

Stellungnahme der Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände und des VKU zur bevorstehenden Reform des europäischen Vergaberechts

Die Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände und der VKU vertreten die Interessen der Städte, Landkreise und Gemeinden sowie der kommunalen Unternehmen in Deutschland und auf EU-Ebene. Sie begrüßen ausdrücklich die Möglichkeit, sich im Rahmen der zweiten öffentlichen Konsultation der EU-Kommission zur Überarbeitung der Vergaberichtlinien zu beteiligen.

Rolle der Kommunen im europäischen Auftragswesen

Städte, Landkreise und Gemeinden sowie kommunale Unternehmen sind die zentralen öffentlichen Auftraggeber auf lokaler und regionaler Ebene. Sie nehmen im europäischen Auftragswesen eine Schlüsselrolle ein, da sie sowohl mit Blick auf die Anzahl der Vergaben als auch das Auftragsvolumen die größten öffentlichen Investoren und Auftraggeber in Deutschland darstellen.

Öffentliche Auftragsvergabe dient im Lichte des Leitprinzips „Best value for taxpayers money“ in erster Linie der effizienten, wirtschaftlichen und verantwortungsvollen Verwendung öffentlicher Mittel zur Erfüllung kommunaler Aufgaben der Daseinsvorsorge. Die Reform des europäischen Vergaberechts muss daher auf Praktikabilität, Verhältnismäßigkeit und Umsetzbarkeit auf kommunaler Ebene ausgerichtet sein.

Anhebung der EU-Schwellenwerte

Die kommunalen Spitzenverbände und der VKU fordern seit langem mit Nachdruck eine deutliche Anhebung der EU-Vergabeschwellenwerte. Diese wurden seit über einem Jahrzehnt nicht angepasst, obwohl Inflation sowie Bau-, Personal- und Dienstleistungskosten erheblich gestiegen sind. In der Folge unterfallen zunehmend alltägliche und routinemäßige Beschaffungen dem vollständigen EU-Vergaberegime, ohne dass ein zusätzlicher Nutzen oder ein grenzüberschreitendes Interesse bzw. eine Binnenmarktrelevanz erkennbar wäre.

Eine Anhebung der Schwellenwerte würde den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit und Subsidiarität entsprechen und daher sicherstellen, dass EU-Vorgaben nur dort greifen, wo tatsächlich ein europäischer Mehrwert besteht. Ergänzend sollte ein automatischer Indexierungsmechanismus eingeführt werden, um eine regelmäßige und transparente Anpassung an wirtschaftliche Entwicklungen zu gewährleisten, die über den reinen Inflationsausgleich hinaus gehen.

Konkret sollten der Schwellenwert für öffentliche Bauvergaben von aktuell 5.404.000 Euro auf mindestens 10.000.000 Euro, für Liefer- und Dienstleistungen von derzeit 216.000 Euro auf mindestens 750.000 Euro angehoben werden. Zudem sollte ein Sonderschwellenwert für die Vergabe von Planungsleistungen festgelegt werden vergleichbar des Sonderregimes der „Sozialen oder besonderen Dienstleistungen“ in Höhe von 750.000 Euro. Die Kommission wird daher aufgefordert, auf WTO-Ebene eine entsprechende Anpassung der Schwellenwerte zu initiieren.

Vereinfachung des Regelwerks und Ablehnung neuer strategischer Vorgaben

Aus Sicht der kommunalen Spitzenverbände und des VKU muss das europäische Vergaberecht konsequent vereinfacht und praktikabel ausgestaltet werden, damit es für Kommunen und kommunale Unternehmen aller Größenordnungen handhabbar bleibt. Der Fokus der EU-Vergaberichtlinien muss weiterhin klar auf den Verfahrensregeln der Beschaffung liegen und damit das „WIE“ der Beschaffung regeln, nicht das „WAS“ der Beschaffung. Flexibilität ist dabei zentrales Strukturprinzip des Vergaberechts.

Die von der EU-Kommission verfolgten Reformziele, insbesondere die Stärkung der wirtschaftlichen Sicherheit und Souveränität sowie die engere Ausrichtung der öffentlichen Auftragsvergabe an strategischen Zielen für Soziales und Nachhaltigkeit dürfen nicht losgelöst von der genannten eigentlichen Funktion der öffentlichen Beschaffung verfolgt werden. Sie ist weder primär ein Instrument der Industrie-, Handels- oder Sicherheitspolitik noch der Sozial-, Umwelt- und Forschungspolitik.

Aus kommunaler Sicht ist es zwingend erforderlich, dass Umwelt-, Sozial-, Resilienz- und Innovationsklauseln im EU-Vergaberecht auch künftig freiwillig ausgestaltet bleiben. Verbindliche Vorgaben würden die notwendige Flexibilität der öffentlichen Auftraggeber einschränken und den unterschiedlichen regionalen, wirtschaftlichen und strukturellen Gegebenheiten nicht gerecht werden. Dabei ist zu berücksichtigen, dass ökologische, soziale und innovationsbezogene Anforderungen in der kommunalen Vergabepaxis in Deutschland regelmäßig aufgrund nationaler Bestimmungen bereits frühzeitig in Leistungsbeschreibungen, Eignungskriterien, Mindestanforderungen oder Vertragsausführungsbedingungen integriert werden. Diese Anforderungen müssen von allen Bietern zwingend erfüllt werden, damit ein Angebot überhaupt in die Wertung einbezogen wird. Dieses Vorgehen entfaltet regelmäßig eine deutlich stärkere und wirksamere Lenkungswirkung als die bloße Berücksichtigung entsprechender Aspekte als Zuschlagskriterien. Die Reform des Vergaberechts sollte diese Praxis ausdrücklich anerkennen und stärken, anstatt einseitig auf die Ausgestaltung von Zuschlagskriterien zu fokussieren.

Je mehr hohe soziale, ökologische oder qualitative Standards in der Leistungsbeschreibung als verbindliche Mindestanforderungen festgelegt werden, desto sachgerechter ist es, auf zusätzliche Zuschlagskriterien zu verzichten. In diesen Fällen ist es folgerichtig und vergaberechtlich sogar angezeigt, den Zuschlag auf Grundlage des niedrigsten Preises zu erteilen, da die Vergleichbarkeit der Angebote auf einem bereits hohen und einheitlichen Qualitätsniveau erfolgt und der Preis dann das entscheidende Kriterium zur Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebots (MEAT) darstellt.

Das Konzept des wirtschaftlich günstigsten Angebots wird außerdem häufig missverständlich verwendet, obwohl es ausdrücklich auch den niedrigsten Preis umfasst. Insbesondere bei standardisierten Leistungen oder klar definierten Dienstleistungen kann der Preis das transparenteste, objektivste und verhältnismäßigste Zuschlagskriterium sein. Eine verpflichtende Anwendung komplexer Bewertungsmodelle würde in diesen Fällen lediglich zusätzlichen Verwaltungsaufwand verursachen, ohne die Qualität der Leistung zu verbessern.

Darüber hinaus bestehen im europäischen Vergleich in den jeweiligen Mitgliedstaaten in Bereichen wie Nachhaltigkeit, Umweltstandards oder Mindestlohn erhebliche Unterschiede. Länder mit niedrigeren gesetzlichen oder faktischen Standards können in Vergabeverfahren tendenziell mehr soziale oder ökologische Zuschlagskriterien vorsehen, während Länder mit bereits sehr hohen Standards – wie etwa Deutschland – diese Anforderungen regelmäßig als Mindestanforderungen in der Leistungsbeschreibung verankern. Eine pauschale verpflichtende Vorgabe zusätzlicher Zuschlagskriterien auf europäischer Ebene würde diese Unterschiede nicht angemessen berücksichtigen und könnte bestehende hohe Standards sogar konterkarieren.

Darüber hinaus ist es nach dem Subsidiaritätsprinzip und dem primärrechtlich in Art. 4 Absatz 2 AEUV verankerten Prinzip der kommunalen Selbstverwaltung Aufgabe der Kommunen

selbst, zu entscheiden, ob und in welchem Umfang sie über ihre Vergabepaxis strategische Zielsetzungen verfolgen möchten. Diese Entscheidungen müssen sich an konkreten lokalen Bedarfen, politischen Prioritäten, den vorhandenen Kapazitäten sowie den realen Marktgegebenheiten orientieren. Eine verpflichtende Überlagerung kommunaler Beschaffungsentscheidungen durch unionsrechtliche politische Zielvorgaben würde diesen Grundsätzen widersprechen und ist daher strikt abzulehnen. Sie würden die kommunale Praxis weiter erschweren und das Vergaberecht von einem Verfahrensrecht zu einem Steuerungsinstrument mit überzogenen Erwartungen überfrachten und den administrativen Aufwand erheblich erhöhen. Dies widerspricht nicht zuletzt auch dem auf EU-Ebene aktuell übergeordneten Ziel des Bürokratieabbaus.

Konkrete Vorschläge für Vereinfachungen und Flexibilität bei Verfahren

Zur Entlastung der kommunalen Ebene sprechen sich die Verbände für eine generelle Vereinfachung der Vergabeverfahren im Sinne eines „light-regimes“ für kommunale Auftraggeber (auch KMA für kleine und mittlere Auftraggeber) aus. Dabei geht es um generelle Vereinfachungen der Vergabeverfahren mit reduzierten Anforderungen für öffentliche Auftraggeber, die an die im Government Procurement Agreement (GPA) im Rahmen der World Trade Organization niedergelegten Vorgaben anknüpfen, die u. a. eine deutlich größere Flexibilität bei der Wahl von Vergabeverfahren gewähren. Die EU-Richtlinien „übererfüllen“ das GPA und setzen damit strengere Maßstäbe. Anknüpfungspunkt ist der im GPA verankerte Begriff der subzentralen Auftraggeber („Sub-central government entities“). Für die Europäische Union fallen darunter Verwaltungen, die der Klassifizierung NUTS 3 entsprechen sowie kleinere Verwaltungseinheiten. Dies sind in Deutschland alle Landkreise, Städte und Gemeinden. Daneben sind als subzentrale Auftraggeber alle öffentlichen Auftraggeber erfasst, die Einrichtungen des öffentlichen Rechts im Sinne der EU-Vergaberichtlinie sind, wie beispielsweise Zweckverbände, aber auch sonstige kommunale Beteiligungen.

Die kommunalen Spitzenverbände und der VKU sehen daneben erheblichen Anpassungsbedarf bei den Regelungen zu Vertragsänderungen und Verfahrensflexibilität, insbesondere in Artikel 72 der Richtlinie 2014/24/EU. Ziel der Reform muss es sein, öffentlichen Auftraggebern und Unternehmen mehr Rechtssicherheit und Handlungsspielraum bei der Durchführung von Vergabeverfahren sowie bei der Anpassung laufender Verträge zu geben, ohne dass bei jeder sachlich gerechtfertigten Änderung zwingend eine Neuausschreibung erforderlich wird. In der Praxis ist es häufig notwendig, Verträge an veränderte Umstände anzupassen, etwa bei unvorhergesehenen Leistungsstörungen, bei der Fortführung unterbrochener Leistungen oder bei der Präzisierung vertraglicher Bedingungen. Auch die Nachreichung fehlender Unterlagen während eines laufenden Verfahrens sollte erleichtert werden, um unnötige Ausschlüsse und eine Verengung des Wettbewerbs zu vermeiden.

Gleichmaßen fordern die Verbände eine stärkere Flexibilisierung des Instruments der Rahmenvereinbarung, insbesondere im Bereich der IT-Beschaffung. Künftig muss es möglich sein, den Kreis der abrufberechtigten öffentlichen Auftraggeber auch nachträglich zu erweitern oder zu ergänzen, sofern ein im Vorfeld festgelegtes Abrufkontingent als Obergrenze eingehalten wird. Die Abrufberechtigten sollten somit nicht bereits zum Zeitpunkt des Abschlusses der Rahmenvereinbarung abschließend feststehen müssen. Dies würde die praktische Nutzbarkeit von Rahmenvereinbarungen als Instrument für gemeinsame und gebündelte Beschaffungsvorhaben („Joint Procurement“) erleichtern und erhöhen.

Schließlich sind zusätzliche verpflichtende Vorgaben zur Aufteilung in Lose über den bestehenden Rechtsrahmen hinaus abzulehnen, da diese die Beschaffung unnötig verkomplizieren, Verfahren verlängern und die wirtschaftliche Durchführung öffentlicher Aufträge beeinträchtigen würden. Daneben schränkt es die kommunale Entscheidungsfreiheit ein. Die Verbände plädieren daher für eine Beibehaltung des Artikel 46 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU, die Unterteilung von Aufträgen in Lose und der dort festgelegten Grundsätze, die

sich in der Vergabepraxis bewährt haben. Die Praxis zeigt, dass viele Projekte weiterhin in Einzellosen vergeben werden, wo dies sinnvoll ist. Doch gerade bei komplexen Vorhaben wie großen Bauprojekten kann eine koordinierte Gesamtvergabe Effizienz, Qualität und Termintreue deutlich verbessern.

„Made in Europe“: Freiwilligkeit, Zielkohärenz und Augenmaß

Die kommunalen Spitzenverbände und der VKU teilen das politische Ziel, die europäische Wettbewerbsfähigkeit, Resilienz und strategische Autonomie zu stärken. Kommunen und kommunale Unternehmen sind auf stabile und verlässliche Lieferketten in kritischen Bereichen wie Gesundheit, Energie, IT, Wasserwirtschaft, digitaler Infrastruktur oder Sicherheitsdienstleistungen angewiesen. Gleichwohl würde ein verpflichtender „Made in Europe“-Ansatz die Beschaffungskosten erheblich erhöhen und die Bürgerinnen und Bürger finanziell belasten.

Klarzustellen ist, dass die Beweislast für das Vorliegen eines europäischen Unternehmens, Produkts oder einer europäischen Dienstleistung keinesfalls den Kommunen aufgebürdet werden und mit keinen zusätzlichen Prüf- und Kontrollpflichten für öffentliche Auftraggeber verbunden sein darf. Kommunen verfügen weder über die personellen noch über die fachlichen Kapazitäten, um komplexe Herkunfts-, Wertschöpfungs- oder Produktionsnachweise eigenständig zu prüfen oder fortlaufend zu kontrollieren.

Vielmehr ist die EU-Kommission gefordert, ein klares, einheitliches und praxistaugliches Zertifizierungssystem festzulegen. Dieses muss Bieter bereits vor der Teilnahme an Vergabeverfahren verpflichten, sich entsprechend zu zertifizieren. Nur so kann sichergestellt werden, dass Prüf- und Kontrollpflichten systematisch vorgelagert werden und nicht im Vergabeverfahren selbst bei den öffentlichen Auftraggebern anfallen. Diese müssen sich auf solche Zertifikate verlassen können, ohne zusätzliche Nachweispflichten übernehmen zu müssen.

Darüber hinaus sind zwingend klare und rechtssichere Ausnahmen vorzusehen, wenn entsprechende Produkte oder Dienstleistungen auf dem europäischen Markt nicht oder nicht in ausreichender Menge verfügbar sind. In solchen Fällen dürfen Kommunen weder faktisch noch rechtlich an einer sachgerechten, wirtschaftlichen und funktionsfähigen Beschaffung gehindert werden. Ein Made-in-Europe-Ansatz darf daher nicht zu Versorgungsengpässen, Verzögerungen bei Investitionen oder unverhältnismäßigen Mehrkosten führen.

Bei der Ausgestaltung des zusätzlichen Ansatzes „Made in Europe“ kommt es außerdem entscheidend darauf an, Zielkonflikte zu vermeiden. Optionale Resilienz- und Nachhaltigkeitskriterien, die europäische Wertschöpfung stärken, sind grundsätzlich zu befürworten. Verpflichtende Kriterien bergen jedoch die Gefahr, miteinander zu kollidieren oder bestehende politische Zielsetzungen sogar zu konterkarieren. So kann eine verpflichtende „Made in Europe“-Vorgabe zur Stärkung der europäischen Wettbewerbsfähigkeit etwa die Dekarbonisierungsziele behindern, wenn bestimmte Technologien oder Komponenten in Europa nicht in ausreichender Menge verfügbar sind. Gleichzeitig kann sie zu spürbaren Preissteigerungen führen.

Praxisbeispiele zeigen bereits heute, dass kommunale Unternehmen, etwa Verteilnetzbetreiber, Schwierigkeiten haben, überhaupt ausreichend Angebote am Markt zu erhalten. Zusätzliche verpflichtende Vorgaben würden diese Situation weiter verschärfen. Vor diesem Hintergrund ist bei der Stärkung europäischer Wertschöpfung vorrangig an der Erzeugung und Produktion anzusetzen und nicht an zusätzlichen Beschaffungsaufgaben.

Hinzu kommt, dass die Verankerung des verpflichtenden Kriteriums „Made in Europe“ im Vergaberecht erhebliche Wettbewerbsrisiken für kommunale Unternehmen mit sich bringt. In liberalisierten Märkten, insbesondere in der Energieversorgung, stehen kommunale

Unternehmen im direkten Wettbewerb mit privaten Anbietern, die nicht an das Vergaberecht gebunden sind. Verbindliche strategische Vorgaben, wie etwa die Nachhaltigkeitskriterien im Rahmen des Net Zero Industry Acts (NZIA), führen zu Mehrkosten, einer eingeschränkten Produktauswahl, weniger Bietern und zusätzlichen administrativen Anforderungen. Bereits heute verzeichnen kommunale Netzbetreiber erhebliche Kostensteigerungen. Weitere Auflagen würden diesen Effekt weiter verstärken und sowohl Wirtschaftlichkeit als auch Effizienz beeinträchtigen.

Dies ist insbesondere vor dem Hintergrund des enormen Investitionsbedarfs für die Energiewende nicht vertretbar. Allein in Deutschland sind bis 2030 Investitionen in Höhe von rund 721 Milliarden Euro erforderlich. Wenn es darum geht, europäische Leitmärkte zu schaffen, wären allgemeine, sektorenübergreifende Standards für bestimmte Leistungen, die nicht ausschließlich für die öffentliche Hand gelten, flankiert durch eine gezielte Förderung der europäischen Produktion, deutlich zielführender als zusätzliche vergaberechtliche Verpflichtungen.

Stärkung der interkommunalen Zusammenarbeit und der Inhouse-Vergabe

Öffentlich-öffentliche Zusammenarbeit sowie Inhouse-Vergaben sind für Kommunen unverzichtbare Instrumente, um leistungsfähige, wirtschaftliche und resiliente öffentliche Dienstleistungen sicherzustellen. Die bestehenden Regelungen, insbesondere Artikel 12 der Richtlinie 2014/24/EU in Verbindung mit Erwägungsgrund 33), sind jedoch zu restriktiv und in Teilen an Bedingungen (wie beispielsweise das sog. kooperative Konzept) geknüpft, die in der kommunalen Praxis nicht umsetzbar sind. Zudem schaffen sie rechtliche Unsicherheit für viele Formen in der Praxis notwendiger interkommunaler Zusammenarbeit.

Interkommunale Kooperation sollte umfassend und rechtssicher definiert werden und sowohl formelle Organisationsstrukturen als auch flexible Kooperationsformen erfassen. Auch asymmetrische Kooperationsmodelle müssen ausdrücklich zulässig sein. Kommunale Auftraggeber müssen die demokratisch legitimierte Freiheit behalten, sich für Kooperations- oder Inhouse-Lösungen zu entscheiden, wenn diese effizienter sind, die Versorgungsqualität verbessern oder die Handlungsfähigkeit insbesondere ländlicher Kommunen stärken.

Schlussbemerkung

Die Reform des europäischen Vergaberechts muss die Realität der kommunalen Praxis in den Mittelpunkt stellen. Nur ein einfaches und flexibles Vergaberecht ermöglicht es Kommunen und kommunalen Unternehmen, ihre Aufgaben effizient, rechtssicher und bürgernah zu erfüllen. Die Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände und der VKU erwarten daher, dass die Reform nicht zu zusätzlichen Belastungen führt, sondern die kommunale Handlungsfähigkeit stärkt und die öffentliche Auftragsvergabe als zentrales Instrument der Daseinsvorsorge sichert.

Die Inhalte und Forderungen dieses Papiers werden im Übrigen vom Österreichischen Gemeindebund (ÖGB) und dem Österreichischen Städtebund (ÖSB) sowie dem Verband kommunaler Unternehmen Österreichs (VKÖ) und dem Verband öffentlicher Wirtschaft und Gemeinwirtschaft Österreichs (VÖWG) vollinhaltlich mitgetragen.