungen bzw. Nachtragsvereinbarungen zu Vergabeverfahren von Bauleistungen nach VOB sind meldepflichtig, sofern die Nachtragsvereinbarungen 10 % der Hauptauftragssumme und 30.000 EUR erreichen oder übersteigen.

LWL-Rechnungsprüfungsamt

Das LWL-Rechnungsprüfungsamt ist unverzüglich über Verfahren vor der Vergabekammer in Kenntnis zu setzen.“ (§ 8 Abs. 7 LWL-RPO)

Vergabeverstöße können zu finanziellen Nachteilen, wie der Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen durch beteiligte Bieter oder der Rückforderung von Zuwendungen durch die Bewilligungsbehörden, führen. (Gem. §§ 180 und 181 GWB)

Die Überprüfung der Einhaltung der Vergaberechtsvorschriften bei der Beschaffung von Leistungen vermeidet Manipulation und Korruption und schafft allgemein transparentere Vergabeverfahren sowie die Beachtung des Wettbewerbsgrundsatzes.

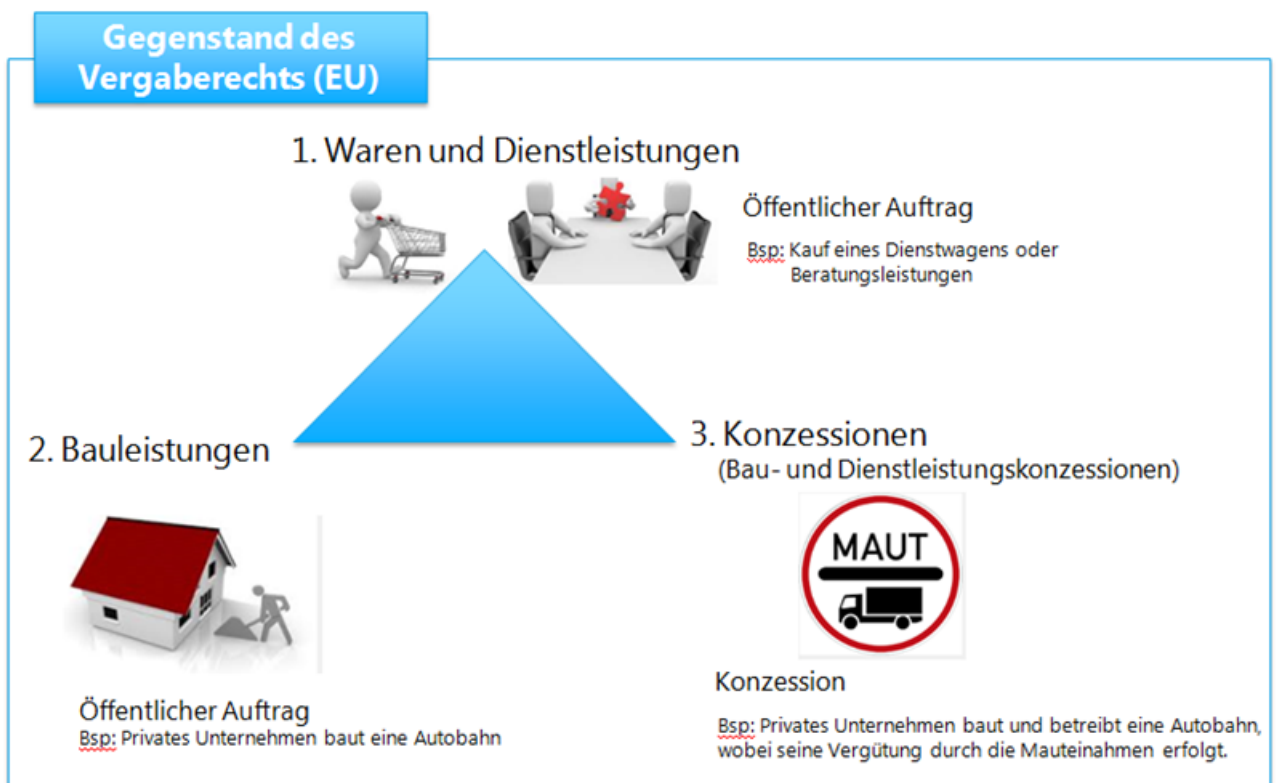


Abb. 1: Gegenstand des Vergaberechts (EU) (eigene Darstellung)

1.2 Prüfkriterien der Vergabeprüfungen

Prüfkriterien für die Auswahl der zu prüfenden Vergaben können sein:

- Prüfung ab Überschreitung einer festgelegten Auftragssumme, d.h. es werden alle Vergabevorgänge, die eine festgelegte Auftragssumme überschreiten, geprüft.
- Geringe Anzahl von eingegangenen Angeboten
- Abweichungen von den Schätzkosten des Auftragswertes
- Abweichung von den Vergabewertgrenzen für Beschränkte Ausschreibungen
- Beauftragung erfolgt nicht an den Mindestbietenden
- Ein Vergabeverfahren soll aufgehoben werden
- Fristen wurden nicht eingehalten

LWL-Rechnungsprüfungsamt

Der für die Prüfung von Vergaben von Bauleistungen erstellte Fragenkatalog kann zur Abschätzung von Risiken bzw. zur Ermittlung von wesentlichen Risiken (Risikomatrix) für die eigene Verwaltung gewichtet werden (hierzu siehe Kapitel 5).

1.3 Prüfungsmaßstab bei den Vergabeprüfungen

Bei der Prüfung handelt es sich um einen „Soll-/Ist-Vergleich“, der von prozessunabhängigen Prüfern weisungsfrei durchgeführt wird. Bei dem Vergleich des „SOLL“ mit dem „IST“ sind die festgestellten Abweichungen bzw. Nichtabweichungen das Ergebnis der Prüfung.

Die gesetzlichen Vorgaben (Rechtmäßigkeit, Zweckmäßigkeit, Wirtschaftlichkeit) bilden das „SOLL“ und den Prüfungsmaßstab einer Vergabeprüfung, die Prüfungsunterlagen der Vergabe (Vergabevermerk, ausgefüllte Formblätter etc.) stellen das „IST“ dar. Die „Ordnungsmäßigkeit“ umfasst als Oberbegriff die Begriffe „Rechtmäßigkeit, Zweckmäßigkeit“ und „Wirtschaftlichkeit“.

Weitere Aufgabe der örtlichen Rechnungsprüfung ist gem. § 104 Abs. 1 Nr. 6 GO die Prüfung der Wirksamkeit interner Kontrollen im Rahmen des internen Kontrollsystems.

Ein Internes Kontrollsystem (IKS) besteht aus einem internen Steuerungssystem und einem internen Überwachungssystem. Letzteres beinhaltet prozessintegrierte Überwachungsmaßnahmen (organisatorische Sicherungsmaßnahmen und Kontrollen) sowie prozessunabhängige Überwachungsmaßnahmen (interne und externe Revision sowie sonstige).

Der Prüfmaßstab ist nicht willkürlich zu bestimmen.

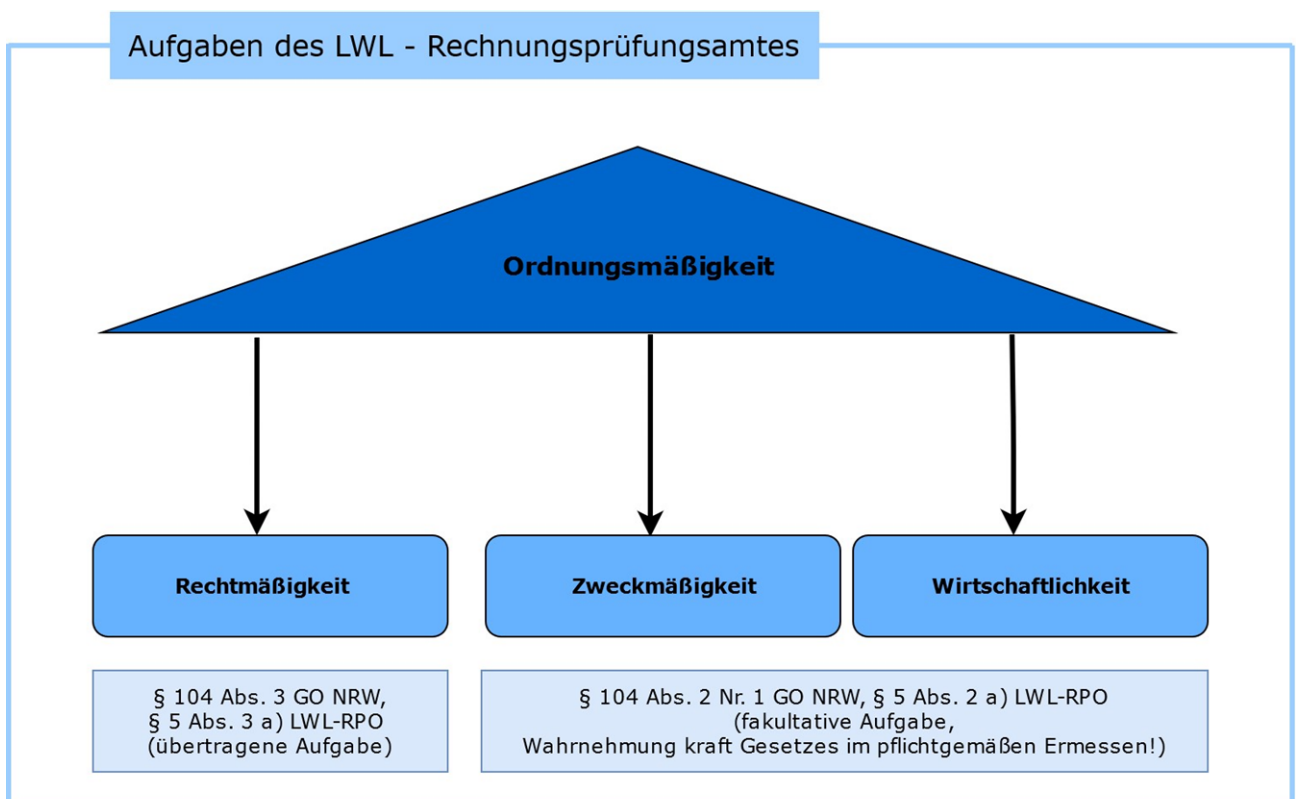


Abb. 2: Auftrag des Rechnungsprüfungsamtes (eigene Darstellung)

LWL-Rechnungsprüfungsamt

1.3.1 Rechtmäßigkeit

Die örtliche Rechnungsprüfung ist als vollziehende Gewalt an Gesetz und Recht und somit an den Grundsatz der Rechtmäßigkeit des Verwaltungshandelns gebunden. (Gem. Art. 20 Abs. 3 GG)

Wie bereits zuvor erläutert, handelt es sich bei der Prüfung um einen „SOLL-/IST-Vergleich“. Zur Festlegung des „SOLL“ ist zuvor ggf. die Auslegung des Inhalts der Gesetze und der sonstigen Bestimmungen (etc.) nach den Regeln juristischer Methodik erforderlich. Die Rechtmäßigkeit kann bestätigt werden, wenn die Vergabeunterlagen dem „SOLL“ entsprechen und keine Abweichungen im Zuge der Vergabeprüfung durch die örtliche Rechnungsprüfung festgestellt wurden. Erkenntnisse aus der aktuellen Rechtsprechung sollen ebenfalls in die Vergleichsaufstellung einfließen und neben der Fülle an Regeln und Verordnungen im Vergaberecht zur Untermauerung der Bewertungen jeweiliger Prüfaspekte dienen.

1.3.2 Zweckmäßigkeit

Die Verwaltung ist verpflichtet sich zweckmäßig zu verhalten. (Gem. § 68 Abs. 1 S. 1 VwGO und § 104 Abs. 2 Nr. 1 GO NRW)

Unter diesem Begriff ist auch bei Vergaben durch die örtliche Vergabeprüfung nachzuvollziehen, ob Ziele als Anlass für ein Vergabeverfahren gesetzt und diese durch die Durchführung des Verfahrens erreicht wurden.

1.3.3 Wirtschaftlichkeit

Die Verwaltung ist verpflichtet, die Haushaltswirtschaft wirtschaftlich, effizient und sparsam zu führen. (Gem. § 75 Abs. 1 S. 2 GO NRW)

Die Aufgabe der örtlichen Rechnungsprüfung besteht darin, das Verhältnis zwischen dem Aufwand für die Durchführung eines Vergabeverfahrens und dem dadurch erzielten Ergebnis unter Einhaltung der rechtlichen Vorgaben zu bewerten.

1.4 Zeitpunkt der Vergabeprüfung

Der Zeitpunkt der Vergabeprüfung ist nicht vorgeschrieben. Die Vergabeprüfung kann erfolgen als:

Ex-ante-Prüfung (vorgelagerte Prüfung)

Vor Versand der Ausschreibungsunterlagen

Durch die Prüfung bereits vor Versand der Ausschreibungsunterlagen an die Bieter kann erwartet werden, dass die Qualität der Unterlagen, insbesondere der Leistungsverzeichnisse, gesteigert werden kann. Ferner sind weniger Rückfragen durch Bieter notwendig und weniger Ausschreibungen aufzuheben.

Vor der Auftragserteilung (vorgelagerte Prüfung)

Ist die Beratung und Prüfung durch die örtliche Rechnungsprüfung vor der Auftragserteilung (z.B. nach Öffnung der Angebote und rechnerischer Prüfung) vorgesehen, können Mängel bei beabsichtigten Auftragsvergaben und somit auch investitionsverzögernde Vergabebeschwerden vermieden werden. Der Umfang der Prüfung ist durch die örtliche Rechnungsprüfung frei wählbar, jedoch sollte

LWL-Rechnungsprüfungsamt

dieser so gewählt werden, dass gravierende Mängel rechtzeitig erkannt und beseitigt bzw. verhindert werden können.

Ex-Post-Prüfung (nachgelagerte Prüfung)

Nach Erteilung des Auftrags

Eine Prüfung nach der Erteilung des Auftrags erfolgt i.d.R. erst nach der Fertigstellung und Abrechnung der beauftragten Leistungen. Ist unmittelbar nach Auftragserteilung festzustellen, dass der Vorgang auffällig ist, muss in jedem Fall umgehend nachgelagert geprüft werden. Da in diesen Fällen die Aufträge bereits erteilt wurden, sind Fehler im Vergabeverfahren nicht mehr zu korrigieren.

1.5 Prüfungsmethode

Grundlegend ist vor Festlegung der Prüfungsmethode zu klären, ob eine Ein-Personenprüfung oder eine Teamprüfung durchgeführt werden soll.

Prüfen mehrere Rechnungsprüfer, ggf. aus unterschiedlichen Fachbereichen, gemeinsam eine oder mehrere Vergaben bzw. Vergabeverfahren spricht man von einer Teamprüfung. In der Regel dienen Teamprüfungen dazu, eine besondere Qualität der Prüfung durch Nutzung von unterschiedlichem Fachwissen bzw. unterschiedlichen Erfahrungen und unterschiedlicher Qualifikation zu erhalten. Unter der Voraussetzung, dass sich das Team ideal ergänzt, ist eine Reduzierung des Zeitaufwandes für die Prüfung zu erwarten. Zur Vorbeugung unüberwindbarer Konflikte wird jedoch dringend empfohlen, vor Beginn einer Teamprüfung Regeln (Standards) zu definieren. Bei einer Ein-Personenprüfung hingegen werden die Prüfschritte alleine durchgeführt.

Anschließend ist die geeignete Prüfmethode festzulegen. Die üblichen Prüfungsmethoden werden nachfolgend – nicht abschließend – dargestellt:

- **Einzelfallprüfung**
Eine Vergabe bzw. ein Vergabevorgang wird stichprobenweise oder vollständig geprüft. Genau **definierte Vorgänge** oder Zustände werden also lückenlos oder mittels Stichproben auf bspw. Ordnungsmäßigkeit geprüft und bewertet. Die Einzelfallprüfung stellt eine gängige Prüfungsmethode dar.
- **Systemprüfung**
Die Systemprüfung zielt als indirekte Prüfungshandlung darauf ab, die Ordnungsmäßigkeit einzelner Vorgänge oder Zustände mittelbar dadurch zu prüfen, dass ihre Einbindung in einen **Gesamtzusammenhang** untersucht wird. Diese Methode ist geeignet, um organisatorische Aspekte im Gesamtzusammenhang von Vergabeverfahren, z. B. die Einhaltung von Zuständigkeiten oder von Maßnahmen zur Korruptionsprävention, zu prüfen.
- **Vollprüfung**
Ein ausgewählter Vergabevorgang wird vollständig, somit lückenlos geprüft. Eine Vollprüfung ist aufgrund des sehr hohen Aufwands nicht üblich, wird jedoch regelmäßig erforderlich, wenn ein **Verdacht auf strafbare Handlungen** (z. B. Korruptionsverdacht) besteht.
- **Stichprobenweise Prüfung**
Bei dieser Art von Prüfung werden nur einzelne ausgewählte Vergaben bzw. Vergabeverfahren nach rein zufällig oder bewusst ausgewählten Kriterien geprüft. Die stichprobenweise Prüfung ist die allgemein übliche Art der Prüfung.

LWL-Rechnungsprüfungsamt

Weitergehende Informationen zum „Methodenkoffer“ für die Durchführung der Prüfungen sind im Skript „Einführung in grundlegende Methoden der örtlichen Rechnungsprüfung“⁴ beschrieben und können dort nachgelesen werden.

1.6 Ablauf einer Vergabeprüfung

Eine Prüfung der Vergaben erfolgt grundsätzlich nach einem bestimmten Schema:

1. Am Anfang steht die **Vorbereitung auf die Prüfung**.
2. Danach folgt die eigentliche **Prüfungsdurchführung**.
3. Das Prüfungsergebnis wird in einem **Prüfungsbericht** dokumentiert.
4. Im **Ausräumungsverfahren** wird der geprüften Stelle Gelegenheit gegeben, sich zum Prüfungsbericht zu äußern.
5. Der **Prüfungsrückblick** dient der Qualitätssicherung (Was war gut? Was ist zu verbessern?).
6. Schließlich erfolgt noch ein zusammenfassender **Bericht** des Rechnungsprüfungsamtes an die Politik bzw. an die Verwaltungsspitze.

1.7 Prüfungsbericht

Prüfungsergebnisse und Empfehlungen wesentlicher Art, die sich bei den Vergabeprüfungen ergeben haben, sind im Prüfungsbericht darzustellen. Es sind nicht nur negative, sondern auch positive Ergebnisse zu berücksichtigen. Nach Möglichkeit sind Vorschläge zur Verbesserung des Verwaltungshandelns darzustellen. Falls eine (mündliche) Stellungnahme der Verwaltung vor Berichtsabfassung bereits vorliegt, sollte diese in den Bericht aufgenommen werden.

Sofern die Prüfung vor Rechtswirksamkeit der Vergabe durchgeführt wird, dient sie zur Vorbereitung einer klaren Vergabeentscheidung. Durch die vorherige Prüfung können mögliche vergaberechtliche Fehler und finanzielle Nachteile verhindert werden. Voraussetzung hierfür ist, dass der Bericht zeitnah erstellt und der geprüften Stelle zeitnah zugeleitet wird.

1.8 Schlussbesprechung

Zweckmäßig ist es, vor Weitergabe des Berichtes, diesen mit der geprüften Stelle zu erörtern. Im Schlussgespräch sind alle wesentlichen Prüfungsergebnisse zu schildern.

1.9 Ausräumungsverfahren

Sofern nicht schon vor Abfassung des Berichtes über die Bewertungen und Empfehlungen mit der geprüften Stelle Einigung erzielt werden konnte, ist eine Stellungnahme zu fordern. Die Stellungnahme sollte möglichst kurzfristig erbeten werden, um das Ausräumungsverfahren zeitnah abschließen zu können. Werden zeitliche Absichtserklärungen bezüglich der Beachtung von Prüfungsergebnissen durch die Vergabestelle zugesagt, sind Nachprüfungen in Erwägung zu ziehen. Zur Umsetzung von Feststellungen grundsätzlicher Bedeutung kann es angemessen sein, nicht nur die geprüfte Stelle, sondern auch den vorgesetzten Fachbereich in das Ausräumungsverfahren einzubeziehen.

⁴Streffing, T. (2023): Einführung in grundlegende Methoden der örtlichen Rechnungsprüfung

1.10 Prüfungsreview

Erfolgt die Vergabeprüfung nachträglich, ist ein sog. Prüfungsreview (Nachschau), in dem der Zeitaufwand und die Prüfergebnisse gegenübergestellt werden, durchzuführen. Darüber hinaus ist Gegenstand eines Prüfungsreviews die Akzeptanz der Ergebnisse durch die geprüfte Stelle.

Bei der Prüfung der Vergaben **vor** Auftragserteilung sind in der Regel Prüfungsberichte und Schlussbesprechungen sowie Prüfungsreviews nicht angezeigt, da derartige Prüfungen nicht bzw. nur kurzfristig planbar sind und getroffene Feststellungen von vergaberechtlicher oder finanzieller Bedeutung der betroffenen Vergabestelle möglichst ohne Zeitverzug (notfalls auch mündlich) zur Kenntnis zu geben sind, um so noch im laufenden Vergabeverfahren berücksichtigt werden zu können.

1.11 Berichterstattung gegenüber der Politik etc.

Bewertungen und Empfehlungen wesentlicher Art, die sich bei den Prüfungen im Laufe eines Jahres ergeben haben, sind im Jahresbericht zu berücksichtigen. Hierzu gehören auch Ergebnisse, ob zwischen den beteiligten Dienststellen und dem RPA unterschiedliche Auffassungen bestehen und solche, die trotz anerkannter Berechtigung noch nicht ausgeräumt sind. Empfehlenswert ist die Aufnahme einer Vergabestatistik, die bspw. Auskunft über die Entwicklung der Anzahl der gemeldeten und geprüften Beschaffungsvorgänge der letzten Jahre gibt.

2 Allgemeine Grundlagen des Vergaberechts

In diesem Kapitel werden die allgemeinen Grundlagen des Vergaberechts beschrieben und die wesentlichen Begriffe des Vergaberechts definiert bzw. erläutert.

- Öffentlicher Auftrag
- Konzessionen
- Leistungsarten
- Schwellenwerte
- Verfahrensarten
- Grundprinzipien und Grundsätze der Vergabe
- Auftraggeber
- Allgemeiner Ablauf eines Vergabeverfahrens

Zitate aus den jeweiligen Gesetzestexten werden zur leichteren Lesbarkeit mit einem Rahmen markiert.

2.1 Öffentlicher Auftrag und Konzessionen

„**Öffentliche Aufträge** sind entgeltliche Verträge zwischen öffentlichen Auftraggebern oder Sektorenauftraggebern und Unternehmen über die Beschaffung von Leistungen, die die Lieferung von Waren, die Ausführung von Bauleistungen oder die Erbringung von Dienstleistungen zum Gegenstand haben.“ (§ 103 Abs. 1 GWB)

Öffentliche Aufträge sind demnach Bau-, Liefer- und Dienstleistungen, die als entgeltliche Verträge zwischen öffentlichen Auftraggebern bzw. Sektorenauftraggebern einerseits und Unternehmen andererseits geschlossen werden.

Eingeschlossen sind:

- Miet- und Pachtverhältnisse
- Ratenkauf
- Leasing über bewegliche Gegenstände
- Bauaufträge, die in Kombination mit Planungsleistungen vergeben werden
- Wettbewerbe
- Auslobungsverfahren
- Rahmenvereinbarungen

„**Konzessionen** sind entgeltliche Verträge, mit denen ein oder mehrere Konzessionsgeber ein oder mehrere Unternehmen mit der Erbringung von Bau- oder Dienstleistungen **betrauen** (Bau- bzw. Dienstleistungskonzessionen); dabei besteht die Gegenleistung entweder allein in dem Recht zur Nutzung des Bauwerks bzw. dem Recht der Verwertung der Dienstleistung oder in diesem jeweiligen Recht zuzüglich einer Zahlung.“ (Vgl.: § 105 Abs. 1 Nr. 1 GWB)

In den Fällen eines „**Contracting out**“, also einer Fremdvergabe, etwa, in denen der Auftraggeber sich bei der Durchführung einer öffentlichen Aufgabe eines privaten Dritten bedient, im Außenverhältnis jedoch die Verantwortung für die Durchführung der öffentlichen Aufgabe behält (funktionelle Privatisierung), liegt regelmäßig ein öffentlicher Auftrag im Sinne von § 103 Abs. 1 GWB vor.⁵

⁵Vgl.: <http://www.juramagazin.de/171407.html>, zuletzt geöffnet: 29.01.2024 07:20 Uhr

2.2 Arten der Leistungen

Im Vergaberecht lassen sich verschiedene Arten von Leistungen unterscheiden, die für den Ablauf des Vergabeverfahrens maßgeblich sind:

- a) Lieferleistungen
- b) Bauleistungen
- c) Gewerbliche und freiberufliche Dienstleistungen
- d) Konzessionen

zu a) Lieferleistungen

„Lieferaufträge sind Verträge zur Beschaffung von Waren, die insbesondere Kauf oder Ratenkauf oder Leasing, Mietverhältnisse oder Pachtverhältnisse mit oder ohne Kaufoption betreffen.“ (§ 103 Abs. 2 S. 1 GWB)

zu b) Bauleistungen

„Bauleistungen sind Arbeiten jeder Art, durch die eine bauliche Anlage hergestellt, instandgehalten, geändert oder beseitigt wird.“ (§ 1 VOB/A)

Bauleistungen werden durch öffentliche Auftraggeber auf Grundlage der in Anhang II der Richtlinie 2014/24/EU beschriebenen Tätigkeiten beauftragt bzw. vergeben. Sich hieraus ergebende Bauaufträge sind Verträge über die Ausführung oder die gleichzeitige Planung und Ausführung von Bauleistungen. (Vgl.: § 103 Abs. 3 Nr. 1 GWB)

Bei Vergabeverfahren für **Baufträge** gehen mindestens zwei Partner, der Auftraggeber und der Auftragnehmer, Verträge über **bauliche Leistungen** ein. In den folgenden Passagen folgt der Wortlaut den zugrundeliegenden Rechtsgrundlagen. Daher wird sowohl von Bauleistung als auch Bauauftrag die Rede sein. Für das Vorgehen in der örtlichen Rechnungsprüfung bei Vergabeprüfungen ist die Betrachtung dieser Differenzierung jedoch nicht von weiterer Relevanz.

zu c) Gewerbliche und freiberufliche Dienstleistungen

Als Dienstleistungsaufträge gelten Verträge über die Erbringung von Leistungen, die nicht Liefer- oder Bauaufträge darstellen. (Vgl.: § 103 Abs. 4 GWB) Hierunter sind gewerbliche Dienstleistungen zu verstehen.

Freiberufliche Leistungen sind jene Leistungen, die ein Auftraggeber über einen entgeltlichen Dienstleistungsvertrag mit einem Unternehmen schließt. Hierbei stellen freiberufliche Leistungen, bspw. Architekten- und Ingenieurleistungen, spezielle Leistungsgegenstände dar, deren Gegenstand bzw. deren Lösung vorab nicht eindeutig und erschöpfend beschrieben werden können. An dieser Stelle gelten die Bestimmungen der §§ 73-80 Abschnitt 6 VgV.