

18.04.2011

Vitako-Stellungnahme

Stellungnahme zu den Fragestellungen in dem GRÜNBUCH über die Modernisierung der europäischen Politik im Bereich des öffentlichen Auftragswesens Wege zu einem effizienteren europäischen Markt für öffentliche Aufträge vom 27.01.2011

Hier öffentlich-öffentliche Zusammenarbeit S. 24 ff

Vitako, die Bundes-Arbeitsgemeinschaft der Kommunalen IT-Dienstleister, begrüßt das Konsultationsverfahren der EU-Kommission, insbesondere zu dem Kapitel zur öffentlich-öffentlichen Zusammenarbeit. Sie teilt die Auffassung der Kommission, dass die Zusammenarbeit der Verwaltungen nicht automatisch vom Vergaberecht ausgeschlossen werden kann, aber „für bestimmte Formen der Zusammenarbeit zwischen öffentlichen Behörden die Vorschriften nicht geeignet sind“ (S. 24). Zudem wissen die öffentlichen Auftraggeber in der Tat nicht immer, wann und unter welchen Bedingungen ihre Beziehungen in den Anwendungsbereich des EU-Vergaberechts fallen (S. 25).

Die rechtssichere Möglichkeit der vergaberechtsfreien Zusammenarbeit der Verwaltungen ist für Deutschland von existentieller Bedeutung.

Deutschland ist im Gegensatz zu den meisten Staaten der EU ein föderativer Staat, der dezentral organisiert ist. Die Aufgaben des Staates Deutschland werden von rund 30 000 Verwaltungen wahrgenommen, die selbständige Einheiten mit eigener Organisationshoheit sind. Diese hohe Zahl ergibt sich aus der föderativen Struktur mit seinen 16 Bundesländern und zudem dem Recht der Kommunen zur Selbstverwaltung. Durch ihre Selbständigkeit sind diese Verwaltungen öffentliche Auftraggeber im Sinn des europäi-

schen Vergaberechts. Die Zusammenarbeit und der Austausch von Leistungen zwischen diesen selbständigen Verwaltungen unterliegen deshalb grundsätzlich dem Vergaberecht. Damit sind die deutschen Verwaltungen zu einer großen Anzahl von Ausschreibungen verpflichtet, bei denen im Zweifel der Markt über die Zusammenarbeit mit privaten oder anderen öffentlichen Anbietern entscheidet. In anderen EU-Staaten, die zentral organisiert sind und deren Aufgaben von erheblich weniger selbständigen Verwaltungen erfüllt werden, ist die Lage anders. Dort können Verwaltungen bereits jetzt, ohne Vergaberecht beachten zu müssen, mit anderen Verwaltungen zusammenarbeiten, weil sie in der Regel als unselbständige Einheiten keine öffentlichen Auftraggeber sind und von daher nicht unter das Vergaberecht fallen. Die zentral organisierten Staaten der EU können dementsprechend über ihre innere Staatsorganisation selbst entscheiden, während Deutschland für seine innerstaatliche Zusammenarbeit den aufwändigen Weg über den Markt gehen muss. Eine gezielte Zusammenarbeit mit anderen Verwaltungen ist dadurch ausgeschlossen. Mithin sind Entscheidungen in Deutschland über die Art und Weise der Zusammenarbeit von Staatsorganisationen geknüpft an einen aufwändigen Weg über die Vergabe von Aufträgen nach den Regeln des Vergaberechts. Deutschland hat deshalb ein besonderes großes Interesse an der vergabefreien Zusammenarbeit auch von selbständigen Verwaltungen, damit es ebenfalls über seine innere Organisation und die Erfüllung seiner Aufgaben frei entscheiden kann und anderen EU-Staaten gleichgestellt wird.

Dieses muss gelten für die Verwaltungen des Bundes, sofern sie selbständig sind, die der Länder miteinander, die der Kommunen miteinander, des Bundes mit den Ländern, der Länder mit ihren Kommunen sowie des Bundes, der Länder und der Kommunen miteinander.

Dieses muss besonders gelten für die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder mit den Kommunen bei der Planung, der Errichtung und dem Betrieb der für ihre Aufgabenerfüllung benötigten informationstechnischen Systeme. Dieses hat Deutschland in Artikel 91 c des Grundgesetzes mit Verfassungsrang geregelt.

Vor diesen Hintergründen ergeben sich die Antwortvorschläge zu den folgenden Fragen

Frage 19

Bei IT-Beschaffung sollte stets das Verhandlungsverfahren mit vorherigem Teilnahmewettbewerb zugelassen werden.

Frage 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?

Vorschlag:

Ja .

Die Ausnahmen von der Anwendung des Vergaberechts für öffentlich-öffentliche Zusammenarbeit müssen rechtssicher geregelt werden – zum Beispiel durch eine Richtlinie.

Frage 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?

Vorschlag:

Rechtsgeschäfte zwischen öffentlichen Auftraggebern sollten keine öffentlichen Aufträge sein, wenn an keinem öffentlichen Auftraggeber weder unmittelbar noch mittelbar ein Privater beteiligt ist (unabhängig von der Höhe des Anteils) und im Rahmen der durch das Rechtsgeschäft begründeten Zusammenarbeit keine wesentlichen Leistungen an Private erfolgen; eine Marktorientierung ist insoweit ausgeschlossen.

Frage 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?

Vorschlag:

Eine Regelung, die die Zusammenarbeit der Verwaltungen nur unter den Inhouse – Voraussetzungen zuließe, würde in Deutschland dazu führen, dass noch mehr selbständige übergreifende Verwaltungseinheiten entstünden. Dieses würde das Streben Deutschlands nach einer modernen leistungsstarken Staatsorganisation konterkarieren.

Die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs von 2009 zur horizontalen Zusammenarbeit lässt diese vergaberechtsfrei zu, auch ohne dass weitere Organisationen gegründet werden müssen. Der Europäische Gerichtshof fordert dafür aber ähnliche Voraussetzungen wie bei der Inhouse-Zusammenarbeit, die oben in den Vorschlag zu Frage 32 aufgenommen wurden. Unter diesen Voraussetzungen sollten für die Verwaltungen die unterschiedlichsten Kooperationen möglich sein. Dieses sollte aber nicht nur für horizontale, sondern auch für die vertikale Zusammenarbeit der Verwaltungen gelten.

Frage 33

Sollten die EU-Regeln auch einen Zuständigkeitstransfer abdecken?

Bitte erläutern Sie die Gründe.

Vorschlag

Die Verwaltungen des Bundes und der Länder mit ihren Kommunen nehmen ihre Aufgaben in eigener Organisationshoheit wahr. Das sollte auch so bleiben. Die Zusammenarbeit der Verwaltungen ist vor allem relevant, um die operative Umsetzung der Aufgaben gemeinsam zu organisieren.

Frage 34-38

Vorschlag

Durch den jeweiligen größeren Bedarfsumfang können bessere Konditionen erlangt werden, als wenn jede öffentliche Stelle ihren im Verhältnis kleinen Bedarf alleine beschafft. Damit eine zu große Bedarfsbündelung nicht dazu führt, dass der Mittelstand

vom Wettbewerb faktisch ausgeschlossen wird, ist die Losbildung ein Korrektiv auf der Nachfrageseite. Zudem besteht auch die Möglichkeit der Bildung von Bietergemeinschaften auf der Angebotsseite.

Ansprechpartner/in:

Matthias Kammer, stellv. Vorstandsvorsitzender, 040 - 42 846 3000; matthias.kammer@dataport.de

Karl Tramer, stellv. Vorstandsvorsitzender, 0711 -81 08 – 202; k.tramer@dzbw.de

Dr. Marianne Wulff, Geschäftsführerin, 0151 - 126 029 63; wulff@vitako.de

Vitako ist die Bundes-Arbeitsgemeinschaft der Kommunalen IT-Dienstleister. Mehr als 50 Rechenzentren, Software- und Serviceunternehmen mit 7.000 Beschäftigten aus 14 Bundesländern bündeln in dem rechtsfähigen Verein ihr Know-how und stellen es den Kommunen zur Verfügung. Vitako berät und unterstützt die Kommunalen Spitzenverbände bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben in zahlreichen Fragen der Informations- und Kommunikationstechnik. Insgesamt betreuen die Mitgliedsunternehmen über 500.000 IT-Arbeitsplätze in mehr als 10.000 Kommunen und ein jährliches Umsatzvolumen von rund einer Milliarde Euro.