
Deutscher Industrie- und Handelskammertag

Grünbuch über die Modernisierung der europäischen Politik im Bereich des öffentlichen Auftragswesens - Wege zu einem effizienteren europäischen Markt für öffentliche Aufträge KOM (2011) 15 vom 27.01.2011

Registriernummer des DIHK im Register der Europäischen Kommission 22400601191-42

I. Vorbemerkungen

Die EU-Kommission eröffnet mit der Vorlage des Grünbuchs eine breite Diskussion über das öffentliche Auftragswesen in Europa. Dieser Ansatz ist zu begrüßen, gibt er doch Gelegenheit, sowohl Grundsätze des Vergaberechts noch einmal zu überprüfen, als auch die sich aus der Anwendung der beiden Vergabekoordinierungsrichtlinien aus 2004 ergebenden Erfahrungen einfließen zu lassen. Der Rechtsrahmen dieser Richtlinie hat sich jedoch weitgehend bewährt, so dass es nach unserer Ansicht keinen Bedarf für eine umfassende Revision der Richtlinien gibt.

Die Wirtschaft hält es für sinnvoll, über die Grundlagen des öffentlichen Auftragswesens zu diskutieren. Insbesondere die grundsätzliche Frage, ob detailliertere Regelungen oder eher ein ökonomischerer Ansatz das zukünftige Vergaberecht prägen sollen, muss beantwortet werden.

Als zweiter wesentlicher Aspekt aus Sicht der Unternehmen muss eine Balance zwischen der Umsetzung von Nachhaltigkeit und Ökologie einerseits und der Anwendungsfreundlichkeit der Regelungen insbesondere für kleinere und mittlere Unternehmen gewährleistet sein. Das öffentliche Auftragswesen darf nicht mit zusätzlichen Anforderungen überfrachtet werden. Hier wird die Bedeutung des Beschaffungswesens überschätzt und die tatsächlichen Gegebenheiten vor Ort außer acht gelassen. Denn das europäische Vergaberecht beeinflusst stark das nationale Recht für Vergaben unterhalb der EU-Schwellenwerte, wo 80 % - 90 % aller Vergabeverfahren stattfinden.

Seit einiger Zeit ist eine zunehmende Zersplitterung des Vergaberechts auf EU-Ebene zu verzeichnen. Die VO 1370/2007 und die Richtlinie zum Bereich Verteidigung und Sicherheit regeln große Teile des Vergaberechts nicht unter einem Rechtsregime, sondern in singulären Vorschriften. Hinzu kommen Ansätze, Umwelt- und soziale Aspekte ebenfalls losgelöst von den Vergaberichtlinien zu regeln. Dies führt zu einer Unübersichtlichkeit und nicht zu einer Vereinfachung. Daher sollte für alle vergaberechtlichen Themen die Federführung eindeutig bei der GD Binnenmarkt liegen.

II. Thesen zu einzelnen Aspekten

1. Der Binnenmarkt muss insbesondere für KMU gestärkt werden

Eine Anhebung der EU-Schwellenwerte widerspricht dem Ziel, im öffentlichen Auftragswesen den Binnenmarkt zu stärken. Eher könnte darüber nachgedacht werden, sie zu senken. Ferner gehören zur Stärkung des Binnenmarkts eine Verbesserung der gegenseitigen Anerkennung von Eignungsnachweisen und Erleichterungen bei der Anwendung der elektronischen Signatur. Überhaupt sollte die elektronische Vergabe auf europäischer Ebene vereinheitlicht werden. Insoweit verweisen wir auf die Stellungnahme von EUROCHAMBRES zum Grünbuch zum Ausbau der e-Beschaffung (KOM (2010) 571).

2. Die Effizienz der Verwendung öffentlicher Mittel im Rahmen öffentlicher Aufträge muss gesteigert werden

Öffentliche Stellen betrachten Beschaffungen aufgrund der leeren Kassen eher unter kurzfristigen Aspekten. Wirtschaftlichkeitsbetrachtungen, die z. B. Lebenszykluskosten einschließen, werden zu selten angewendet. Ursächlich hierfür ist häufig die mangelnde Kompetenz der Beschaffungsstellen. Daher wäre eine stärkere Bündelung von Vergaben sinnvoll.

3. Vereinfachung der Regelungen

Den Ansatz der Verschlinkung der Regelungen unterstützen wir. Hierzu würde z. B. die Aufhebung der Unterteilung in A- und B-Dienstleistungen beitragen.

Vorstellbar wäre auch, das nichtoffene Verfahren abzuschaffen und die Anwendung des Verhandlungsverfahrens entsprechend auszuweiten. Hierfür müssen jedoch die Vorteile des nichtoffenen Verfahrens sowohl hinsichtlich der Transparenz zu Beginn als auch bezüglich der Anzahl der einzubeziehenden Bewerber für das Verhandlungsverfahren gelten. Zudem müssten z. B. auch Fragen des Wissenstransfers klarer geregelt werden.

Der wettbewerbliche Dialog hat zumindest in Deutschland keine größere Bedeutung erlangt, so dass auch hier aus unserer Sicht eine Abschaffung diskutiert werden sollte.

Eine generelle Erleichterung der Regelungen für kleinere Beschaffungsstellen ist nicht notwendig. Die Möglichkeit einer vorherigen Veröffentlichung der beabsichtigten Beschaffungen gibt die Richtlinie 2004/18/EG bereits durch das Beschafferprofil. Hiervon macht jedoch kaum ein öffentlicher Auftraggeber Gebrauch.

Eine Ausweitung der Verhandlungsmöglichkeiten halten wir nicht für notwendig, weil bereits jetzt das Verhandlungsverfahren hierzu ausreichend Gelegenheit bietet.

4. Öffentliches Auftragswesen als Mittel zur Durchsetzung allgemein politischer Ziele der Nachhaltigkeit

Sowohl der Monti-Bericht als auch die EU-Strategie 2020 sehen das öffentliche Auftragswesen als ein entscheidendes Mittel zur Umsetzung von Nachhaltigkeit und sozialen Aspekten an. Die geltenden Regelungen sehen bereits heute vor, dass zusätzliche Aspekte, wie z. B. Umweltkriterien, für die Ausführung des Auftrags vorgegeben werden können. Von dieser Möglichkeit wird zunehmend Gebrauch gemacht, wozu die Konkretisierungen durch EU-Verordnungen wesentlich beigetragen haben. Eine Abkoppelung von Nachhaltigkeitskriterien vom konkreten Auftrag lehnen wir aber ab. Allgemein politische Ziele gehören grundsätzlich nicht in das öffentliche Auftragswesen. Sie verkomplizieren die Verfahren und führen zu Intransparenz bei der Zuschlagsentscheidung.

Gleiches gilt auch für Nachhaltigkeitsanforderungen entlang der Lieferkette. Hierdurch wird der Aufwand für Nachweise auf Seiten der Unternehmen erheblich erhöht, ohne dass tatsächlich eine höhere Nachhaltigkeit erzielt würde. Die Konsequenz wäre dann die Forderung nach entsprechenden Labels, die insbesondere für KMU zusätzliche Kosten verursachen würden. Die Folge wäre im Zweifel ein steigendes Desinteresse an der Teilnahme an öffentlichen Aufträgen.

5. Öffentliches Auftragswesen als Mittel zum Durchsetzung innovativer Beschaffungen

Aus Sicht der anbietenden Wirtschaft wird eine stärkere Berücksichtigung von Innovationen begrüßt. Insbesondere eine stärkere Bedeutung des wirtschaftlichsten Angebots im Gegensatz zur reinen Preisbetrachtung würde den Unternehmen entgegen kommen. Denn der Wunsch der Wirtschaft, den Vergabestellen neue Produkte/Dienstleistungen anzubieten, ist vorhanden. Innovation muss aber auch mit dem konkreten Auftragsgegenstand korrespondieren.

Fragen:

1. Sind Sie der Auffassung, dass der Anwendungsbereich der EU-Richtlinien über das öffentliche Auftragswesen auf Beschaffungen beschränkt werden sollte? Sollte eine derartige Beschränkung lediglich das vom EuGH festgelegte Kriterium des unmittelbaren wirtschaftlichen Nutzens kodifizieren oder zusätzliche/alternative Bedingungen und Konzepte beinhalten?

Die Rechtsprechung des EuGH ist nicht einheitlich. Auch der Begriff des unmittelbaren wirtschaftlichen Nutzens führt nicht zu mehr Rechtssicherheit. Der Anwendungsbereich der EU-Richtlinien muss alle Transaktionen umfassen, bei denen zwischen einer öffentlichen Stelle und einem Wirtschaftsteilnehmer ein Austausch von Leistungen stattfindet.

2. Halten Sie die derzeitige Struktur des Anwendungsbereichs mit ihrer Unterscheidung nach Bauarbeiten, Lieferverträgen und Dienstleistungsaufträgen für zweckmäßig? Wenn nicht, welche alternative Struktur würden Sie vorschlagen?

Die Zusammenfassung der vor 2004 bestehenden Richtlinien war positiv. Eine Möglichkeit zu einer weiteren Vereinheitlichung sehen wir nicht. Zudem hemmen in der Praxis die unterschiedlichen Schwellenwerte eine stärkere Vereinheitlichung.

3. Sollte die Definition der „Baufaufträge“ Ihrer Meinung nach überprüft und vereinfacht werden? Wenn ja, würden Sie sich für die Streichung des Verweises auf eine spezifische Liste im Anhang der Richtlinie aussprechen? Welche Bestandteile sollte die von Ihnen vorgeschlagene Definition umfassen?

Die Definition der Bauaufträge sollte überprüft und vereinfacht werden. Ein Verweis auf Listen im Anhang ist wenig praxisfreundlich. Die Definition könnte sich anlehnen an den deutschen Gesetzestext in § 99 Abs. 3 GWB:

„Baufaufträge sind Verträge über die Ausführung oder die gleichzeitige Planung und Ausführung eines Bauvorhabens oder eines Bauwerkes für den öffentlichen Auftraggeber, das Ergebnis von Tief- oder Hochbauarbeiten ist und eine wirtschaftliche oder technische Funktion erfüllen soll, oder einer dem Auftraggeber unmittelbar wirtschaftlich zugute kommenden Bauleistung durch Dritte gemäß den vom Auftraggeber genannten Erfordernissen.“

4. Sollte Ihrer Meinung nach die Unterscheidung zwischen „A“- und „B“-Dienstleistungen überprüft werden?

Die Unterscheidung bereitet in der Praxis gewisse Probleme. Sie ist nicht mehr gerechtfertigt und sollte aufgehoben werden. Denn auch bei „B“-Dienstleistungen besteht mittlerweile Binnenmarktrelevanz.

5. Meinen Sie, dass die Vergaberichtlinien auf alle Dienstleistungen angewandt werden sollten, eventuell auf der Grundlage einer flexibleren Standardregelung? Wenn nicht, geben Sie bitte die Dienstleistung(en) an, die nach wie vor unter die derzeitige Regelung für „B“-Dienstleistungen fallen sollte(n), und nennen Sie die Gründe dafür.

siehe Antwort 4.

6. Würden Sie eine Anhebung der Schwellenwerte für die Anwendung der EU-Richtlinien befürworten, obwohl dies auf internationaler Ebene die oben beschriebenen Folgen haben könnte?

Eine Anhebung der Schwellenwerte lehnen wir strikt ab. Im Gegenteil: Eine Senkung würde auch kleineren und mittleren Unternehmen die Möglichkeit eröffnen, für Aufträge in anderen EU-Mitgliedstaaten zu bieten.

7. Halten Sie die derzeitigen Bestimmungen für Aufträge, die nicht unter die Richtlinie fallen, für zweckmäßig? Meinen Sie, dass der entsprechende Abschnitt überarbeitet werden sollte oder dass einzelne Ausschlüsse einer Klarstellung bedürfen?

Wir halten die Aufnahme der Dienstleistungskonzessionen in die Richtlinie für dringend erforderlich.

8. Sollten bestimmte Ausschlüsse abgeschafft, überarbeitet oder aktualisiert werden? Wenn ja, welche? Was würden Sie vorschlagen?
9. Halten Sie den derzeitigen Ansatz für die Definition öffentlicher Auftraggeber für zweckmäßig? Sollte insbesondere der Begriff der „Einrichtungen des öffentlichen Rechts“ im Lichte des EuGH-Fallrechts präzisiert und aktualisiert werden? Wenn ja, welche Art von Aktualisierung würden Sie vorschlagen?

Grundsätzlich ist die Definition zutreffend. Da sich jedoch die öffentliche Hand zunehmend über von ihr beherrschte, privatwirtschaftlich organisierte Unternehmen wirtschaftlich betätigt, muss die Definition insoweit erweitert werden, dass die „Töchter“ und „Enkel“ ebenfalls erfasst sind.

10. Sind Sie der Auffassung, dass die EU-Vorschriften für die Vergabe öffentlicher Aufträge für diese Sektoren nach wie vor notwendig sind? Bitte begründen Sie Ihre Antwort.

Die Regelungen für Sektoren sind weiterhin notwendig. Denn in diesen Bereichen herrscht kein ausreichender Markt, um diese Unternehmen mit sonstigen Unternehmen gleich zu stellen. Ihre besondere Marktstellung rechtfertigt die Verpflichtung, besondere Vorschriften bei der Beschaffung einzuhalten.

- 10.1. Falls ja: Sollten bestimmte bislang abgedeckte Sektoren ausgenommen werden oder sollten – vice versa – andere Sektoren ebenfalls den Bedingungen unterliegen? Bitte erläutern Sie, welche Sektoren abgedeckt werden sollten und begründen Sie ihre Antwort.

Nein, es kann beim bisherigen Umfang bleiben.

11. Derzeit definiert sich der Anwendungsbereich der Richtlinie auf der Grundlage der von den Einrichtungen ausgeübten Tätigkeiten, ihrer rechtlichen Stellung (öffentlich oder privat) und – sofern es sich um private Einrichtungen handelt – des Bestehens oder Nichtbestehens von Sonder- oder Exklusivrechten. Halten Sie diese Kriterien für relevant oder sollten andere Kriterien verwendet werden? Bitte erklären Sie, warum.

Die Kriterien sind weiterhin relevant.

12. Kann davon ausgegangen werden, dass das gewinnorientierte bzw. kommerzielle Ethos privater Unternehmen ausreicht, um eine objektive und faire Auftragsvergabe seitens dieser Einrichtungen zu garantieren (selbst wenn sie auf der Grundlage von Sonder- oder Exklusivrechten tätig sind)?

Davon kann grundsätzlich ausgegangen werden. Dies dürfte aber nur auf Märkte zutreffen, auf denen ausreichender Wettbewerb besteht.

13. Ist die derzeitige Bestimmung in Artikel 30 der Richtlinie ein wirksames Mittel zur Anpassung des Anwendungsbereichs der Richtlinie an sich verändernde Regulierungs- und Wettbewerbsmuster auf den einschlägigen (nationalen und sektoralen) Märkten?

Das bisherige Verfahren hat sich bewährt.

14. Sind Sie der Auffassung, dass das derzeitige Detailniveau der EU-Vorschriften für die Vergabe öffentlicher Aufträge zweckmäßig ist? Wenn nicht, sind die Vorschriften zu detailliert oder nicht detailliert genug?

Die Vorschriften sind eher zu detailliert. Allerdings muss berücksichtigt werden, dass sie nicht nur Regelungen an sich sind, sondern auch gewährleisten sollen, dass es ein möglichst einheitliches Rechtsniveau in den Mitgliedstaaten gibt, damit der Binnenmarkt auch im öffentlichen Auftragswesen verwirklicht werden kann.

So könnten zusätzlich Vorschriften aufgenommen werden, die die Aufhebung von Verfahren regeln.

15. Meinen Sie, dass die Verfahren der derzeitigen Richtlinien den öffentlichen Auftraggebern die Erzielung bestmöglicher Auftragsvergabeergebnisse ermöglichen? Wenn nicht: Wie sollten die Verfahren verbessert werden, um die Verwaltungslasten und die Transaktionskosten zu senken, die Verfahrensdauer zu verkürzen und gleichzeitig zu garantieren, dass die öffentlichen Auftraggeber ein optimales Preis- Leistungs-Verhältnis erzielen?

Die Vielfalt der Verfahren und die Beschaffung aufgrund des wirtschaftlichen Angebots ermöglichen den öffentlichen Auftraggebern „best value for money“ zu bekommen. Vorstellbar wäre, das nicht offene Verfahren abzuschaffen und das Verhandlungsverfahren insofern zu erweitern.

16. Können Sie sich andere Verfahrenstypen vorstellen, die in den derzeitigen Richtlinien nicht vorgesehen sind und die Ihrer Auffassung nach die Kosteneffizienz öffentlicher Auftragsvergabeverfahren erhöhen könnten?

Es sollten auf keinen Fall weitere Verfahren eingeführt werden.

17. Sind Sie der Auffassung, dass die in der Richtlinie vorgesehenen Verfahren und Instrumentarien zur Erfüllung spezifischer Bedürfnisse und zur Erleichterung privater Beteiligungen mittels öffentlich-privater Partnerschaften (z. B. dynamisches Beschaffungssystem, wettbewerblicher Dialog, elektronische Auktionen, Wettbewerbe) in ihrer jetzigen Form beibehalten, geändert oder ggf. abgeschafft werden sollten?

Die Einführung des wettbewerblichen Dialogs, der elektronischen Auktionen und der dynamischen Beschaffungen ist von der Praxis nicht angenommen worden. Wir halten daher eine Abschaffung für sinnvoll. Der wettbewerbliche Dialog hat insbesondere ÖPPs weder beschleunigt noch behindert.

18. Würden Sie auf der Grundlage Ihrer Erfahrungen mit dem Rückgriff auf das beschleunigte Verfahren in den Jahren 2009 und 2010 eine allgemeine Einführung dieser Möglichkeit der Fristverkürzung unter bestimmten Umständen befürworten? Wäre dies Ihrer Meinung nach ohne eine Beeinträchtigung der Qualität der Angebote möglich?

Fristverkürzungen lehnen wir ab. Nach unserer Erfahrung teilt sich die Gesamtzeit für eine Beschaffung wie folgt auf:

- 1/3 Vorbereitung (Definition des Auftragsgegenstandes, Klärung von Finanzierungsfragen usw., Vertragsentwurf)
- 1/3 Verfahren (Bekanntmachung, Bewertung der Angebote usw.)
- 1/3 politische Entscheidungen (Gremienbeschlüsse).

Verkürzungen insbesondere im grenzüberschreitenden Verkehr führen zu einer zusätzlichen Erschwernis, weil die Übersetzungen der Dokumente des öffentlichen Auftraggebers und die des Bieters etliche Tage benötigen.

Zudem spricht eine Verkürzung gegen die Absicht, innovative Angebote zu erhalten. Gerade bei funktionalen Ausschreibungen benötigen die Unternehmen mehr Zeit zur Formulierung ihrer Angebote.

19. Würden Sie mehr Verhandlungen bei den öffentlichen Auftragsvergabeverfahren und/oder einen generellen Rückgriff auf Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung einer Ausschreibung befürworten?

Die Erfahrungen mit einer Stärkung des Verhandlungsverfahrens sind in Deutschland nicht positiv. Ein Versuch in Nordrhein-Westfalen hat letztendlich weder zu Preisreduzierungen für die öffentlichen Auftraggeber, noch zu besseren Leistungen geführt.

20. Im letzteren Fall: Sollte diese Möglichkeit Ihrer Meinung nach für alle Arten von Aufträgen / öffentlichen Auftraggebern oder nur unter bestimmten Umständen bestehen?

Verhandlungen setzen voraus, dass die gleiche Augenhöhe zwischen den Bietern und den öffentlichen Auftraggebern herrscht. Die ist bereits fraglich, da diese Kompetenz auf Seiten der Vergabestellen häufig nicht vorhanden ist. Seitens der öffentlichen Auftraggeber wird eine Ausweitung von Verhandlungsmöglichkeiten gefordert, um im Wesentlichen Preisverhandlungen führen zu können. Seitens der Bieter wird jedoch häufig die Gefahr gesehen, dass technisches Know-how offenbart werden muss, ohne dass es Verpflichtungen der öffentlichen Auftraggeber gibt, dieses in einem relativ frühen Stadium des Verfahrens zu schützen.

21. Teilen Sie die Auffassung, dass ein genereller Rückgriff auf das Verhandlungsverfahren bestimmte Risiken des Missbrauchs / der Diskriminierung in sich birgt? Wären Ihrer Meinung nach zusätzlich zu den in den Richtlinien für das Verhandlungsverfahren bereits vorgesehenen Schutzmaßnahmen zusätzliche Vorkehrungen zur Gewährleistung von Transparenz und Nichtdiskriminierung erforderlich, um den größeren Ermessensspielraum zu kompensieren? Wenn ja, wie könnten diese zusätzlichen Schutzmaßnahmen aussehen?

Dieses Risiko eines Missbrauchs besteht im Verhandlungsverfahren eindeutig. Einen generellen Rückgriff lehnen wir ab.

22. Halten Sie es für angemessen, vereinfachte Verfahren für die Beschaffung von gewerblichen Gütern und Dienstleistungen einzuführen? Wenn ja, welche Form der Vereinfachung würden Sie vorschlagen?

Diese Frage ist missverständlich, denn „gewerblich“ sind grundsätzlich alle Güter und Dienstleistungen. Einen Bedarf für vereinfachte Verfahren sehen wir nicht.

23. Würden Sie einen flexibleren Ansatz bei der Organisation und Abfolge der Prüfung anhand von Auswahl- und Zuschlagskriterien im Rahmen des Vergabeverfahrens befürworten? Wenn ja, sollte es Ihrer Auffassung nach möglich sein, die Zuschlagskriterien vor den Auswahlkriterien zu prüfen?

Nein. Sowohl die strenge Unterscheidung als auch die Prüfung in verschiedenen Phasen haben sich bewährt. Es ist Aufgabe des öffentlichen Auftraggebers, zunächst festzulegen, welche Anforderungen er an die Geeignetheit der Bieter stellt. Hier kann er das Qualifikationsniveau vorgeben, wobei es „nur“ darauf ankommt, dieses dem Auftrag entsprechend festzulegen. Zu hohe Hürden bei der Eignungsprüfung schränken den Wettbewerb ohne Not ein, was zu Lasten von kleineren und mittleren Unternehmen sowie von Newcomern geht. Bei der Frage der Auswahl des wirtschaftlich-

ten Angebots hingegen geht es um auftragsbezogene Kriterien, bei denen der Auftraggeber seinen Ermessenspielraum ausüben können soll.

Eine Umkehrung der Reihenfolge würde der Subjektivität Tür und Tor öffnen. Zudem bestünde aufgrund erhöhter Intransparenz der Entscheidungsfindung die Gefahr von Willkür. Insbesondere wäre fraglich, ob eine objektive Prüfung der Fachkunde, Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit eines Unternehmens dann noch erfolgen würde.

Eine Aufhebung der Trennung von Eignungs- und Zuschlagskriterien wird abgelehnt. Objektivität und Gleichbehandlung bleiben andernfalls auf der Strecke.

24. Wäre es Ihrer Auffassung nach in Ausnahmefällen gerechtfertigt, den öffentlichen Auftraggebern in der Zuschlagsphase die Berücksichtigung von Kriterien zu gestatten, die den Bieter selbst betreffen? Wenn ja, in welchen Fällen, und welche zusätzlichen Schutzmaßnahmen wären Ihrer Meinung nach erforderlich, um Fairness und Objektivität der Zuschlagsentscheidung in einem solchen System zu garantieren?

Insbesondere bei höherwertigen Dienstleistungen sehen öffentliche Auftraggeber die Notwendigkeit, Kriterien bei der Zuschlagsentscheidung zu berücksichtigen, die eigentlich bereits bei der Eignung zu bewerten wären. Allerdings kann sich der öffentliche Auftraggeber mithilfe offen formulierter Eignungsanforderungen (z. B. Forderung nach einem Konzept zur Vermittlung von Arbeitslosen bei entsprechenden Qualifizierungsmaßnahmen) helfen. Eine Änderung der Trennung in Eignungs- und Zuschlagskriterien ist nicht erforderlich.

25. Sollte die Richtlinie ausdrücklich die Berücksichtigung früherer Erfahrungen mit einem oder mehreren Bietern gestatten? Wenn ja, welche Schutzmaßnahmen wären zur Verhinderung diskriminierender Praktiken erforderlich?

Eine solche Berücksichtigung ist bereits jetzt möglich, indem der öffentliche Auftraggeber sich entsprechende Referenzen geben lässt. Zudem kann er bei der Eignungsprüfung großzügiger verfahren. Insbesondere Newcomer würden diskriminiert.

26. Sind Ihrer Auffassung nach spezifische Vorschriften für die Auftragsvergabe durch Betreiber von Versorgungsunternehmen erforderlich? Wird in den für Betreiber von Versorgungsunternehmen und öffentliche Unternehmen unterschiedlichen Bestimmungen dem spezifischen Charakter der Auftragsvergabe im Versorgungssektor Rechnung getragen?

Kritisch gesehen werden z. B. die Möglichkeit, eigene Prüfungssysteme einzurichten oder die Möglichkeit, ein Vergabeverfahren einzustellen oder aufzuheben, ohne dass bestimmte Voraussetzungen dafür vorliegen müssen.

27. Sind Sie der Auffassung, dass das Regelwerk für die Vergabe öffentlicher Aufträge mit Blick auf die Bedürfnisse kleiner öffentlicher Auftraggeber insgesamt geeignet oder eher ungeeignet ist? Bitte erläutern Sie Ihre Antwort.

Kleine öffentliche Auftraggeber werden im Zweifel nie oder nur sehr selten eine europaweite Ausschreibung bearbeiten müssen. Daher sind sie nach unserer Auffassung kein Maßstab für die Diskussion der Richtlinien.

28. Wenn ja, würden Sie vereinfachte Vorschriften für die Vergabe von Aufträgen von relativ geringem Umfang durch die lokalen und regionalen Behörden befürworten? Wie sollten derart vereinfachte Regeln Ihrer Meinung nach aussehen?

Da ohnehin ca. 80 % - 90 % der Vergaben unterhalb der EU-Schwellenwerte stattfinden, benötigen wir keine vereinfachten Vorschriften für die kleinen öffentlichen Auftraggeber.

29. Schafft das EuGH-Fallrecht, so wie in der Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen erläutert, Ihrer Meinung nach ausreichende Rechtssicherheit für die Vergabe von Aufträgen unter den Richtlinienschwellenwerten? Oder sind zusätzliche Leitlinien, z. B. Anhaltspunkte für die Bestimmung eines grenzübergreifenden Interesses, bzw. sonstige EU-Initiativen erforderlich? In welchen Punkten würden Sie dies für relevant oder erforderlich halten?

Die Entscheidung, ob ein Auftrag Binnenmarktrelevanz hat, obliegt dem öffentlichen Auftraggeber. Diese Flexibilität sollte beibehalten werden, weil es sowohl von dem konkreten Auftrag als auch z. B. von der geografischen Lage der Vergabestelle abhängt.

30. Halten Sie es im Lichte der vorstehenden Ausführungen für nützlich, auf EU-Ebene legislative Regeln für den Anwendungsbereich und die Kriterien für eine öffentlich-öffentliche Zusammenarbeit einzuführen?

Der EuGH hat ausreichend Klarheit darüber geschaffen, wann eine interkommunale Zusammenarbeit zulässig ist. Es fehlt jedoch an Regeln dazu, zu welchen Betätigungen solche Kooperationen vereinbart werden dürfen. Zulässig sollten sie nur in den Fällen sein, wo Aufgaben erfüllt werden, die nicht in üblichen Marktleistungen stehen.

31. Sind Sie der Meinung, dass ein Konzept mit bestimmten gemeinsamen Kriterien für bislang ausgenommene Formen der öffentlich-öffentlichen Zusammenarbeit entwickelt werden sollte? Was wären Ihrer Auffassung nach die wesentlichen Bestandteile eines solchen Konzepts?

32. Oder würden Sie für verschiedene Formen der Zusammenarbeit spezifische Bestimmungen im Sinne des EuGH-Fallrechts bevorzugen (z. B. „In-house“- und horizontale Zusammenarbeit)? Wenn ja, bitte erläutern Sie die Gründe dafür und um welche Bestimmungen es sich handeln sollte?
33. Sollten die EU-Regeln auch einen Zuständigkeitstransfer abdecken? Bitte erläutern Sie die Gründe.
34. Befürworten Sie generell eine stärkere Zusammenführung der Nachfrage / eine umfangreichere gemeinsame Auftragsvergabe? Was sind Ihrer Auffassung nach die Vor- bzw. Nachteile?

In den letzten Jahren ist zu beobachten, dass die Kompetenz der öffentlichen Auftraggeber in der Beschaffung sowohl in rechtlicher als auch in fachlicher Hinsicht nachlässt. Dies ist auch ein wesentlicher Faktor bei der Einschätzung, ob die Regelungen zu komplex und kompliziert sind. Aufgrund des allgemeinen Personalabbaus wird sich der Aspekt des fehlenden Know-hows noch stärker auswirken. Wir plädieren daher für eine Konzentration von Beschaffungskompetenzen in entsprechende Stellen. Hierdurch steigt die Rechtssicherheit von Verfahren, und die Beschaffungsstelle arbeitet professioneller. Dies kommt auch den Bietern/Bewerbern zugute.

Eine Nachfragebündelung wird zwar zu größeren Auftragsvolumina führen. Ein Ausschluss kleinerer und mittlerer Unternehmen ist damit aber nicht automatisch verbunden.

35. Bestehen Ihrer Meinung nach Hindernisse für eine wirksame Zusammenführung der Nachfrage / gemeinsame Auftragsvergabe? Glauben Sie, dass die Instrumente dieser Richtlinien, die eine Zusammenführung der Nachfrage vorsehen (zentrale Beschaffungsstelle, Rahmenverträge) gut funktionieren und ausreichend sind? Wenn nicht, wie sollten diese Instrumente geändert werden? Welche anderen Instrumente oder Bestimmungen sind Ihrer Meinung nach erforderlich?

Die Maßnahmen der Richtlinie sind ausreichend. Weitere Schritte gehören ohnehin in die Organisationshoheit der einzelnen Mitgliedstaaten.

36. Glauben Sie, dass eine stärkere Zusammenführung der Nachfrage / eine umfangreichere gemeinsame Auftragsvergabe Risiken im Sinne der Wettbewerbsbeschränkung oder eines verringerten Zugangs zu öffentlichen Aufträgen seitens der KMU beinhaltet? Wenn ja, wie könnten mögliche Risiken abgeschwächt werden?

S. zunächst Antwort zu 34. Eine Möglichkeit einer Reaktion auf eine stärkere Nachfragebündelung ist z. B. die Bildung von Bietergemeinschaften.

37. Glauben Sie, dass die gemeinsame Auftragsvergabe für einige bestimmte Produktbereiche besser geeignet ist als für andere? Wenn ja, nennen Sie bitte diese Bereiche und die Gründe dafür.

Eine Unterscheidung zwischen Produktbereichen halten wir nicht für möglich und sinnvoll.

38. Halten Sie die grenzübergreifende gemeinsame Auftragsvergabe für problematisch (z. B. in Bezug auf die anwendbaren Rechtsvorschriften und Überprüfungsverfahren)? Denken Sie insbesondere, dass Ihre nationalen Rechtsvorschriften es gestatten würden, dass ein öffentlicher Auftraggeber einem Überprüfungsverfahren in einem anderen Mitgliedstaat unterworfen werden kann?

Wir halten eine grenzüberschreitende Auftragsvergabe in der Praxis für kaum relevant. Damit verbundene absehbare Probleme sollten selbstverständlich im Vorfeld bedacht und gelöst werden. Denkbar wäre, dass sich die Auftraggeber im Vorfeld darauf verständigen, welches Vergaberecht zur Anwendung kommen soll. Maßgabe könnte der Schwerpunkt sein, wo der Auftrag ausgeführt werden soll.

39. Sollten die EU-Richtlinien für das öffentliche Auftragswesen die Frage wesentlicher Änderungen eines Auftrags, der nach wie vor in Kraft ist, regeln? Wenn ja, welche Faktoren würden Sie für eine Klarstellung vorschlagen?

Die Rechtssprechung des EuGH ist hier erschöpfend. Zudem könnte die Richtlinie eventuelle Fallkonstellationen nicht im Voraus regeln.

40. Wenn infolge der Änderung einer oder mehrerer wesentlicher Bedingungen ein neues Vergabeverfahren organisiert werden muss, wäre dann der Rückgriff auf ein flexibleres Verfahren gerechtfertigt? Um welches Verfahren könnte es sich handeln?

Die erste Frage ist mit „nein“ zu beantworten.

41. Haben EU-Vorschriften zu Änderungen im Zusammenhang mit der Vertragsausführung Ihrer Meinung nach einen Mehrwert? Wenn ja, wie sähe er aus? Sollten EU-Vorschriften insbesondere die ausdrückliche Verpflichtung oder das Recht der öffentlichen Auftraggeber in Bezug auf einen Bieterwechsel/eine Auftragsbeendigung unter bestimmten Umständen festschreiben? Wenn ja, in welchen Fällen? Sollten die EU-Vorschriften zudem spezifische Verfahren für die Art und Weise vorsehen, wie die neuen Bieter ausgewählt werden müssen/können?

S. Antwort zu 39.

42. Sollten die EU-Richtlinien auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens den Mitgliedstaaten vorschreiben, in ihren Bestimmungen das Recht auf Auftragsbeendigung vorzusehen, wenn Aufträge in Verstoß gegen die Vergabevorschriften vergeben wurden?

Nein, hierbei handelt es sich um einen Teil der Vertragsfreiheit zwischen öffentlichen Auftraggeber und dem Unternehmen, das den Zuschlag erhält.

43. Sollten Ihrer Auffassung nach bestimmte Aspekte der Auftragsausführung – und wenn ja, welche – auf EU-Ebene reguliert werden? Bitte erläutern Sie dies.

Nein, keine Regelungen erforderlich.

44. Sollten die öffentlichen Auftraggeber Ihrer Auffassung nach mehr Möglichkeiten für eine Beeinflussung der Vergabe von Unteraufträgen durch den erfolgreichen Bieter haben? Wenn ja, welche alternativen Instrumente würden Sie vorschlagen?

Keine Beeinflussung erforderlich.

45. Ermöglichen die derzeitigen Vergaberichtlinien es den Wirtschaftsteilnehmern Ihrer Ansicht nach, die Möglichkeiten der öffentlichen Auftragsvergabe im Binnenmarkt in vollem Umfang zu nutzen? Falls nein: Welche Bestimmungen sind Ihrer Auffassung nach nicht gut auf den Bedarf der Wirtschaftsteilnehmer abgestimmt und warum?

Eine Änderung der Regelungen ist nicht erforderlich. Es scheitert nach wie vor im Wesentlichen an der Sprache und den häufig nicht bekannten konkreten Vorgehensweisen der öffentlichen Auftraggeber.

Vorstellbar wären z. B. ein verbindlicher Katalog, welche Nachweise in einem Land den Nachweisen in einem anderen entsprechen, eine Reduzierung des Übersetzungs- und Beglaubigungsaufwands, eine gegenseitige Anerkennung von Studiennachweisen und keine unverhältnismäßigen Marktzugangsbeschränkungen in Form von nationalen Genehmigungsanforderungen.

46. Sind Vergaberegeln und Vergabepolitik der EU Ihrer Ansicht nach bereits ausreichend KMU-freundlich? Oder sollten Bestimmungen der Richtlinie überarbeitet oder zusätzliche Bestimmungen aufgenommen werden, um die KMU-Beteiligung an öffentlichen Ausschreibungen zu fördern? Führen Sie Ihre Antwort bitte näher aus.

Aus der deutschen Erfahrung heraus erscheint es sinnvoll, die Möglichkeit von Losen (Fach- und Teillose) vorzusehen.

47. Sollten einige Maßnahmen des Verhaltenskodex wie die Unterteilung in Lose den Auftraggebern (vorbehaltlich bestimmter Einschränkungen) verpflichtend vorgeschrieben werden?

Ja, s. 46.

48. Finden Sie, dass die Bestimmungen über die Auswahl des Bieters den KMU einen unverhältnismäßigen Verwaltungsaufwand verursachen? Falls ja, wie könnten diese Bestimmungen gelockert werden, ohne dass die Grundsätze der Transparenz, der Nichtdiskriminierung und einer qualitativ hochwertigen Vertragsdurchführung in Gefahr gebracht werden?

Die Regelungen sollten nicht geändert werden. Die Belastung liegt in der Praxis, z. B. in der Beibringung der Nachweise. Hier ist die EU-Datenbank e-CERTIS ein Schritt in die richtige Richtung.

49. Befürworten Sie eine Lösung, bei der nur die in die engere Auswahl gekommenen Bewerber / erfolgreichen Bieter Nachweise liefern müssen?

Diese Regelung erscheint auf den ersten Blick eine Erleichterung für die Unternehmen zu sein. In der Praxis zeigt sich aber, dass zum Ende eines Vergabeverfahrens ein erheblicher Zeitdruck besteht, der es häufig den für den Zuschlag in Frage kommenden Unternehmen nicht ermöglicht, die Nachweise in der gesuchten Frist bei zu bringen.

50. Sind Eigenerklärungen Ihrer Ansicht nach ein geeigneter Weg, um die Verwaltungslasten aufgrund der Nachweise zu den Auswahlkriterien zu verringern oder reichen sie nicht aus, um Bescheinigungen zu ersetzen? In Bezug auf welche Themen sind Eigenerklärungen (insbesondere Angaben zum Unternehmen selbst) geeignet und in Bezug auf welche nicht?

Eigenerklärungen erleichtern die Nachweiserbringung für die Unternehmen. In Deutschland werden fast ausschließlich Eigenerklärungen verlangt.

51. Stellen Ihrer Ansicht nach übertrieben strenge Anforderungen an den Umsatz als Nachweis der finanziellen Leistungsfähigkeit ein Problem für KMU dar? Sollten in den EU-Vorschriften bestimmte Höchstquoten festgelegt werden, um die Verhältnismäßigkeit der Auswahlkriterien sicherzustellen (darf beispielsweise der geforderte Umsatz ein bestimmtes Vielfaches des Vertragswerts nicht überschreiten)? Würden Sie andere Instrumente vorschlagen, um sicherzustellen, dass die Auswahlkriterien im Hinblick auf Vertragswert und Vertragsgegenstand verhältnismäßig sind?

Grundsätzlich stellt die Forderung nach dem Nachweis des Umsatzes keine übertrieben strenge Anforderung an KMU dar. Allerdings ist der Nachweis von Umsatz und Referenzen häufig ein Hemmnis für Neugründer.

52. Was sind die Vor- und Nachteile der Option, dass die Mitgliedstaaten ihren öffentlichen Auftraggebern die Möglichkeit geben bzw. diese dazu verpflichten, vom erfolgreichen Bieter zu verlangen, dass er einen bestimmten Anteil des Hauptvertrags an Dritte vergibt?

Es ist nicht erkennbar, dass eine solche Regelung überhaupt durch die Realität zwingend erforderlich wäre. Zunächst handelt es sich bei solch einer Forderung um einen erheblichen Eingriff in die Vertragsfreiheit. Zudem ist die Stellung als Nachunternehmer insbesondere für KMU nicht nur vorteilhaft, weil die Gewinnmargen in diesen Fällen häufig recht niedrig sind.

53. Sind Sie der Ansicht, dass das öffentliche Beschaffungswesen bedeutende Auswirkungen auf die Marktstrukturen haben kann und die Auftraggeber ihre Beschaffungsstrategien, sofern möglich, anpassen sollten, um wettbewerbswidrige Marktstrukturen zu bekämpfen?

In einigen Fällen sind die öffentliche Auftraggeber Monopolnachfrager und können so die Marktstruktur beeinflussen. Häufig zeigt sich, dass dies eher zu einer Marktberreinigung führt (Gleisbau, Arzneimittel). Die öffentlichen Auftraggeber haben es aber in der Hand, auch zukünftig für ausreichenden Wettbewerb zu sorgen und so wettbewerbswidrige Strukturen nicht zu fördern.

54. Finden Sie, dass Vergaberegeln und Vergabepolitik der EU (fakultative) Instrumente zur Förderung wettbewerbsfreundlicher Beschaffungsstrategien vorsehen sollten? Falls ja, welche Instrumente würden Sie vorschlagen?

Wir halten dies nicht für sinnvoll und für möglich.

55. Sind Sie der Ansicht, dass vor dem Hintergrund spezifische Instrumente oder Initiativen benötigt werden, um Bieter aus anderen Mitgliedstaaten zur Teilnahme zu ermutigen? Falls ja, welche?

Für Unternehmen aus anderen Mitgliedsstaaten gibt es die Möglichkeit, sich an Ausschreibungen aus anderen Ländern zu beteiligen. Dies wird als ausreichend angesehen.

56. Denken Sie, dass die gegenseitige Anerkennung von Bescheinigungen verbessert werden muss? Befürworten Sie die Schaffung eines europäischen Vorprüfungssystems?

Die gegenseitige Anerkennung muss tatsächlich verbessert werden. Ein europäisches Vorprüfungssystem halten wir nicht für sinnvoll. Allerdings sollte geprüft werden, inwieweit eine gegenseitige Anerkennung von bereits bestehenden nationalen Präqualifizierungssystemen möglich ist.

57. Was schlagen Sie vor, um Sprachbarrieren zu überwinden? Sollten die öffentlichen Auftraggeber Ihrer Ansicht nach dazu verpflichtet sein, die Leistungsbeschreibung für Aufträge mit hohem Vertragswert in einer zweiten Sprache zu verfassen bzw. in einer Fremdsprache verfasste Angebote zu akzeptieren?

Nein, eine solche Verpflichtung lehnen wir ab.

58. Welche Instrumente der Beschaffungspolitik könnten das Phänomen beherrschender Lieferanten vermeiden helfen? Wie könnten die öffentlichen Auftraggeber besser vor beherrschenden Lieferanten geschützt werden?

Das Vergaberecht erscheint dafür ungeeignet. Das ist eher eine Frage des Kartellrechts.

59. Sind Sie der Ansicht, dass die EU-Bestimmungen für die öffentliche Auftragsvergabe stärkere Sicherheitsvorkehrungen gegen wettbewerbswidriges Verhalten in Ausschreibungsverfahren enthalten sollten? Falls ja, welche neuen Instrumente/Bestimmungen würden Sie vorschlagen?

Zum Teil, sinnvoll wären:

- Ausschluss bei Angebotsabsprachen
- Bieter dürfen entweder nur Hauptangebot abgeben oder sich als Mitglied einer Bietergemeinschaft an einer Ausschreibung beteiligen. Beides zusammen sollte nicht zulässig sein.
- Ebenso die Vergabe von Unteraufträgen an Unternehmen, die selbst als Hauptbieter an einer Ausschreibung teilgenommen haben.

60. Kann die Erteilung von Ausschließlichkeitsrechten Ihrer Ansicht nach den fairen Wettbewerb auf den Beschaffungsmärkten in Gefahr bringen?

Ja, denn während der Laufzeit von Konzessionen ist der Wettbewerb vollständig ausgeschaltet.

61. Falls ja, welche Instrumente würden Sie vorschlagen, um solche Risiken zu mindern bzw. einen fairen Wettbewerb sicherzustellen? Sollten die EU-Beschaffungsregeln Ihrer Ansicht nach zulassen, dass Aufträge ohne Vergabeverfahren aufgrund von Ausschließlichkeitsrechten vergeben werden, sofern das betreffende Ausschließlichkeitsrecht selbst in einem transparenten Wettbewerbsverfahren erteilt wurde?

62. Sind Sie der Auffassung, dass die Vorschriften für technische Spezifikationen es ermöglichen, Überlegungen zu anderen politischen Zielsetzungen in ausreichendem Maße zu berücksichtigen?

Durch die Konkretisierung des Beschaffungsgegenstands mithilfe der technischen Spezifikationen werden z. B. Umweltaspekte oder innovative Anforderungen zu auftragsbezogenen Anforderungen.

63. Glauben Sie, dass die Möglichkeit zur Festlegung technischer Spezifikationen in Form von Leistungs- bzw. Funktionsanforderungen die öffentlichen Auftraggeber in die Lage versetzen könnte, ihren strategischen Bedürfnissen besser Rechnung zu tragen als durch die Festlegung strenger detaillierter technischer Anforderungen? Falls ja, würden Sie es befürworten, Leistungs- bzw. Funktionsanforderungen unter bestimmten Bedingungen verbindlich vorzuschreiben?

Die erste Frage bejahen wir grundsätzlich, allerdings könnten „strategische Bedürfnisse“ auch wettbewerbshindernde Aspekte beinhalten. Für die Überlegungen zur zweiten Frage sehen wir keinen Bedarf.

64. Glauben Sie, dass die öffentlichen Auftraggeber die Möglichkeiten nach Artikel 23 der Richtlinie 2004/18 hinsichtlich der Barrierefreiheit⁸⁰ für Behinderte oder der Konzeption für alle Benutzer hinreichend nutzen? Falls nein, was ist zu tun?

Hierzu sind uns keine näheren Informationen bekannt. Im Übrigen erachten wir das Vergaberecht, und hier im speziellen die Vergaberichtlinien, als ungeeignet, die Barrierefreiheit für Behinderte zu verbessern. Hierfür sind andere Politikfelder geeigneter, z. B. über Bauvorschriften.

65. Eignen sich einige der in den derzeitigen Richtlinien vorgesehenen Verfahren (wettbewerblicher Dialog, Wettbewerbe) Ihrer Auffassung nach besonders gut zur Berücksichtigung der Umwelt-, Sozial-, Barrierefreiheits- und Innovationspolitik?

Nein, hierfür hat die Praxis bisher keine Beweise erbracht. Für die Berücksichtigung der Umwelt-, Sozial-, Barrierefreiheits- und Innovationspolitik sind die erprobten Verfahren des offenen, des nicht offenen oder des Verhandlungsverfahrens genauso gut geeignet.

66. Welche Änderungen würden Sie an den in den derzeitigen Richtlinien vorgesehenen Verfahren vorschlagen, um die oben genannten politischen Ziele weitest möglich zu berücksichtigen und gleichzeitig die Grundsätze der Nichtdiskriminierung und Transparenz zu wahren, damit gleiche Wettbewerbsbedingungen für europäische Unternehmen gegeben sind? Könnte die

Nutzung innovativer Informations- und Kommunikationstechnologien den Auftraggebern dabei helfen, die Europa 2020-Ziele zu erreichen?

Grundsätzlich ist zunächst die Frage in sich widersprüchlich: Nichtdiskriminierung und Transparenz können nur dann aufrecht erhalten bleiben, wenn es nicht um die Berücksichtigung politischer Ziele im Allgemeinen sondern um die Auftragsbezogenheit solcher Aspekte geht.

Wir halten es für sinnvoll, die Zuschlagserteilung für das wirtschaftlichste Angebot zu stärken. Es sollte geprüft werden, ob eine generelle Zulassung von Nebenangeboten - bei Vorgabe auftragsbezogener Mindestanforderungen - geregelt werden sollte. Gleiches gilt für die Zulassung funktionaler Leistungsbeschreibungen, wobei wir hier eher dazu neigen, diese Entscheidung dem öffentlichen Auftraggeber zu überlassen.

Die Nutzung von Informations- und Kommunikationstechnologien können die Auftraggeber durchaus unterstützen. Dabei sind jedoch bestimmte Parameter der Interoperabilität und z. B. der grenzüberschreitenden Kompatibilität von elektronischen Signaturen zu berücksichtigen. Insofern verweisen wir auf unsere Stellungnahme zum Grünbuch elektronische Vergabe.

67. Können Sie sich Fälle vorstellen, in denen eine Beschränkung auf lokale oder regionale Lieferanten durch legitime und objektive Gründe, die sich nicht allein auf ökonomische Erwägungen gründen, berechtigt sein könnten?

Nein. Unterstellt es gelänge, bestimmte Fälle zu definieren, würde das dem Missbrauch Tür und Tor öffnen. Schließlich sind die Vergabekoordinierungsrichtlinie und die Sektorenrichtlinie nur für Ausschreibungen oberhalb der europäischen Schwellenwerte anzuwenden. Bei den finanziellen Volumina, die davon betroffen sind, kann ein grenzüberschreitendes Interesse angenommen werden. Auch sollen die Richtlinien ihren Beitrag dazu leisten, den Markt für öffentliche Aufträge europaweit zu öffnen. Für eine Beschränkung auf lokale oder regionale Lieferanten können die Nationalstaaten Bestimmungen für das Vergaberecht unterhalb der Schwellenwerte erlassen, so sie dies für erforderlich halten. Ein Regelungsbedürfnis auf der europäischen Ebene ist hingegen nicht zu sehen.

68. Glauben Sie, dass die Anwendung des Verhandlungsverfahrens mit vorheriger Veröffentlichung einer Bekanntmachung als Standardverfahren es einfacher machen würde, politikrelevante Überlegungen (z. B. Umwelt-, Sozial- und Innovationspolitik) besser zu berücksichtigen? Würde dies zu einem zu hohen Risiko von Diskriminierung und Wettbewerbsbeschränkung führen?

Es ist nicht erkennbar, warum es einen Zusammenhang zwischen dem Vergabeverfahren und den Politikzielen geben sollte.

69. Welche sinnvollen Beispiele für technische Kompetenzen oder sonstige auf die Förderung der Erreichung bestimmter Ziele (z. B. Umweltschutz, Stärkung der sozialen Eingliederung, Verbesserung des Zugangs für Menschen mit Behinderungen und Förderung von Innovation) ausgerichtete Auswahlkriterien würden Sie vorschlagen?

Wir halten es eher für Ziel führend, die Kompetenzen der öffentlichen Auftraggeber durch eine Professionalisierung z. B. durch die Einrichtung zentraler Beschaffungsstellen zu steigern.

70. Das Kriterium des wirtschaftlich günstigsten Angebots scheint am besten geeignet, um auch andere politische Ziele zu verfolgen. Wäre es im Hinblick auf eine bestmögliche Berücksichtigung dieser politischen Ziele Ihrer Auffassung nach nützlich, die bestehenden Vorschriften (für bestimmte Vertragsarten/bestimmte Sektoren/unter bestimmten Umständen) zu ändern, um

- 70.1.1. das ausschließliche Kriterium des niedrigsten Preises zu eliminieren?

Eine vollständige Eliminierung halten wir nicht für sinnvoll, weil z. B. bei der Beschaffung von Büro- oder sonstigen Verbrauchsmaterialien nur der Preis entscheidend ist.

- 70.1.2. die Zugrundelegung des Preiskriteriums bzw. des Gewichts, das öffentliche Auftraggeber dem Preis verleihen können, zu beschränken?

Eine solche Regelung müsste dann jedoch wieder Ausnahmen für Fälle, wie zu 70.1.1. beschrieben, beinhalten.

- 70.1.3. zusätzlich zum Kriterium des niedrigsten Preises und des wirtschaftlich günstigsten Angebots eine dritte Kategorie von Zuschlagskriterien einzuführen? Falls ja, welches alternative Kriterium würden Sie vorschlagen, das es sowohl ermöglicht, andere politische Zielsetzungen wirksamer zu verfolgen, als auch gewährleistet, dass gleiche Wettbewerbsbedingungen und ein fairer Wettbewerb zwischen den europäischen Unternehmen gegeben sind?

Die Notwendigkeit für eine weitere Kategorie sehen wir nicht. Die Grundsätze der Nichtdiskriminierung und der Transparenz können nur aufrecht erhalten werden, wenn die politischen Ziele konkret auf den Auftrag bezogen werden und in die Ausschreibung einfließen.

71. Sind Sie der Meinung, dass das Ergebnis für Kriterien, die sich beispielsweise auf ökologische, soziale oder innovative Aspekte beziehen, auf eine bestimmte Höchstpunktzahl be-

schränkt werden sollte, um zu vermeiden, dass diese einen höheren Stellenwert erhalten als das Leistungs- oder Kostenkriterium?

Wir verweisen auf die Antwort zu 70.1.3. Die Aufnahme allgemein politischer Ziele in Vergabeverfahren lehnen wir ab.

72. Glauben Sie, dass die Möglichkeit, ökologische oder soziale Kriterien in der Zuschlagsphase anzulegen, verstanden und genutzt wird? Sollte die Richtlinie Ihrer Meinung nach diesbezüglich expliziter sein?

Eine Änderung ist nicht erforderlich. Die Berücksichtigung z. B. ökologischer Kriterien nimmt eine positive Entwicklung.

73. Sollte Ihrer Meinung nach – insbesondere bei größeren Projekten – verbindlich vorgeschrieben werden, bei der Bestimmung des wirtschaftlich günstigsten Angebots die Lebenszykluskosten zu berücksichtigen? Falls ja, halten Sie es für erforderlich/angebracht, dass die Kommissionsdienststellen eine Methodik für die Lebenszykluskosten entwickelt?

Nein, eine verbindliche Vorgabe wird abgelehnt. Es könnte allerdings sinnvoll sein, den Katalog vergaberechtlich zulässiger Zuschlagskriterien etwas ausführlicher zu formulieren. Unabhängig davon könnte es sinnvoll sein, wenn in einem Anhang der Richtlinie eine mögliche Methodik zur Berücksichtigung der Lebenszykluskosten angegeben wird. Ebenfalls könnte es sinnvoll sein, in einem Anhang zur Richtlinie einige einfache Beispiele für Wertungsmatrizen anzugeben.

74. Klauseln für die Auftragsausführung eignen sich vom zeitlichen Ablauf der Verfahren her am besten, um soziale Überlegungen hinsichtlich Beschäftigung und Arbeitsbedingungen der an der Ausführung beteiligten Arbeitnehmer zu berücksichtigen. Teilen Sie diesen Standpunkt? Falls nein, schlagen Sie bitte die beste alternative Lösung vor.

Es ist nicht erkennbar, was mit „Klauseln“ gemeint ist. Nach unserer Auffassung ist die Auftragsausführung grundsätzlich irrelevant für Vorgaben des öffentlichen Auftraggebers. Zudem stellt sich die Frage, wenn hier Vorgaben gemacht werden sollten, wer sie kontrollieren soll. Ein Beitrag zur Entbürokratisierung ist hierbei nicht zu erkennen.

75. Welche Art von Klauseln für die Auftragsausführung sind Ihrer Meinung nach besonders gut geeignet, um sozialen und umweltbezogenen Überlegungen sowie Überlegungen zur Energieeffizienz Rechnung zu tragen?

S. Antwort zu 74.

76. Sollten bestimmte allgemeine Klauseln für die Auftragsausführung, insbesondere in Bezug auf Beschäftigung und Arbeitsbedingungen der an der Ausführung beteiligten Arbeitnehmer, bereits auf EU-Ebene spezifiziert werden?

Hierfür sehen wir keinen Spielraum.

77. Sollte der derzeitige EU-Rahmen für das öffentliche Auftragswesen Ihrer Meinung nach spezifische Lösungen für die Frage der Überprüfung der Anforderungen in der Lieferkette vorsehen? Falls ja, welche Lösungen würden Sie vorschlagen, um dieses Problem in Angriff zu nehmen?

Wir verweisen auf die Antwort zu 74. Insbesondere die Forderung nach Nachweisen für die gesamte Lieferkette übersieht völlig die Komplexität des globalen Marktes.

78. Wie könnten die öffentlichen Auftraggeber bei der Prüfung der Anforderungen am besten unterstützt werden? Würde die Entwicklung von „standardisierten“ Systemen und Unterlagen für die Konformitätsprüfung sowie von Labels ihre Arbeit erleichtern? Wie könnte bei einer solchen Vorgehensweise der Verwaltungsaufwand minimiert werden?

Alle Beteiligten müssen ehrlicherweise zugestehen, dass eine Kontrolle entlang der gesamten Lieferkette faktisch nicht möglich ist. Also kommen Labels ins Spiel, mit deren Hilfe das Problem gelöst werden soll. Labels/Zertifizierungen führen aber automatisch zu höheren Kosten, mit denen insbesondere KMU stark belastet würden. Die Erfahrungen mit der ISO-Zertifizierung haben gezeigt, dass es sich dann auch nicht mehr um eine freiwillige Maßnahme handelt, weil häufig privatwirtschaftliche Nachfrager diese Nachweise von ihren Lieferanten verlangen.

79. Einige Beteiligte schlagen vor, die obligatorische Verknüpfung der Anforderungen des öffentlichen Auftraggebers an den Auftragsgegenstand abzuschwächen oder sogar ganz fallen zu lassen (dann könnte beispielsweise verlangt werden, dass die Bieter bei der Einstellung von Personal die Gleichstellung der Geschlechter gewährleisten oder eine Quotenpolitik für bestimmte Personenkategorien wie Arbeitssuchende, Personen mit Behinderungen usw. verfolgen). Stimmen Sie diesem Vorschlag zu? Welche Vor- oder Nachteile hätte Ihrer Meinung nach eine Lockerung oder Abschaffung der Verknüpfung mit dem Auftragsgegenstand?

Eine Lockerung oder Abschaffung der Verknüpfung mit dem Auftragsgegenstand lehnen wir strikt ab.

In Deutschland gibt es in den Bundesländern eine Vielzahl solcher vergabefremder Kriterien. Sie führen zu einer Verteuerung der Aufträge, weil die Unternehmen zusätzlichen Aufwand betreiben müssen. Sie führen zu einer Verringerung der Angebote, weil Unternehmen den Aufwand scheuen

bzw. ihn für die wenigen öffentlichen Aufträge nicht auf sich nehmen wollen. Sie führen zu intransparenten Zuschlagsentscheidungen, weil die Vielzahl der Politikziele nicht mehr überschaubar ist.

Auch käme es zu einer Ungleichbehandlung zwischen Unternehmen, die nicht an Ausschreibungen teilnehmen, und solchen, die dies tun. Dies würde auch andere Politiken der EU gefährden (Small Business Act).

80. Wenn diese Verknüpfung gelockert werden sollte, welche Korrekturmechanismen sollten dann gegebenenfalls eingeführt werden, um die Risiken einer Diskriminierung und erheblicher Wettbewerbsbeschränkungen zu mindern?
81. Könnten KMU Ihrer Auffassung nach Probleme mit der Einhaltung der verschiedenen Anforderungen haben? Falls ja, wie sollte damit Ihrer Meinung nach umgegangen werden?

Die Lockerung oder Abschaffung der Verknüpfung mit dem Auftragsgegenstand führt dazu, dass KMU öffentliche Aufträge nicht attraktiv finden und sich daran nicht beteiligen werden, weil der Aufwand für sie zu groß ist.

82. Wenn Sie der Ansicht sind, dass die Verknüpfung mit dem Auftragsgegenstand gelockert bzw. abgeschafft werden sollte, in welcher Phase des Vergabeverfahrens sollte dies geschehen?
 - 82.1. Gibt es Ihrer Meinung nach gute Gründe, bei der Festlegung der technischen Spezifikationen die Anforderung, dass diese im Hinblick auf die Verfahrens- und Produktionsmethoden den Merkmalen des Produkts Rechnung zu tragen haben, abzuschwächen, damit auch Elemente erfasst werden können, die nicht im Zusammenhang mit den eigentlichen Produktmerkmalen stehen (wenn beispielsweise beim Kaffeekauf der Lieferant aufgefordert wird, den Erzeugern eine Prämie zu zahlen, die in Tätigkeiten zur Förderung der sozioökonomischen Entwicklung lokaler Gemeinschaften investiert werden soll)?
 - 82.2. Sollten die EU-Vorschriften für die öffentliche Auftragsvergabe es den öffentlichen Auftraggebern gestatten, Auswahlkriterien anzuwenden, die nicht mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung stehende Unternehmensmerkmale betreffen, z. B. die Aufforderung an die Bieter, bei ihrer Einstellungspolitik die Gleichstellung der Geschlechter zu gewährleisten bzw. generell eine Quotenpolitik für bestimmte Personenkategorien (z. B. Arbeitssuchende, Behinderte) anzuwenden?

- 82.3. Vertreten Sie die Auffassung, dass die Verknüpfung mit dem Auftragsgegenstand in der Zuschlagsphase gelockert oder abgeschafft werden sollte, um anderen politischen Erwägungen Rechnung zu tragen (z. B. Extrapunkte für Bieter, die Arbeitssuchende beschäftigen)?

Gerade bei den Zuschlagskriterien ist die Verknüpfung mit dem Auftragsgegenstand wichtig. Hier geht es darum festzulegen, welche Kriterien am ehesten geeignet sind festzustellen, welches Angebot (und nicht welcher Bieter) den Wünschen des Auftraggebers entspricht. Würde eine weitergehende Berücksichtigung zugelassen, verließ man die Auftragsbezogenheit der Zuschlagskriterien.

- 82.3.1. Andere Zuschlagskriterien als der günstigste Preis/das wirtschaftlich günstigste Angebot oder Kriterien, die nicht mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung stehen, könnten zu Diskrepanzen zwischen der Anwendung der EU-Vorschriften für die öffentliche Auftragsvergabe und der Anwendung der Bestimmungen für staatliche Beihilfen führen, da Aufträge, die aufgrund anderer als wirtschaftlicher Kriterien vergeben werden, auf die Gewährung staatlicher Beihilfen hinauslaufen könnten, was aufgrund der einschlägigen EU-Vorschriften problematisch sein kann. Teilen Sie diese Besorgnis? Falls ja, wie sollte dieses Problem gelöst werden?

Diese Besorgnis teilen wir. Sofern man wie bisher bei der Auftragsbezogenheit bleibt, dürfte das Problem erst gar nicht entstehen.

- 82.4. Sollten die EU-Vorschriften für die öffentliche Auftragsvergabe es Ihrer Meinung nach den öffentlichen Auftraggebern gestatten, Auftragsausführungsklauseln vorzuschreiben, die nicht streng an die Lieferung der betreffenden Güter und Dienstleistungen geknüpft sind (z. B. Aufforderung an den Auftragnehmer, für seine Beschäftigten Kinderbetreuungseinrichtungen zu schaffen, oder Aufforderung an den Auftragnehmer, einen bestimmten Anteil der Vergütung sozialen Projekten zukommen zu lassen)?

Hierbei handelt es sich um massive Eingriffe in das Eigentumsrecht des Unternehmers.

83. Sind EU-weit geltende Verpflichtungen hinsichtlich des Beschaffungsgegenstands Ihrer Ansicht nach ein guter Weg, um andere politische Ziele zu erreichen? Was wären die wichtigsten Vor- und Nachteile einer solchen Vorgehensweise? Für welche Produkt-/Dienstleistungsbereiche oder Politikbereiche wären Verpflichtungen hinsichtlich des Beschaffungsgegenstands Ihrer Ansicht nach von Nutzen? Führen Sie Ihre Antwort bitte näher aus. Bitte nennen Sie Beispiele von Mitgliedstaaten, deren Beschaffungspraxis auf EU-Ebene übernommen werden könnte.

EU-weit geltende Verpflichtungen lassen völlig außer Acht, dass die EU nicht jedes Detail jeden Auftrags regeln kann. Der öffentliche Auftraggeber benötigt, wie zu Beginn des Grünbuchs richtig analysiert, grundsätzlich mehr Freiraum zur Deckung seines Bedarfs. Eine Beschränkung durch dirigistische Vorgaben ist nur hinderlich.

Folgende gravierende Nachteile sind zu befürchten:

- Die Gefahr der Diskriminierung nimmt zu.
- Der Wettbewerb wird eingeschränkt.
- Die Anzahl der Bieter wird zurückgehen, weil insbesondere KMU unter Umständen nicht mithalten können.
- Die Folge wären Preissteigerungen, die die Effizienz und den wirtschaftlichen Einkauf gefährden könnten.
- Öffentlichen Auftraggebern werden Handlungsmöglichkeiten genommen.
- hohe administrative Kosten
- produktlenkender Ansatz

Es sind keine Produkt-/Dienstleistungsbereiche oder Politikbereiche vorstellbar, in denen Verpflichtungen hinsichtlich des Beschaffungsgegenstands von Nutzen sein könnten.

84. Sollten EU-weit geltende Verpflichtungen zum Beschaffungsgegenstand in Rechtsvorschriften für spezifische politische Bereiche (Umwelt, Energie, Soziales, Zugänglichkeit usw.) eingebettet oder im Rahmen der allgemeinen EU-Vorschriften für die öffentliche Auftragsvergabe aufgelegt werden?

In der letzten Zeit ist zu beobachten, dass andere Generaldirektionen (Umwelt, Soziales) das Thema „öffentliches Auftragswesen“ für sich entdeckt haben und nun eigene Initiativen ergreifen. Das führt zu einer erheblichen Zersplitterung des öffentlichen Auftragswesens. Es sollte klargestellt werden, dass die GD Binnenmarkt die Federführung bei diesem Thema hat.

85. Sollten Verpflichtungen hinsichtlich des Beschaffungsgegenstands Ihrer Ansicht nach auf nationaler Ebene festgelegt werden? Glauben Sie, dass solche nationalen Verpflichtungen zu einer möglichen Fragmentierung des Binnenmarkts führen können? Falls ja, wie kann dieses Risiko am besten verringert werden?

Eine Festlegung der Anforderungen auf nationaler Ebene spricht gegen den Binnenmarkt, zumal die EU-Mitgliedstaaten unterschiedlich weit in der Berücksichtigung solcher Aspekte sind.

86. Sollten Verpflichtungen hinsichtlich des Beschaffungsgegenstands die öffentlichen Auftraggeber Ihrer Ansicht nach eher im Hinblick auf die Menge (z. B. der umweltorientierten öffentli-

chen Beschaffung), auf die Merkmale der zu beschaffenden Güter/Dienstleistungen/Arbeiten oder auf die Kriterien festlegen, die im Rahmen der Ausschreibung zu berücksichtigen sind?

Eine Festlegung ist abhängig vom Bedarf. Der öffentliche Auftraggeber entscheidet allein, was er beschaffen möchte.

86.1. Welcher Spielraum sollte den öffentlichen Auftraggebern bei Beschaffungsentscheidungen gewährt werden?

Der Spielraum sollte im Rahmen des rechtlich Zulässigen möglichst groß sein. Jeder öffentliche Auftraggeber hat andere Bedürfnisse, die in jedem Einzelfall anders in die Beschaffungsentscheidung einfließen können müssen. Es ist ausreichend, wenn der Auftraggeber dabei lediglich die Grundanforderungen wie Transparenz, Nichtdiskriminierung und Wettbewerb zu beachten hat.

86.2. Sollten obligatorische Anforderungen lediglich Mindestwerte festlegen und es den einzelnen Auftraggebern überlassen, sich ehrgeizigere Ziele zu setzen?

87. Wie könnte der technologischen Entwicklung Ihrer Ansicht nach optimal Rechnung getragen werden, damit die modernsten Techniken zur Anwendung kommen? (Sollte eine Stelle damit beauftragt werden, die Entwicklung der modernsten Techniken zu beobachten, sollten die öffentlichen Auftraggeber die modernste Technik als Vergabekriterium einbeziehen, andere Vorschläge?)

Eine Studie in Deutschland hat nachgewiesen, dass allenfalls ca. 10 % der Beschaffungen innovationsaffin sind. Eine Regelung von Ausnahmetatbeständen ist daher nicht sinnvoll.

Am besten wäre dies mit dem bereits vorhandenen Instrumentarium möglich. So könnten Auftraggeber verpflichtet werden, grundsätzlich Nebenangebote zuzulassen, um sich technisch neue oder andersartige Lösungen zu erschließen.

Eine öffentliche Stelle, die den Markt beobachtet, ist nicht praktikabel. Diese müsste über vollkommene Marktübersicht verfügen, was praktisch nicht gegeben ist. Außerdem besteht die Gefahr der staatlichen Technologielenkung. Was wäre, wenn sich die Stelle einmal irrt? Dann ist nicht nur der eine öffentliche Auftraggeber tangiert, der sich in einer Ausschreibung für eine falsche, ungeeignete technische Lösung entschieden hat. Vielmehr wären alle Steuerzahler potenziell betroffen, weil die Kosten für eine Fehlentscheidung allen aufgebürdet würden.

88. Die Einführung verbindlicher Kriterien oder Ziele zum Beschaffungsgegenstand sollte nicht den Wettbewerb auf den Beschaffungsmärkten verhindern. Wie könnte dem Anliegen, den

Wettbewerb zu schützen, bei der Festlegung solcher Kriterien bzw. Ziele Rechnung getragen werden?

Eine über das Vorhandene hinaus reichende Festlegung ist nicht erforderlich.

89. Werden Verpflichtungen hinsichtlich des Beschaffungsgegenstands die Verwaltungslasten – insbesondere für kleine Unternehmen – erhöhen? Falls ja, wie sollte dieses Risiko gemindert werden? Welche Art von Umsetzungsmaßnahmen und/oder Leitfäden sollte solche Verpflichtungen begleiten?

Eine generelle Beantwortung ist hier nicht möglich, weil es von den Kriterien abhängt, ob KMU stärker belastet würden.

90. Falls Sie gegen Verpflichtungen hinsichtlich des Beschaffungsgegenstands sind, welche anderen Instrumente (z. B. Empfehlungen oder andere Anreize) würden Sie für angemessen betrachten?
91. Sollte Innovation Ihrer Ansicht stärker über das öffentliche Auftragswesen gefördert und stimuliert werden? Welche Anreize/Maßnahmen würden die Innovationsfreundlichkeit des öffentlichen Sektors unterstützen und beschleunigen?

S. Antwort zu 87.

92. Schafft der wettbewerbliche Dialog Ihrer Auffassung nach einen ausreichenden Schutz für Rechte des geistigen Eigentums und innovative Lösungen, um zu gewährleisten, dass die Bieter nicht der Möglichkeit beraubt werden, aus ihren innovativen Ideen einen Gewinn zu ziehen?

Wir sehen auch hier keinen unmittelbaren Zusammenhang zwischen dem Vergabeverfahren und der Stimulanz innovativer Beschaffungen. Der wettbewerbliche Dialog ist in Deutschland als Verfahren sehr selten angewendet worden. Unternehmen stehen ihm nach wie vor skeptisch gegenüber, weil der Know-how-Schutz nach ihrer Meinung nicht ausreichend gewährleistet wird.

93. Glauben Sie, dass andere Verfahren besser geeignet wären, um dem Erfordernis der Innovationsförderung durch Schutz origineller Lösungen nachzukommen? Falls ja, welche Verfahren wären am besten geeignet?
94. Kann der Ansatz der vorkommerziellen Auftragsvergabe, bei der die öffentlichen Auftraggeber FuE-Dienstleistungen für die Entwicklung noch nicht auf dem Markt vorhandener Produkte beschaffen, als innovationsfördernd angesehen werden? Besteht ein Bedarf an einer weiteren

Verbreitung bester Praktiken und/oder Leistungsvergleichen von FuE-Auftragsvergabepraktiken in den verschiedenen Mitgliedstaaten, um einen stärkeren Rückgriff auf die vorkommerzielle Auftragsvergabe zu erleichtern? Gibt es eventuell andere, im derzeitigen Rechtsrahmen nicht explizit erfasste Möglichkeiten, wie die öffentlichen Auftraggeber die Entwicklung von Produkten oder Dienstleistungen, die noch nicht auf dem Markt verfügbar sind, stimulieren könnten? Sehen Sie Möglichkeiten, wie die öffentlichen Auftraggeber KMU und Neugründungen zur Teilnahme an der vorkommerziellen Auftragsvergabe ermutigen könnten?

Das Instrumentarium der vorkommerziellen Auftragsvergabe ist nicht erforderlich. Zudem birgt es die Gefahr, dass es für bestimmte innovative Lösungen wegen der Vorfestlegung des öffentlichen Auftraggebers auf einen Vertragspartner keinen Wettbewerb gibt.

95. Sind andere spezifische Maßnahmen erforderlich, um die Innovationskapazität von KMU auszubauen? Falls ja, welche Maßnahmen würden Sie vorschlagen?

Die Fragestellung offenbart den falschen Ansatz. Ziel des öffentlichen Auftragswesens soll es sein, den öffentlichen Auftraggebern einen Rahmen an die Hand zu geben, mit dessen Hilfe sie ihre Bedürfnisse bestmöglich befriedigen können. Dazu kann auch zählen, dass Anreize geschaffen werden, um Unternehmen einzuladen, innovative Lösungen anzubieten. Es ist aber nicht Aufgabe des Vergaberechts, Innovationskapazitäten von kleinen und mittleren Unternehmen auszubauen.

96. Welche leistungsorientierten Maßnahmen würden Sie vorschlagen, um Fortschritte und Auswirkungen eines innovativen öffentlichen Auftragswesens zu überwachen? Welche Daten würden für solche leistungsorientierten Maßnahmen benötigt und wie können diese erfasst werden, ohne den Auftraggebern und/oder Wirtschaftsteilnehmern zusätzlichen Aufwand zu bereiten?

Unseres Erachtens sind keine Mechanismen erforderlich.

97. Sollten die EU-Vorschriften für das Beschaffungswesen die besonderen Merkmale des Sozialwesens Ihrer Ansicht nach umfassender widerspiegeln? Falls ja, wie sollte sich dies gestalten?

Zunächst gilt auch hier, dass eine Fokussierung auf den niedrigsten Preis nicht zu der besten Lösung führt. Die Vielfalt der Beschaffungsgegenstände (z. B. Rettungsdienste, Jugendbetreuung, Arzneimittel) lässt jedoch keine generelle Regelung zu.

97.1. Finden Sie, dass bestimmte Aspekte der Auftragsvergabe im Sozialwesen stärker auf EU-Ebene geregelt werden sollten, um die Qualität dieser Dienste weiter zu verbessern? Insbesondere:

97.1.1. Sollten die Richtlinien das Zuschlagskriterium des niedrigsten Preises untersagen/die Verwendung des Preiskriteriums einschränken/das Gewicht, das der öffentliche Auftraggeber dem Preis verleihen darf, verringern/zusätzlich zum Kriterium des niedrigsten Preises und des wirtschaftlich günstigsten Angebots ein drittes Zuschlagskriterium einführen?

97.1.2. Sollten die Richtlinien die Möglichkeit vorsehen, Verträge im Sozialwesen gemeinnützigen Organisationen vorzubehalten/sollten solche Organisationen bei der Vergabe von Verträgen im Sozialwesen anderweitig privilegiert werden?

Nein, diese Einrichtungen sind ohnehin bereits steuerlich begünstigt.

97.1.3. Eine Lockerung der Zuschlagskriterien oder die ausschließliche Zuteilung von Aufträgen an bestimmte Arten von Organisationen könnten das Ziel der Vergabeverfahren, solche Dienste zu den geringsten Kosten für die Gemeinschaft zu erwerben, in Gefahr bringen und bergen das Risiko, dass die Verträge staatliche Beihilfen beinhalten. Teilen Sie diese Bedenken?

Ja.

97.2. Sind Sie der Auffassung, dass andere Aspekte der Beschaffung im Sozialwesen weniger stark reguliert sein sollten (z. B. durch höhere Schwellenwerte oder „De minimis“-Regeln für solche Dienste)? Inwiefern wäre eine solche Sonderbehandlung des Sozialwesens gerechtfertigt?

Eine Rechtfertigung erkennen wir nicht.

98. Befürworten Sie die Einführung einer EU-Definition des „Interessenkonflikts“ im Beschaffungswesen? Welche Tätigkeiten/Situationen mit Konfliktpotenzial sollten dabei abgedeckt werden (persönliche Beziehungen, Unternehmensinteressen wie Beteiligungen, Unvereinbarkeit mit externen Tätigkeiten usw.)?

Diese Frage hat nach unserer Erfahrung keine praktische Relevanz. Es gibt jedoch zunehmend Fälle, in denen eingeschaltete – externe – Berater zu bestimmten Unternehmen in geschäftlichen Beziehungen stehen und diese stets bevorzugen.

99. Besteht Ihrer Ansicht nach ein Bedarf an Sicherheitsvorkehrungen zur wirksamen Vermeidung, Feststellung und Lösung von Interessenkonflikten auf EU-Ebene? Falls ja, welche Sicherheitsvorkehrungen halten Sie für sinnvoll?
100. Sind die Beschaffungsmärkte Ihrer Ansicht nach anfällig gegenüber Korruption und Günstlingswirtschaft? Glauben Sie, dass in diesem Bereich Maßnahmen auf EU-Ebene erforderlich sind oder sollte dies allein den Mitgliedstaaten überlassen bleiben?

Die Anfälligkeit bejahen wir, sehen aber für konkrete Regelungen auf EU-Ebene keinen Bedarf.

101. Wo entstehen Ihrer Ansicht nach kritische Risiken für die Integrität der einzelnen Phasen der Vergabeverfahren (Beschreibung des Vertragsgegenstands, Angebotserstellung, Auswahlphase, Zuschlagsphase, Vertragserfüllung)?

Wir sehen die kritische Phase bei der Beschreibung des Beschaffungsgegenstands.

102. Welches der festgestellten Risiken sollte Ihrer Ansicht nach durch Aufnahme spezifischer/ergänzender Bestimmungen in die EU-Vergaberichtlinien angegangen werden und wie sollte dies sich gestalten (welche Bestimmungen/ Sicherheitsvorkehrungen)?

Unter Bezugnahme auf die Antwort zu 98 schlagen wir vor, für die Veröffentlichung (Bekanntmachung, Vergabeunterlagen) vorzuschreiben, dass der öffentliche Auftraggeber angeben muss, dass und welche externen Berater er in dem Verfahren einschaltet bzw. eingeschaltet hat.

Zudem sollte das offene Verfahren prioritär angewendet werden.

103. Welche zusätzlichen Instrumente könnten im Rahmen der Beschaffungsrichtlinien entwickelt werden, um das organisierte Verbrechen im öffentlichen Beschaffungswesen zu bekämpfen? Würden Sie beispielsweise eine Ex-anti-Kontrolle der Vergabe von Unteraufträgen befürworten?
104. Ist Artikel 45 der Richtlinie 2004/18/EG im Hinblick auf den Ausschluss von Bietern Ihrer Ansicht nach ein nützliches Instrument zur Sanktionierung unseriöser Geschäftspraktiken? Welche Verbesserungen dieses Mechanismus bzw. welche alternativen Mechanismen würden Sie vorschlagen?
105. Wie könnte die Zusammenarbeit zwischen den öffentlichen Auftraggebern beim Einholen von Informationen über die persönliche Situation von Bewerbern und Bietern verbessert werden?

Wir sehen keine praktische Relevanz für die Frage.

106. Sollte die Frage der „selbstreinigenden“ Maßnahmen explizit in Artikel 45 angesprochen oder eher auf nationaler Ebene geregelt werden?

Eine Regelung zu Selbstreinigungsmechanismen auf EU-Ebene ist sinnvoll, um eine möglichst einheitliche Handhabung in den EU-Mitgliedstaaten zu gewährleisten. Unternehmen müssen die Möglichkeit des Nachweises erhalten, dass sie durch organisatorische und personelle Maßnahmen die Wiederholung strafrechtlichen oder kartellrechtlichen Fehlverhaltens verhindern werden und damit wieder als zuverlässig gelten.

107. Ist eine begründete Entscheidung zur Ablehnung eines Angebots bzw. Antrags eine geeignete Lösung zur Förderung des Grundsatzes der Gleichbehandlung?
108. Finden Sie, dass unter Berücksichtigung des Vertrags von Lissabon in bestimmten Situationen (z. B. Korruption oder Verschweigen von Interessenkonflikten) strafrechtliche Sanktionen in Betracht gezogen werden sollten?
109. Sollte es spezifische EU-Bestimmungen für den Umgang mit Vorteilen geben, über die bestimmte Bieter aufgrund ihrer Beteiligung an der Konzeption des Projekts, das Gegenstand der Ausschreibung ist, verfügen? Welche Sicherheitsvorkehrungen würden Sie vorschlagen?

Ja, der öffentliche Auftraggeber sollte verpflichtet werden, die Vorbefassung offenzulegen.

110. Sollte das Problem natürlicher Vorteile teilnehmender Bieter Ihrer Ansicht nach auf EU-Ebene angegangen werden und, falls ja, in welcher Form?

Eine Regelung hierzu halten wir nicht für erforderlich.

111. Welche Erfahrungen haben Sie mit den durch Artikel 58 und 59 der Richtlinie 2004/17/EG geschaffenen Mechanismen und wie beurteilen Sie diese?
- 111.1. Sollten diese Bestimmungen weiter verbessert werden? Falls ja, wie? Wäre es sinnvoll, den Anwendungsbereich dieser Bestimmungen über die Beschaffung im Versorgungssektor hinaus auszuweiten?
112. Welche anderen Mechanismen würden Sie vorschlagen, um beim Zugang zu den Beschaffungsmärkten mehr Symmetrie zu erreichen?

Europa muss dafür sorgen, dass nur Unternehmen aus solchen Drittstaaten sich an öffentlichen Aufträgen innerhalb der Europäischen Union beteiligen dürfen, die im Gegenzug auch Unternehmen aus der Europäischen Union den Marktzutritt gestatten. Gleichbehandlung und Gegenseitigkeit sind wichtig. Europa sollte darauf hinwirken, bei internationalen Verhandlungen stärker auf diese Positionen zu dringen.

113. Gibt es andere wichtige Themen, die Ihrer Ansicht nach bei einer künftigen Reform der EU-Beschaffungsrichtlinien behandelt werden sollten? Welche Themen sind dies, welches sind Ihrer Ansicht nach die zu lösenden Probleme und wie könnten mögliche Lösungen aussehen?

Wir verweisen auf unsere Antwort zu 56: Eine gegenseitige Anerkennung der Nachweise bzw. eine Anerkennung der Präqualifizierungssysteme auf EU-Ebene würde gerade für KMU erhebliche Erleichterungen bedeuten.

114. Geben Sie bitte eine Rangordnung der Bedeutung der verschiedenen in diesem Grünbuch angesprochenen Themen an und teilen Sie uns mit, welche sonstigen Themen Sie für wichtig halten. Wenn Sie drei vorrangige Themen angeben könnten, die zuerst angegangen werden sollen, welches wären diese? Führen Sie Ihre Antwort bitte näher aus.

Ansprechpartnerin: Annette Karstedt-Meierrieks, Tel. 030/20308-2706
E-Mail: karstedt-meierrieks.annette@dihk.de