

## Öffentliche Konsultation zur Transformation des Vergaberechts – Vergabetransformationspaket

### Stellungnahme der Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände

#### I. Allgemeine Vorbemerkungen

Städte, Landkreise und Gemeinden (und deren kommunale Unternehmen) sind die mit Abstand größten öffentlichen Auftraggeber in Deutschland. Sie vergeben deutlich mehr Aufträge in den Bereichen Bau, Lieferungen und Dienstleistungen als Bund und Länder zusammen. Es ist daher aus kommunaler Sicht von enormer Bedeutung, dass die vergaberechtlichen Rahmenbedingungen durch Bund und Länder praxisgerecht gestaltet und spürbar vereinfacht werden.

Die Komplexität des Vergaberechts hat sich in den letzten Jahren allerdings durch europäische und nationale Rechtsvorgaben massiv erhöht. Dazu haben insbesondere auch sozialpolitische, umweltpolitische und wirtschaftspolitische Ziele beigetragen. Hinzu kommt, dass es mittlerweile eine differenzierte vergaberechtliche Rechtsprechung der Vergabekammern und Oberlandesgerichte gibt, die die praktische Anwendung der Vergaberegeln nicht erleichtert, sondern im Vollzug eher erschwert. Gerade kleineren Kommunen, die nicht über das notwendige Personal und Know-How verfügen, bleibt häufig nichts anderes übrig, als sich der Hilfe externer Berater und Rechtsanwälte zu bedienen – einschließlich der hiermit zusammenhängenden Kostenfolgen. Aber auch größere Verwaltungseinheiten stehen erkennbar vor Problemen, was die Bewältigung der vergaberechtlichen Herausforderungen angeht. Darüber hinaus werden die kommunalen Vergabestellen mit zusätzlichen Prüf- und Kontrollaufgaben belastet, für die eigentlich andere Behörden (Zoll, Gewerbeaufsicht, Finanzamt, Justiz etc.) zuständig wären und für die den Vergabestellen vielfach die Kontroll- und Ermittlungsbefugnisse fehlen.

Auch potentielle Auftragnehmer reagieren auf die zunehmende Komplexität des Vergaberechts mit Zurückhaltung bei der Einreichung der Angebote. Viele kleine und mittelständische Unternehmen scheuen den Aufwand für die Bearbeitung bzw. sehen sich nicht in der Lage, die erforderlichen Erklärungen wahrheitsgemäß abzugeben, da die erforderliche Kontrolle nicht gewährleistet ist. Damit wird einer der Grundsätze des Vergaberechts, die mittelstandsfreundliche Vergabe, obsolet. Zugleich reduziert der Rückgang an Bietern die Wettbewerbsintensität und die Wirtschaftlichkeit der öffentlichen Beschaffung.

Hinzu kommt: Eine Vielzahl an Berichts-, Bekanntmachungs- und Statistikpflichten, die teilweise weiterreichen als es das EU-Recht eigentlich verlangt, ergänzen den Aufwand, der kommunalseitig betrieben werden muss.

Die Vielfalt und Komplexität der Anforderungen hat die Fehleranfälligkeit von Vergabeverfahren drastisch erhöht und steht insgesamt im Widerspruch zum allseits und auch von der Bundesregierung geforderten Bürokratieabbau und der Beschleunigung von Verfahren.

So heißt es in dem am 17.11.2022 zwischen Bundeskanzleramt und den Chefinnen und Chefs der Staats- und Senatskanzleien der Länder zum Pakt für Planungs-, Genehmigungs- und Umsetzungsbeschleunigung, dass *„Beschleunigungsmöglichkeiten übergreifend und systematisch identifiziert und wirksam realisiert werden müssen. Hierfür bedarf es eines partnerschaftlichen Ansatzes von Bund und Ländern sowie eines über alle staatlichen Ebenen abgestimmten, gezielten und politisch gesteuerten Prozesses, bei dem die Vereinfachung von Verfahren, die Digitalisierung sowie eine angemessene Personalausstattung im Fokus stehen.“*

An diesem Leitgedanken müssen sich auch etwaige Änderungen im Vergaberecht orientieren, damit die Realisierung wichtiger Infrastrukturvorhaben auf Ebene von Bund, Ländern und Kommunen auch tatsächlich zeitnah umgesetzt werden kann. Der Ausbau der öffentlichen Infrastruktur ist in Deutschland weiterhin rückständig. Dabei besteht allein im kommunalen Bereich aktuell ein Investitionsstau von annähernd 160 Milliarden Euro. Betroffen sind etwa die Sanierung und der Ausbau von Schulen, Kitas, Straßen und Brücken, aber auch Investitionen zur Schaffung bezahlbaren Wohnraums, in einen leistungsfähigen ÖPNV oder in Maßnahmen des Klimaschutzes und der Klimaanpassung.

Diese Investitionen sind als Standortfaktor für die Wirtschaft sowie für die Lebensqualität der Bürgerinnen und Bürger unverzichtbar. Nötig sind mithin nicht nur schnelle Planungs- und Genehmigungsverfahren, sondern auch die schnelle Umsetzung von Investitionen durch schlanke Vergabeverfahren und durch Vereinfachungen im Vergaberecht.

## **II. Rolle des Vergaberechts bei Umwelt-, Klima- und Sozialaspekten**

Der Stellenwert öffentlicher Vergaben für die Verfolgung strategischer Ziele, speziell beim Kampf gegen den Klimawandel, ist unbestritten. So kann eine umweltfreundliche und nachhaltige Vergabe das Klima und die natürlichen Ressourcen schützen und auch Innovationen auslösen. Städte, Landkreise und Gemeinden sind sich ihrer Verantwortung bewusst und praktizieren daher - in unterschiedlicher Ausprägung - bereits seit Langem eine nachhaltige, klimafreundliche und soziale Beschaffung. Ansatzpunkte sind hierbei die gezielte Gestaltung der Leistungsbeschreibungen, Anforderungen an die Eignung der Bieter sowie eine gezielte Auswahl von Zuschlagskriterien. Der Bogen reicht hier u.a. von der konkreten Vorgabe energieeffizienter Produkte über die Verwendung nachwachsender Rohstoffe und (Bau)Materialien bis hin zur Berücksichtigung der Zahlung von Tariflöhnen oder auch der Einhaltung von sozialen Mindeststandards. Neben den bundesrechtlichen Vorgaben sind insbesondere in diesem Bereich zahlreiche Landesvergabegesetze sowie weitere Verwaltungsvorschriften zu beachten, die den Beschaffungsrahmen klar und eindeutig abstecken.

Wir plädieren daher dafür, den kommunalen Entscheidungsspielraum nicht durch die verbindliche Vorgabe zusätzlicher Kriterien einzuschränken. Bei der Beschaffung der öffentlichen Hand sind nachhaltige Kriterien nicht zuletzt in Abhängigkeit vom jeweiligen Beschaffungsgegenstand und den Beschaffungsvolumina abzuwägen und ins Verhältnis zu setzen. Dies tun die Kommunen in ihrer Verantwortung und unter Berücksichtigung der sich selbst gesetzten nachhaltigen Ziele.

Das Vergaberecht ist aus unserer Sicht nicht der alleinige Rahmen, um Umwelt-, Klima- und Sozialaspekte umzusetzen. Wir halten es für wesentlich effektiver, dass entsprechende Anforderungen durch den Gesetzgeber geregelt und durch dafür zuständige Behörden überwacht werden und dass anbietende Unternehmen durch eine stärkere Produktverantwortung selbst und stärker in die Pflicht genommen werden. Auch müssen Nachweisführungen über EU-weite Gütezeichen / Zertifizierungen deutlich ausgeweitet (s. § 34 VgV) und z.B. Umweltprüfungen für öffentliche Auftraggeber über die einfach zu handhabende Leistungsbeschreibung (Kein Gütezeichen = KO-Kriterium) erleichtert werden. Schließlich sollte es rechtssicher möglich sein, bei Beschaffungen EU-rechtskonform lokale Märkte im Sinne der Vermeidung von Wegen und der Einsparung von Energie bevorzugt nutzen zu können. Dies entspricht auch dem Gebot der Nachhaltigkeit.

Zusätzliche verpflichtende Vorgaben (egal auf welcher Stufe) führen aus unserer Sicht dazu, dass die Beschaffungsautonomie des öffentlichen Auftraggebers beschnitten und im Ergebnis auch in das Recht auf kommunale Selbstverwaltung eingriffen wird (Art. 28 Abs. 2 GG).

Kommunale Auftraggeber müssen den notwendigen Entscheidungsspielraum bei der Auswahl und Verwendung entsprechender Kriterien behalten und – je nach Situation vor Ort und mit Blick auf den konkreten Auftrag, Beschaffungsgegenstand und Beschaffungsvolumina – darüber entscheiden können. Je komplexer eine Beschaffung wird, umso höher ist der Aufwand für die Unternehmen und Vergabestellen und die Fehleranfälligkeit der Vergabeverfahren. Insofern muss sich die Umsetzung strategischer Ziele insbesondere an den Aspekten der Vollziehbarkeit, der Rechtssicherheit sowie der Nachprüfbarkeit orientieren und stets im Ermessen des öffentlichen Auftraggebers stehen. Dies umfasst den Verzicht auf ausufernde Begründungspflichten, die Personal binden und nichts zum eigentlichen Beschaffungsprozess beitragen. Bund, Länder und Kommunen sollten vielmehr im Bereich der Nachhaltigen Beschaffung die Schulung und Fortbildung der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in den Vergabestellen noch weiter ausbauen und optimieren.

Hinzu kommt: Die Berücksichtigung von strategischen Zielen bereitet in der kommunalen Praxis schon jetzt erhebliche Probleme. Das macht etwa die Berechnung von Lebenszykluskosten (§ 59 VgV = „Kann“-Norm) deutlich. Danach sind neben den Nutzungskosten eines Produkts auch die Kosten am Ende der Nutzungsdauer und speziell die Entsorgungs- oder Recyclingkosten mögliche Zuschlagskriterien. Eine derartige Einbeziehung und Überprüfung ist faktisch kaum möglich und überfordert viele Auftraggeber.

### **III. Vergaberecht zusammenführen – Gleiche Sachverhalte vergleichbar regeln**

Die kommunalen Spitzenverbände haben bereits in der Vergangenheit angemahnt, dass die zum Teil unterschiedlichen Regelungen gleichgelagerter Sachverhalte im Bau-, Liefer- und Dienstleistungsbereich einheitlich geregelt werden. In diesem Zusammenhang ist auf Bundesebene insgesamt eine mögliche und sinnvolle Vereinheitlichung des Vergaberechts zu prüfen. Die Vereinheitlichung der Regelungen würde nicht zuletzt einen flexibleren Personaleinsatz in den Vergabestellen ermöglichen und i.E. auch dem Fachkräftemangel entgegenwirken.

Auch das EU-Vergaberecht enthält für die Vergaben von Liefer-, Dienst- und Bauleistungen schon lange einheitliche Richtlinien. Demgegenüber geht Deutschland weiterhin - auch im Vergleich zu anderen EU-Staaten - einen Sonderweg: In Deutschland wird nicht nur die VOB/A weiter durch ein eigenes Gremium, den Deutschen Vergabe- und Vertragsausschuss für

Bauleistungen (DVA) novelliert. Hier gibt es auch für die Beschaffung von Liefer- und Dienstleistungen einerseits (VgV, UVgO) und von Bauleistungen andererseits (VOB/A) unterschiedliche Verfahrensregeln.

Diese Unterschiede betreffen für die Praxis sehr relevante Sachverhalte wie etwa die Regelungen zur Nachforderung von Unterlagen (VgV und UVgO = „Kann“-Regelung; VOB/A = „Muss“-Regelung), die Vorgabe zur e-Vergabe, den Öffnungstermin, die Zulassung von Nebenangeboten, die Kriterien zur Eignung sowie die Vorgaben für Unteraufträge. Diese Unterschiede erschweren, ohne dass insoweit ein sachlicher Grund vorliegt, öffentliche Vergabeverfahren. Sie machen das Vergaberecht intransparent und sie führen zu überflüssiger Bürokratie. Es muss daher für öffentliche Vergabeverfahren, schon zur Schaffung eines transparenten Vergaberechts, das Prinzip gelten: „Gleiche Verfahrensregeln für gleiche Sachverhalte!“

#### **IV. Vereinfachung und Beschleunigung von Vergabeverfahren**

Die Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände sieht weitere Vereinfachungspotentiale, die auch zur Verfahrensbeschleunigung beitragen können. Hierzu gehören insbesondere folgende Aspekte:

##### **a) Flexiblere Wahl der Vergabeart**

Aktuell sind für klassische öffentliche Auftraggeber (Bund, Länder, Kommunen) offene und nicht offene Verfahren bzw. Öffentliche und Beschränkte Ausschreibungen mit Teilnahmewettbewerb die vorrangigen Regelverfahren. Verhandlungsverfahren, Verhandlungsvergaben und Beschränkte Vergaben ohne Teilnahmewettbewerb sowie Freihändige Vergaben sind demgegenüber die von klassischen öffentlichen Auftraggebern stets zu begründenden Ausnahmen.

Verhandlungsverfahren, Verhandlungsvergaben und Freihändige Vergaben erlauben den Auftraggebern aber, mit Bietern i. S. eines Mehr an Gestaltungsspielraum über die Inhalte und auch Preise der Angebote zu verhandeln. Diese Verhandlungsmöglichkeit haben Sektorauftraggeber im Wasser-, Energieversorgungs- und Verkehrsbereich generell. Sie haben nach § 13 Abs. 1 S. 1 SektVO die freie Wahl zur Anwendung des offenen, des nicht offenen Verfahrens, des Verhandlungsverfahrens mit Teilnahmewettbewerb oder des Wettbewerblichen Dialogs.

Die den Sektorauftraggeber mögliche freiere Verfahrenswahl muss nach Auffassung der kommunalen Spitzenverbände durch entsprechende Änderung der zugrundeliegenden EU-Vergaberichtlinien auf klassische öffentliche Auftraggeber übertragen werden. Klassische öffentliche Auftraggeber könnten dann über die freie Wahl auch des Verhandlungsverfahrens mit Teilnahmewettbewerb Angebote in Abstimmung mit den Bietern inhaltlich verbessern.

Aktuell bekommen öffentliche Auftraggeber die Unternehmen, mit denen sie auch komplexe Verträge schließen, bei Anwendung der vorrangigen Vergabeverfahren oft erst mit Ausführungsbeginn „zu Gesicht“. Dies ist nicht sachgerecht. Es mindert auch das Entstehen von Vertrauen zwischen den Partnern. Im Übrigen mindert die freie Wahl für klassische öffentliche Auftraggeber zur Durchführung auch des Verhandlungsverfahrens mit Teilnahmewettbewerb die Transparenz und den Wettbewerb von Vergabeverfahren wegen der nach wie vor

erforderlichen Vorabbekanntmachung nicht. Sie kann aber zu einer zielgerichteten und vor allem wirtschaftlicheren Vergabe beitragen.

## **b) Relevanz von Vergabefehlern reduzieren**

Die Relevanz von Vergabefehlern muss, gerade mit Blick auf die mögliche Rückforderung von Fördermitteln, deutlich verringert werden. Nach Auffassung der kommunalen Spitzenverbände dürfen Vergabefehler nur dann relevant sein, wenn sie sich nachweislich negativ auf die Wirtschaftlichkeit einer Beschaffung ausgewirkt haben.

Aktuell ist z.B. nach der Rechtsprechung ein Angebot eines Bieters nach § 56 Abs. 2 S. 1 VgV regelmäßig nicht korrekturfähig und es muss daher zwingend ausgeschlossen werden, wenn z.B. bei einer von ihm eingereichten Referenzliste die Ansprechpartner entgegen den Vorgaben des Auftraggebers nicht angegeben waren. Auch muss ein Bieterangebot ausgeschlossen werden, wenn dieser statt eines vom Auftraggeber konkret geforderten Versicherungsnachweises über eine bestimmte Deckungssumme einen Nachweis über eine niedrigere Deckungssumme vorlegt.

Eine „Korrektur“ durch die Bieter ist wegen einer „inhaltlichen Änderung“ eines *unternehmensbezogenen Nachweises* mithin unzulässig. Der Gesetzgeber sollte daher i. S. d. eigentlichen Zielrichtung des § 56 Abs. 2 VgV durch eine Klarstellung zu weniger Formalismus und damit zu mehr Heilungsmöglichkeiten in Vergabeverfahren beitragen und den Wettbewerb erhöhen.

## **c) Höhere Auftragswerte für Direktaufträge ermöglichen**

Nach §§ 3 a Abs. 4 VOB/A, 14 UVgO können Direktaufträge ohne Durchführung eines Vergabeverfahrens unter Berücksichtigung der Haushaltsgrundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit bis zu einem voraussichtlichen Auftragswert von 3.000 Euro (Bau) und von 1.000 Euro (Liefer-, Dienstleistungen) durchgeführt werden. Eine dauerhafte und nicht nur temporäre Auftragswerterhöhung für Direktaufträge können die Länder für ihre Kommunen eigenständig regeln. Insoweit ist auch auf das temporär eingeführte Notfall-Vergaberecht in Bund und Ländern, etwa zur Bewältigung der aktuellen Flüchtlingssituation oder zur Bewältigung der Folgen der Flutkatastrophe 2021, zu verweisen. Ungeachtet dessen sollte eine entsprechende Anpassung auch auf Bundesebene zumindest in nachfolgendem Rahmen erfolgen:

- **Bauvergaben: Bis 50.000 Euro Auftragswert (netto)**
- **Liefer- und Dienstleistungsvergaben: Bis 25.000 Euro Auftragswert (netto)**

Grund ist, dass die Schwellenwerte für Direktaufträge deutlich zu gering sind und schon bei kleineren Auftragswerten überschritten werden. Sie entsprechen weder den z. T. massiv gestiegenen (Bau-)Preisen noch werden sie der Erforderlichkeit schneller öffentlicher Investitionen gerecht. Zudem gilt, dass die Haushaltsgrundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit auch bei Direktaufträgen zu beachten sind und ein Wechsel der Unternehmen zu erfolgen hat. Weniger Wettbewerb besteht daher auch bei der Anhebung der Wertgrenzen und den damit verbundenen Erleichterungen für kleinere Beschaffungen, von denen zudem in der Regel kleine und mittlere Unternehmen profitieren, ausdrücklich nicht.

#### **d) Notfall-Vergaberecht**

Wir sehen ferner weiterhin das Erfordernis einer Flexibilisierung bzw. Anpassung der Vergabevorschriften im Oberschwellenbereich, und zwar in Bezug auf Krisensituationen (bspw. Corona-Pandemie, Flutkatastrophen, Folgewirkungen des Ukraine-Kriegs etc.). Es sollte bereits aus den nationalen Vergabevorschriften klar erkennbar sein, dass in derartigen Ausnahmesituationen sämtliche Fristen auch auf „0 Tage“ bzw. sofort reduziert werden können. Dies trägt zu einer praxisgerechten Handhabung und zu zügigen Entscheidungen bei.

**Zudem Änderung des § 134 Abs.3 GWB** durch Änderung der EU-Richtlinien: Entfall der Informationspflicht nicht nur in den Fällen, bei denen das Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb wegen besonderer Dringlichkeit gerechtfertigt ist, sondern auch dann, wenn die betroffenen Märkte (Bsp. Energiebeschaffungen) nur minimale Bindefristen zulassen, obwohl die Beschaffung selbst an sich nicht dringlich ist.

#### **V. Erhöhung der EU-Schwellenwerte**

Die im Jahr 2020 unter der deutschen EU-Ratspräsidentschaft verhandelten Schlussfolgerungen des Rates der Europäischen Union zum öffentlichen Auftragswesen (13352/20), die von allen EU-Regierungen am 25. November 2020 im schriftlichen Verfahren einstimmig beschlossen wurden, müssen weiterverfolgt werden. Dieser Beschluss des Rates fordert unter Hinweis auf Art. 92 der Richtlinie 2014/24/EU („Überprüfung“) u.a. dazu auf, Möglichkeiten zur Erhöhung der EU-Schwellenwerte zu prüfen. Wir fordern die Bundesregierung dazu auf, darauf hinzuwirken, dass die EU-Kommission zur Umsetzung dieses Beschlusses baldmöglichst Verhandlungen mit der Welthandelsorganisation über das Government Procurement Agreement (GPA) aufnimmt.

Ein maßgeblicher Grund für die Erhöhung der Schwellenwerte ist nach Auffassung der kommunalen Spitzenverbände, dass nach Untersuchungen der EU-Kommission selbst bei EU-weiten Vergaben nur bis zu 3 Prozent aller Angebote von Bietern aus dem EU-Ausland stammen. Einen grenzüberschreitenden Vergabemarkt gibt es wegen der oft regionalen Prägung mithin weiter nicht. Daraus sollten auch zur Steigerung der Akzeptanz für das öffentliche Vergaberecht und zur Gewährleistung schnellerer Vergaben Folgerungen in Form einer Erhöhung der EU-Schwellenwerte gezogen werden. Folgende dauerhafte und nicht nur temporäre Erhöhungen der EU-Schwellenwerte sind erforderlich:

- **Erhöhung der EU-Schwellenwerte für die Vergaben von Bauleistungen auf 10 Millionen Euro (netto).**
- **Erhöhung der EU-Schwellenwerte für Vergaben von Liefer- und Dienstleistungen auf 750.000 Euro (netto).**

Grund für diese Forderung nach einer Erhöhung des EU-Schwellenwerts für Bauvergaben ist, dass gerade der Wettbewerb auf dem Baumarkt weithin regional begrenzt ist und frühestens ab dem höheren Schwellenwert eine Binnenmarktrelevanz unterstellt werden kann. Auch sind die Baupreise gerade in den letzten Jahren – und nun massiv in Folge des Ukraine-Kriegs - enorm gestiegen. Auch der Bundesrat hat in seiner EntschlieÙung vom 10.2.2023 (BR-Drs.

602/22 (Beschluss)) zurecht darauf hingewiesen, dass die bereits seit 1994 nahezu unveränderten EU-Schwellenwerte für Bauleistungen (ebenso wie für Liefer- und Dienstleistungen) dringend einer Anpassung bedürfen an die in den letzten 28 Jahren erfolgten Preissteigerungen und die Inflation.

In Relation zu den EU-Schwellenwerten im Baubereich sind die Schwellen für EU-weite Vergaben von Liefer- und Dienstleistungen ebenfalls deutlich zu gering. Folge ist, dass etwa Beschaffungen kommunaler Feuerwehrfahrzeuge, aber auch von Reinigungsdienstleistungen u.ä., oft EU-weite Vergaben erfordern. Das gilt, obwohl es Angebote von Bietern aus dem EU-Ausland i. d. R. gar nicht gibt. Die Bundesregierung sollte sich daher für die Erhöhung der EU-Schwellenwerte für Liefer- und Dienstleistungen auf generell 750.000 Euro einsetzen. Hier sollte ein Gleichklang mit der ebenfalls erforderlichen Anpassung der Schwellenwerte im Bereich freiberuflicher Leistungen geschaffen werden. (siehe nachfolgend Punkt VI.).

Auch bei einer Erhöhung der EU-Schwellenwerte würde i.Ü. für die unterhalb dieser Werte fallenden Vergaben das nationale Vergaberecht greifen. Dieses gewährleistet bei allen Verfahren mit vorheriger – nationaler – Auftragsbekanntmachung, dass sich auch Unternehmen aus dem EU-Ausland bewerben können. Auch sind bei nationalen Vergabeverfahren grundsätzlich das EU-Primärrecht (Wettbewerb, Transparenz, Gleichbehandlung) sowie die Haushaltsprinzipien der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit zu beachten.

Mit Blick auf die schon bestehenden Sonderregelungen für **soziale und andere besondere Dienstleistungen** existieren darüber hinaus eventuell bereits heute bei einer Vielzahl von Dienstleistungsvergaben Erleichterungen. Deren Anwendungsbereich ist allerdings extrem unklar und rechtsunsicher, so dass hiervon kein Gebrauch gemacht wird: Die Verwendung der CPV-Nomenklatur stellt sich insgesamt und gerade im Falle sozialer und anderer besonderer Dienstleistungen als sehr schwierig dar. Beispiel: Unterstützende Dienste für die öffentliche Verwaltung (75130000-6), Dienstleistungen für die öffentliche Verwaltung (75131000-3) oder kommunale Dienstleistungen (75200000-8). Mit einer gesicherten Auslegung könnten die insoweit schon existierenden Erleichterungen (höherer Schwellenwert und flexibleres Verfahren) besser zur Anwendung kommen. Ein Informationsschreiben des Bundes, in Absprache mit der EU-Kommission, könnte dazu dienen, die europarechtlich bereits bestehenden Vereinfachungen rechtssicher für die (kommunale) Vergabepaxis nutzbar zu machen.

## **VI. Erhöhung der Schwellenwerte für freiberufliche Leistungen und damit einhergehende weitere Rechtsänderungen**

Bei der für öffentliche Auftraggeber wichtigen Vergabe von freiberuflichen Architekten- und Ingenieurleistungen besteht eine Sondersituation. Für diese oft den Bauvergaben vorausgehenden Planungsleistungen sollte nach Auffassung der kommunalen Spitzenverbände eine dauerhafte Erhöhung der EU-Auftragswertgrenze von derzeit 215.000 Euro auf ebenfalls 750.000 Euro (netto) erfolgen.

Anknüpfungspunkt ist die bereits geltende Regelung für soziale und andere besondere Dienstleistungen im Sinne des Anhang XIV der EU-Richtlinie 2014/24/EU. Es erscheint uns sachgerecht, dass Planungsleistungen/freiberufliche Leistungen als sonstige Dienstleistungen klassifiziert und dem Anwendungsbereich der vorgenannten Vorschrift zugeordnet werden. Dies

würde die Anzahl europaweit auszuschreibender Aufträge aufgrund des für diese Dienstleistungen geltenden höheren Schwellenwerts in Höhe von derzeit 750.000 Euro deutlich verringern. Wir verweisen an dieser Stelle ebenfalls auf den entsprechenden Beschluss des Bundesrates vom 10.2.2023 (BR-Drs. 602/22).

### **Einschätzung zu § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV**

Es zeichnet sich im Übrigen in diesem Kontext ab, dass sich die Bundesregierung dem Druck der EU-Kommission in einem laufenden Vertragsverletzungsverfahren zur möglichen Abschaffung des § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV beugen wird. Die ersatzlose Streichung von § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV hätte dabei zur Folge, dass Planungsleistungen aller Fachgebiete für Bauvorhaben mit Baukosten bereits ab ca. 1 Mio. Euro europaweit nach der VgV ausgeschrieben werden müssten, während Bauleistungen erst ab einem Schwellenwert von 5,382 Mio. € europaweit auszuschreiben sind.

Dies ist widersinnig und führt zudem zu einer deutlichen Mehrbelastung – auf Vergabe- und auf Auftragnehmerseite – und wäre mit einem deutlichen Mehr an Bürokratie samt Folgekosten verbunden. Die Bundesregierung wird daher abermals aufgefordert, der unverhältnismäßigen Forderung der EU-Kommission nicht nachzugeben und ggf. die Klärung der Rechtsfrage durch den EuGH abzuwarten. Sollte dieser die deutsche Regelung für nicht vereinbar mit EU-Recht halten oder die vorgenannte VgV-Änderung tatsächlich in Kürze erfolgen, bitten wir die Bundesregierung nachdrücklich, sich auf europäischer Ebene für künftige entsprechende Änderungen bzw. Klarstellungen der EU-Vergaberichtlinien einzusetzen.

Sofern es doch zu einer Streichung des § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV kommt, müssen nach unserer Auffassung weitere vergaberechtliche Anpassungen vorgenommen werden:

Denkbar sind hier erleichterte Generalplanervergaben unter Wahrung des KMU-Schutzes (es können sich auch kleine Büros zu Bietergemeinschaften zusammenschließen); Im Übrigen sollte auch eine Änderung des § 76 VgV geprüft werden: Es sollte auch im Oberschwellenbereich möglich sein, als Auftraggeber bei der Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen den Preis als einziges Zuschlagskriterium zu wählen. Wann ein Projekt hierfür geeignet wäre und wann nicht, ist der Einschätzung des jeweiligen öffentlichen Auftraggebers zu überlassen.

Insbesondere auch seit der Änderung der HOAI infolge der EuGH-Rechtsprechung sehen wir keine Rechtfertigung mehr für „zwangsweise“ mehrere Zuschlagskriterien bei der Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen. Auch eine erleichterte und zusammengefasste Vergabe von Planungs- und Bauleistungen ist aus unserer Sicht zu erörtern. Die Vorgaben zur losweisen Vergabe sind aktuell strenger als die Anforderungen der EU-Richtlinie (Ermöglichung der Generalplanervergabe).

Als kommunale Spitzenverbände stehen wir weiterhin uneingeschränkt zur KMU-Förderung und für eine enge und partnerschaftliche Zusammenarbeit der Kommunen und der Architekten und Ingenieure. Wir halten es aber für erforderlich, diesbezüglich in einen konstruktiven Dialog mit allen Beteiligten einzutreten. Wir möchten schließlich darauf hinweisen, dass es sich bei den vorgenannten Vorschlägen nur um „Kann-Regelungen“ im Sinne einer sinnvollen Erweiterung von Handlungsspielräumen der öffentlichen Auftraggeber und nicht um pflichtig anzuwendende Rechtsvorgaben handelt.