



BMW-Diskussionsentwurf einer Unterschwellenvergabeordnung

Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi) hat jüngst den Entwurf einer Verfahrensordnung für die Vergabe öffentlicher Liefer- und Dienstleistungsaufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte (Unterschwellenvergabeordnung - UVgO) veröffentlicht. Die UVgO soll den 1. Abschnitt der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen (VOL/A) ersetzen.

Inhalt

Der Diskussionsentwurf regelt die Vergabe von Liefer- und Dienstleistungsaufträgen unterhalb des maßgeblichen EU-Schwellenwertes von € 209.000 und richtet sich als bundesrechtliches Regelwerk zunächst unmittelbar an Bundesbehörden. Es ist gleichwohl damit zu rechnen, dass die UVgO zukünftig auch auf der Landes- und Kommunalebene Anwendung finden wird. Der Entwurf ist aktuell zur Abgabe von Stellungnahmen durch die Öffentlichkeit, insbesondere durch Verbände, freigegeben und dürfte sich im Laufe der Konsultationen weiter verändern. Wir wollen Sie dennoch bereits jetzt auf einige seiner Kernelemente aufmerksam machen.

Neuerungen könnten sich vor allem aus der geplanten Bezugnahme auf im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) enthaltene Begriffsbestimmungen ergeben. So könnte eine Übernahme des für den Oberschwellenbereich geltenden Begriffs des Öffentlichen Auftraggebers – wie von der Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände befürchtet – zu einer erheblichen Ausweitung des Kreises ausschreibungspflichtiger Auftraggeber im Unterschwellenbereich führen. Damit wären unter bestimmten Vorausset-

zungen selbst Eigengesellschaften zur Durchführung von Vergabeverfahren verpflichtet.

Auch bei den Verfahrensarten soll es Änderungen geben. So sollen dem Öffentlichen Auftraggeber wie im Oberschwellenbereich die Öffentliche Ausschreibung und die Beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb nach seiner freien Wahl gleichberechtigt zur Verfügung stehen.

Neben dem persönlichen, dürfte auch der sachliche Anwendungsbereich des Unterschwellenvergaberechts zukünftig weiter gefasst sein. So wäre nunmehr die Vergabe freiberuflicher Leistungen im Unterschwellenbereich in jedem Fall ausschreibungspflichtig. Bislang werden solche Leistungen nur teilweise auf Landesebene, z.B. im Hessischen Vergabe- und Tariftruegesetz (HVTG), vom Vergaberecht erfasst.

Im Übrigen greift der Entwurf in weiten Teilen Systematik und Regelungen der neuen Vergabeverordnung im Oberschwellenbereich (VgV) auf. Das BMWi verfolgt dabei das Ziel, flexible Regelungsansätze aus dem Oberschwellenbereich zu übertragen und zugleich einfache Regelungen für den Unterschwellenbereich zu erhalten.

Übernommen werden z.B. die wesentlichen Vergabegrundsätze (u.a. Pflicht zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit sowie Berücksichtigung qualitativer, innovativer, sozialer und umweltbezogener Aspekte), der Vertraulichkeitsgrundsatz, Regelungen zur Vermeidung von Interessenkonflikten und zur Mitwirkung von Unternehmen an der Vorbereitung des

Vergabeverfahrens sowie die Vorgaben zur Verwendung elektronischer Mittel (e-Vergabe).

Umsetzung

Auf kommunaler Ebene muss die UVgO durch die Bundesländer erst noch für anwendbar erklärt werden. Dies dürfte in Hessen nach derzeitigem Kenntnisstand nicht vor dem 1. Quartal 2017 erfolgen. Aus dem Hessischen Wirtschaftsministerium ist zu vernehmen, dass eine Umsetzung des Entwurfs in Hessen zwar zwingend, jedoch nicht 1:1 erfolgen soll, da die Bindungen der UVgO im Unterschwellenbereich zumindest teilweise als zu weitgehend empfunden werden. Bestehende Gestaltungsspielräume, z.B. bei der Festlegung von Freigrenzen, sollen auch weiterhin genutzt werden können. Eine Umsetzung der UVgO in Landesrecht soll voraussichtlich im Rahmen des Hessischen Vergabeerlasses erfolgen, eine Änderung des HVTG ist vorläufig nicht angedacht.

Fazit: Die Reform des Vergaberechts nimmt auch im Bereich der Unterschwellenvergabe an Fahrt auf und lässt ab 2017 Änderungen, wenn nicht sogar deutliche Verschärfungen erwarten. Wir werden Sie über alle kommenden Entwicklungen auf dem Laufenden halten.

Haben Sie weitere Fragen?

Kontaktieren Sie gerne unsere

Ansprechpartner

(s. folgende Seite).

Weiter zum Artikel „Vergabefreiheit der Übertragung kommunaler Aufgaben auf Zweckverbände?“



Vergabefreiheit der Übertragung kommunaler Aufgaben auf Zweckverbände?

Mit Spannung erwartet wird zurzeit die Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) in einem Vorabentscheidungsverfahren des Oberlandesgerichts Celle (Rs. C-51/15). Dieses hat dem EuGH die Frage vorgelegt, ob es sich um einen ausschreibungspflichtigen öffentlichen Auftrag im Sinne des Vergaberechts handelt, wenn Aufgaben im Bereich der Abfallentsorgung und Straßenreinigung von Kommunen auf einen neu gegründeten Zweckverband übertragen werden.

Sachverhalt

Die Region Hannover hatte zusammen mit der Landeshauptstadt Hannover den Zweckverband Abfallwirtschaft Region Hannover gegründet und diesem die Aufgaben der Abfallentsorgung sowie der Straßenreinigung übertragen. Die vorherige Durchführung eines Ausschreibungsverfahrens hielten die Beteiligten nicht für erforderlich, da nach ihrer Ansicht die Gründung des Zweckverbands und die Aufgabenübertragung auf diesen nicht in den Anwendungsbereich des Vergaberechts fielen. Hiergegen klagte ein Wettbewerber, die Remondis GmbH & Co. KG Region Nord. Nachdem die Vergabekammer den Nachprüfungsantrag von Remondis abgelehnt hatte, setzte das OLG Celle als Beschwerdeinstanz das Verfahren aus und bat den EuGH u.a. um Klärung, ob der Verzicht auf ein Ausschreibungsverfahren mit EU-Recht vereinbar ist.

Nun hat der Generalanwalt beim EuGH dem Gerichtshof seine Schlussanträge vorgelegt. Eine Entscheidung des EuGH wird noch vor Jahresende erwartet.

Begründung

Generalanwalt Mengozzi stellt fest, dass die Übertragung öffentlicher Befugnisse von einer öffentlichen Einrichtung auf eine andere unter gewissen Voraussetzungen ein rein interner Organisationsakt sei, auf den das Unionsrecht und vor allem das Vergaberecht keine Anwendung finden.

Erforderlich für eine vergabefreie Kompetenzübertragung sei die Einhaltung von drei Voraussetzungen:

Erstens müsse die Übertragung der Kompetenzen vollständig erfolgen. Die Einrichtung, auf die die Befugnisse übertragen würden, müsse die Gesamtheit der Befugnisse und Zuständigkeiten erhalten, die zur vollständigen und autonomen Erfüllung der öffentlichen Aufgabe notwendig seien.

Zweitens müsse die Einrichtung die Aufgabe, für die ihr die Befugnisse übertragen würden, vollständig autonom erbringen können. Die übertragende Einrichtung dürfe nicht mehr in die Ausübung der Aufgabe eingreifen können. Lediglich ein gewisser Einfluss politischer Art sei noch zulässig.

Drittens müsse die Einrichtung auch in finanzieller Hinsicht autonom agieren können. Die übertragende Einrichtung müsse ihr also die zur Aufgabenwahrnehmung nötigen Finanzmittel zur Verfügung stellen. Dabei dürfe es sich aber nicht um die Vergütung vertraglich vereinbarter Leistungen handeln.

Diese Voraussetzungen sieht der Generalanwalt im vorliegenden Fall der Aufgabenübertragung auf den Zweckverband als erfüllt an.

Fazit: Die expliziten Ausführungen des Generalanwalts bieten Kommunen eine erste hilfreiche Richtschnur bei der Vornahme von Organisationsentscheidungen. Es ist zu erwarten, dass sich der EuGH der Auffassung des Generalanwalts anschließen und die bislang für Kommunen bestehende Rechtsunsicherheit etwa im Hinblick auf das Vorliegen der Ausnahmevoraussetzungen für eine vergaberechtsfreie öffentlich-öffentliche Zusammenarbeit beseitigen wird. Für Kommunen bedeutet dies, dass eine gemeinsame kommunale Aufgabenerfüllung etwa durch Zweckverbände ohne vorherige Durchführung eines Vergabeverfahrens schon dann erfolgen könnte, wenn die o.g. vom EuGH noch zu bestätigenden Voraussetzungen im Einzelfall erfüllt werden.

Haben Sie weitere Fragen? Kontaktieren Sie gerne unsere **Ansprechpartner**



Dr. Alexander Glock,
LL.M. (Madison)
Rechtsanwalt
Praxisgruppenleiter Öffentliches Wettbewerbsrecht
alexander.glock@
srs-schuellermann.de
(06103) 605-617



Frauke Binder
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Steuerrecht
frauke.binder@
srs-schuellermann.de
(06103) 605-614



Stefan Weiß
Rechtsanwalt
stefan.weiss@
srs-schuellermann.de
(06103) 605-622