

Stellungnahme der BME-Fachgruppe „Einkauf bei öffentlichen Auftraggebern“ – aus der Praxis für die Praxis – zum Entwurf des Vergaberechtsmodernisierungsgesetzes, Mai 2015

Das neue Vergaberecht – überladen, zersplittert und nach wie vor kompliziert

Mit dem vorgelegten Entwurf will der Gesetzgeber die EU-Vergaberichtlinien in deutsches Recht umsetzen und das deutsche Vergaberecht gleichzeitig überarbeiten. Angabe gemäß liegt die erste Priorität hierbei auf einem „**einfachen und anwenderfreundlichen**“ Vergaberecht. Parallel sollen weitere Ziele¹ erreicht werden:

- Sicherstellung der wirtschaftlichen Beschaffung
- Stärkung von sozialen, ökologischen und innovativen Aspekten
- Erhalt von kommunalen Handlungsspielräumen
- Minimierung des bürokratischen Aufwands für Auftraggeber und Auftragnehmer
- Steigerung der Attraktivität öffentlicher Aufträge
- keine Benachteiligung von KMUs
- weitgehend digitalisierter Beschaffungsprozess
- Verhinderung von Wirtschaftsdelikten

Der Referentenentwurf zum VergModG wurde von Vergabepraktikern der im **Bundesverband Materialwirtschaft, Einkauf und Logistik e.V. (BME)** vertretenen öffentlichen Auftraggeber analysiert und bewertet. Nicht alle Institutionen haben in allen Details die gleiche Sicht auf das Vergaberecht, aber es gibt deutliche Übereinstimmung hinsichtlich der Gesamtbewertung des Entwurfs:

Reform des Vergaberechts – Ziele nicht erreicht. Das neue Vergaberecht ist überladen, zersplittert und nach wie vor kompliziert.

Die Chance einer grundlegenden und notwendigen Reform ist trotz der ambitionierten Ziele leider nur unzureichend genutzt worden. Die BME-Fachgruppe sieht noch großen Anpassungsbedarf. Der Entwurf sollte in der vorliegenden Form nicht zum Gesetz werden.

Die Reform setzt lediglich EU-Recht in deutsches Recht um. Das war die Pflicht. Bei der Kür, speziell der anzustrebenden Einheitlichkeit, Nutzerfreundlichkeit und Entbürokratisierung des Vergaberechts fällt die Reform durch. Stattdessen sehen wir eine weiter zunehmende Zersplitterung in vertikaler, horizontaler, föderaler, informationstechnischer und semantischer Hinsicht. Hier die wichtigsten Kritikpunkte:

¹ Quelle: BMWi, Eckpunkte zur Reform des neuen Vergaberechts auf <http://www.bmwi.de/DE/Themen/Wirtschaft/Oeffentliche-Auftraege-und-Vergabe/reform-des-vergaberechts,did=692720.html>

1. Fehlende VgV

Die Vorgaben des neuen Vergaberechts sollen auch in einer novellierten Vergabeverordnung (VgV) konkretisiert werden. Dieser zentrale Baustein liegt allerdings zum heutigen Zeitpunkt auch im Entwurf noch nicht vor.

2. Vertikale Zersplitterung und fehlende Binnenmarktrelevanz

Die Aufteilung in einen ober- und einen unter-schweligen Vergabebereich mit jeweils unterschiedlichen Vorgaben wird beibehalten. Auch wenn es Einrichtungen gibt, die den aktuellen Status gerne erhalten möchten, wird darauf hingewiesen, dass die aktuelle Rechtsprechung in Richtung einer Regelung tendiert. Nach dem EU-Gh-Urteil vom 16.04.2015 (Rs. C-278/14) sind auch für klar unter-schwellige Vergaben EU-Vergabekriterien heranzuziehen.

3. Horizontale Zersplitterung

Die Vergabe- und Vertragsordnungen (VOB, VOL, VOF) werden nicht konsequent zusammengeführt.

5. Föderale Zersplitterung

Der Entwurf fördert eine weitere Ausuferung des Vergaberechts auf der Ebene der Landesvergabegesetze. Diese Fragmentierung des deutschen Vergaberechts ist weder für dezentral aufgestellte öffentliche Auftraggeber noch für überregionale Bieter tragbar, da die Akteure sich neben Bundes- und EU-Recht mit bis zu 16 unterschiedlichen Landesrechtsmaterien befassen müssen.

6. IT-Zersplitterung und KMU-Benachteiligung

Die unterschiedliche Regelung der Vergaben im Ober- und Unterschwellenbereich zieht Probleme mit der E-Vergabe nach sich. Es sind für die Bereiche jeweils unterschiedliche elektronische Vergabeverfahren erforderlich. Diese werden in unterschiedlichen Systemen von unterschiedlichen Betreibern am Markt angeboten. Bis zur Lösung dieses Problems durch die X-Vergabe müssen sich Bieter auf verschiedenen Vergabepattformen kostenpflichtig anmelden. Dies ist speziell für kleine Bieter nicht zumutbar. Der von der EU gewünschte diskriminierungsfreie Zugang zu elektronischen Vergabeunterlagen kann so nicht gewährleistet werden. Das Ziel der KMU-Förderung wird diskreditiert.

7. Semantische Zersplitterung

Es existieren weiterhin unterschiedliche Fachbegriffe für vergleichbare Tatbestände im Ober- und Unterschwellenbereich wie bspw. „Verhandlungsverfahren“ versus „freihändige Vergabe“.

8. Statistik, Bürokratieaufwand

Die Monitoring- und Statistikpflichten für die Auftraggeber sind widersprüchlich formuliert. Nach § 106 VergModG geht es in Abschnitt 1 ausschließlich um den Oberschwellenbereich, nach § 114.2 VergModG erstrecken sich die Berichtspflichten auch auf den Unterschwellenbereich. Der zu erwartende erhebliche Verwaltungsaufwand steht im Widerspruch zum Ziel des Bürokratieabbaus.

Über die genannten Kritikpunkte hinaus möchten wir als Vertreter der mit Vergabe und Beschaffung befassten Praktiker den Gesetzgeber auch auf das Umsetzungsumfeld des Gesetzes hinweisen.

Dieses wird von den folgenden Rahmenbedingungen bestimmt:

- In Deutschland gibt es mehr als 30.000 Vergabestellen in Bund, Ländern, Kommunen und öffentlichen Einrichtungen, die in der Regel mit zu wenig Personal ausgestattet sind.
- Die Anzahl der unterschwelligen Vergaben ist deutlich höher als die der überschwelligen Verfahren.
- Die X-Vergabe wird nach den Aussagen aller informierten Beteiligten frühestens 2018 funktionsfähig sein.
- Es gibt immer noch keine bundeseinheitlichen Regelungen zur Verfolgung und Umsetzung von strategischen, vormalig „vergabefremden“, Zielen aus den Bereichen Ökologie, Soziales und Nachhaltigkeit.
- Ein bundesweit einheitliches Präqualifikationsregister für Firmen steht noch aus.
- Vergaberecht muß in der Praxis von Beamten und Angestellten des mittleren, allenfalls des gehobenen Dienstes umgesetzt werden, die nur sehr selten von spezialisierten Vergabekjuristen unterstützt werden. Wenn die Reform gemäß vorliegendem Referentenentwurf umgesetzt werden soll, wird dies aufgrund der zunehmenden rechtlichen Komplexität zu zusätzlichem Personal- und Beratungsaufwand führen.

Entbürokratisierung und Vereinheitlichung statt Bürokratie und Komplexität

Wenn man wirklich ein einfaches, anwenderfreundliches und unbürokratisches Vergaberecht will, das von Auftraggebern und Bietern gleichermaßen akzeptiert wird und einen digitalen Beschaffungsprozess erleichtert, kann die Lösung aus Anwendersicht nur sein: Schaffung eines einheitlichen Bundesvergabegesetzes mit Regelungsanspruch für die gesamte öffentliche Auftragsvergabe in Deutschland.

In der Konsequenz bedeutet das: Abschaffung von VgV, VOL, VOF und VOB sowie die Verbindlichkeit des Bundesvergabegesetzes für die Landesebene.

BME-Fachgruppe „Einkauf bei öffentlichen Auftraggebern“ im Bundesverband Materialwirtschaft, Einkauf und Logistik e.V. (BME)