

Bundesministerium für Wirtschaft und Energie
Herrn Dr. Thomas Solbach
Scharnhorststraße 34 – 37
10115 Berlin

per E-Mail: buero-ib6@bmwi.bund.de

Bonn, 7. Oktober 2016

Stellungnahme zum Diskussionsentwurf einer Verfahrensverordnung für die Vergabe öffentlicher Liefer- und Dienstleistungsaufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte (Unterschwel- lenvergabeverordnung - UVgO)

Sehr geehrter Herr Dr. Solbach,
sehr geehrte Damen und Herren,

als bvse – Bundesverband Sekundärrohstoffe und Entsorgung e.V. bedanken wir uns zunächst für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum Referentenentwurf einer Verfahrensverordnung für die Vergabe öffentlicher Liefer- und Dienstleistungsaufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte (Unterschwel-
lenvergabeverordnung—UVgO) bis zum 10. Oktober 2016.

I. Allgemeines

Zunächst einmal bedauern wir, dass der in unserer Stellungnahme vom 8. Dezember 2015 zur Ver-
ordnung zur Modernisierung des Vergaberechts enthaltenen Forderung nicht entsprochen wurde und
an vielen Stellen deutlich über eine 1:1-Umsetzung europarechtlicher Vorgaben hinausgegangen
wurde.

Wir begrüßen aber grundsätzlich, dass der Bundesgesetzgeber durch die Umsetzung des EU-
Vergaberechts die Chance das deutsche Vergaberecht neu zu strukturieren und nun in diesem Zu-
sammenhang auch die Regelungen zu Aufträgen unterhalb der EU-Schwellenwerte, die derzeit im
1. Abschnitt der VOL/A zu finden sind, durch die Unterschwellenvergabeverordnung - UVgO an diese
Neuerungen anpasst.

Die dort vorgesehene Anlehnung an Regelungen der VgV unter Beibehaltung der vereinfachten Re-
gelungen für den Unterschwellenbereich ist ein weiterer Schritt auf dem Weg zu einem einheitlicheren
Vergaberecht. Dadurch wird Rechtsklarheit und somit auch Rechtssicherheit geschaffen.

II. Zu den Einzelvorschriften

Zu den Einzelvorschriften nehmen wir wie folgt Stellung:

1. § 7 UVgO-E; Kommunikation

Dem Verweis in § 7 Abs. 3 UVgO-E auf die Regelungen zur e-Vergabe in der VgV und die entspre-
chende Anwendung halten wir für sinnvoll. Die elektronische Kommunikation ist zeitgemäß und führt
zu einer flächendeckenden Modernisierung des Vergaberechts. Wir gehen zudem davon aus, dass
dadurch nicht nur Zeit, sondern auch Kosten gespart werden können.

Dies ist gewährleistet soweit eine einheitliche technische Umsetzung erfolgt und die Teilnahme am
Vergabeverfahren für Unternehmen tatsächlich erleichtert wird. Dies unterstellt, gehen wir davon aus,

dass insbesondere kleine und mittlere Unternehmen von der Einführung der e-Vergabe profitieren werden.

In Bezug auf die Regelung des § 7 Absatz 1 fordern wir jedoch – wie in unserer Stellungnahme vom 8. Dezember 2015 - , dass klargestellt wird, dass das „Speichern“ nur das Speichern der Kommunikationsdaten umfasst, da die Richtlinie 2014/24/EG keinen vollständigen elektronischen Workflow von Informationen zwischen Bietern und den Auftraggebern festschreibt¹ und wir keinen sachlichen Grund sehen, über eine 1:1-Umsetzung europarechtlicher Vorgaben hinauszugehen. Für Regelungen zur Vergabe im Unterschwellenbereich, die an die VgV angelehnt werden, kann nichts anderes gelten.

Hinweisen möchten wir in dem Zusammenhang noch einmal auf unsere Bedenken zu den Vorgaben in § 10 Absatz 2 VgV. Nach Artikel 21 Absatz 6 lit. b) 2014/24/EU legen die Mitgliedstaaten das für die elektronischen Kommunikationsmittel in den verschiedenen Phasen des jeweiligen Vergabeverfahrens erforderliche Sicherheitsniveau fest. Das erforderliche Sicherheitsniveau ist nach der Richtlinie im Verhältnis zu den verbundenen Risiken festzulegen. Wir sind der Auffassung, dass ein genereller Verweis auf die Interoperabilitäts- und Sicherheitsstandards gemäß § 3 Absatz 1 des Vertrages über die Einrichtung des IT-Planungsrates vom 01.04.2010 in diesem Zusammenhang zu weitgehend ist, da es uns nicht zwingend erscheint, dass in jedem Vergabeverfahren der Datenaustausch auf dem gleichen Sicherheitsniveau wie zwischen Bund und Ländern erfolgen muss. Die Frage, welche Sicherheitsanforderungen zu beachten sind, sollte auf der Ebene der Rechtsverordnung festgelegt werden.

2. § 8 Abs. 4 UVgO-E, Wahl der Verfahrensart

Wir lehnen die Aufnahme des umfang- und weitreichenden Regelungskatalogs von Öffnungsklauseln in § 8 Absatz 4 UVgO-E ab. Diese bieten den öffentlichen Auftraggebern die Möglichkeit ,Aufträge statt im Wege der Öffentlichen Ausschreibung oder Beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb über eine Verhandlungsvergabe zu vergeben.

Wir sehen dabei insbesondere in Bezug auf den nunmehr sehr umfangreichen Regelungskatalog, insbesondere § 8 Absatz 4 Nummer 7, 10 und 13 UVgO die Gefahr, dass es zur konstanten Umgehung der Vergabeverfahren kommt, so dass es einer Vielzahl von Wettbewerbern verwehrt bleibt, sich überhaupt an der Ausschreibung zu beteiligen. Dazu kommt, dass der Interpretationsspielraum der einzelnen Regelungen sehr weit verstanden werden kann. Es steht zu befürchten, dass es zu einer willkürlichen „Flucht in die Verhandlungsvergabe“ seitens der Auftraggeber kommt. Dadurch werden Wettbewerber von der Möglichkeit einer Teilnahme am Vergabeverfahren ausgeschlossen, die sich im Zuge einer Öffentlichen Ausschreibung bzw. Beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb hätten beteiligen können. Außerdem fehlt es der Verhandlungsvergabe im Unterschwellenbereich im Vergleich zur Öffentlichen Ausschreibung dann an der nötigen Transparenz.

Zudem sind die nun vorgesehenen Öffnungsklauseln deutlich weitreichender und umfassender als im bislang geltenden Recht in § 3a Absatz 4 VOB/A und VOL/A 1. Abschnitt. Nach bisher geltendem Recht ist es nur unter sehr engen und im Gesetz abschließend aufgezählten (in § 3a Absatz 4 Nummer 1 bis 6 VOB/A) Voraussetzungen möglich, eine freihändige Vergabe statt einer Öffentlichen oder Beschränkten Ausschreibung durchzuführen. Wir sehen aber auch im Lichte der Modernisierung des Vergaberechts keine Notwendigkeit dafür, den Regelungskatalog der Öffnungsklauseln in dem Maße zu erweitern, wie es in dem Entwurf der Fall ist. Dem Unterschwellenvergabebereich sollte weiter eine gewisse Flexibilität vorbehalten sein, dies sollte aber nicht dazu führen, dass die Möglichkeit der Durchführung eines Vergabeverfahrens im Wege der Öffentlichen oder Beschränkten Ausschreibung ausgehebelt und der bestehende Grundsatz des „Vorrangs der öffentlichen Ausschreibung“ gewissermaßen verdrängt wird. Denn auch Aufträge unterhalb der Schwellenwerte können trotzdem für den Binnenmarkt von Relevanz sein.

3. § 35 UVgO-E, Nebenangebote

Eine gesetzliche Regelung der Nebenangebote auch in der UVgO begrüßen wir im Sinne der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit für die Verfahrensbeteiligten.

¹ Siehe Erwägungsgrund (52)

4. § 35 UVgO-E

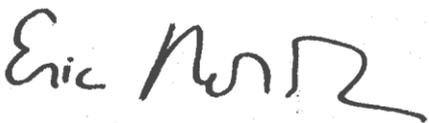
Wir begrüßen, dass auch der Auftraggeber einer Unterschwellenvergabe nach § 35 Abs. 3 UVgO-E die Möglichkeit hat, als vorläufigen Beleg der Eignung und des Nichtvorliegens von Ausschlussgründen die Vorlage der Einheitlichen Europäischen Eigenerklärung zu fordern. Durch die Einführung der Europäischen Eigenerklärung wurde das Vergabeverfahren bereits im Anwendungsbereich der VgV vereinfacht. Wir sind der Auffassung, dass insbesondere kleinere und mittelständische Unternehmen hiervon profitieren werden.

5. § 36 UVgO-E

Auch § 36 UVgO-E sieht so wie in § 51 Absatz 1 der VgV enthalten vor, dass die Auswahl der Bewerber in einem Teilnahmewettbewerb anhand von objektiven und nichtdiskriminierenden „Eignungskriterien“ zu erfolgen hat. Artikel 65 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU sieht jedoch nur vor, dass die öffentlichen Auftraggeber objektive und nichtdiskriminierende „Kriterien“ oder Vorschriften vorgeben. Wir schlagen deswegen vor, diese Formulierung im Sinne einer 1:1-Umsetzung und der Flexibilität in die Verordnung zu übernehmen.

Bei Fragen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Eric Rehbock
- Hauptgeschäftsführer -



Miryam Denz-Hedlund
- Justiziarin -

Der bvse – Bundesverband Sekundärrohstoffe und Entsorgung e.V. vertritt die Interessen von über 890 Entsorgungs- und Recyclingunternehmen, die in etwa 50.000 Arbeitnehmer beschäftigen und einen jährlichen Gesamtumsatz von € 10 Mrd. erwirtschaften. Im bvse sind alle Fachsparten der Recycling- und Entsorgungswirtschaft vertreten.