

Stellungnahme im Rahmen der öffentlichen Konsultation zur Transformation des Vergaberechts

Der Bund Deutscher Baumeister, Architekten und Ingenieure e.V. (BDB) bedankt sich für die Möglichkeit zur Stellungnahme an der oben genannten Konsultation.

Aktionsfeld 1: Stärkung der umwelt- und klimafreundlichen Beschaffung

Wir wollen die öffentliche Beschaffung ökologisch ausrichten und die Verbindlichkeit von umwelt- und klimabezogenen Anforderungen stärken. Wir streben Mindestquoten für klimafreundliche Produkte in der öffentlichen Beschaffung an und wollen uns am Aufbau eines Systems zur Berechnung von Klima- und Umweltkosten beteiligen.

1. Auf welcher Stufe des Vergabeverfahrens können Sie sich eine (verpflichtende) Berücksichtigung von umwelt- oder klimabezogenen Aspekten am besten vorstellen? Eher in der Leistungsbeschreibung, bei den Eignungs- oder Zuschlagskriterien, in den Ausführungsbedingungen oder in einer Kombination davon?

Wenn die Kriterien in der Leistungsbeschreibung aufgenommen werden, sind diese Aspekte dem Wettbewerb entzogen. Um Innovationen zu ermöglichen, sollten sie daher als Eignungs- oder Zuschlagsbedingungen berücksichtigt werden.

2. Existieren aus Ihrer Sicht bereits zielgerichtete und hinreichend praxistaugliche Vorbilder für die verbindliche Berücksichtigung von Nachhaltigkeitskriterien (welche)?

Nein

3. Welche rechtlichen oder praktischen Punkte könnten aus Ihrer Sicht am besten zu einer nachhaltigen öffentlichen Beschaffung beitragen? Wie hilfreich wären z.B. praktische Anleitungen, Begründungspflichten, Selbstverpflichtungen, Quoten, Ge- und Verbote oder Mindeststandards?

Nachweise über Beschaffungswege (kurze Wege etc.) als ein Beispiel oder Erklärungen zur Arbeitsweise in Planungsbüros. Ge- und Verbote bzw. Mindeststandards wären Vorgaben, die einzuhalten sind. Offen bleiben muss zumindest der Weg, WIE bestimmte Ziele (CO₂-Ziele) erfüllt werden. Besser ist es daher, die Ziele zu formulieren, ohne die Wege vorzugeben.

4. In welchen Branchen sehen Sie besondere Chancen für die umwelt- und klimafreundliche Beschaffung? Gibt es Ihrer Ansicht nach Leistungen, die keine entsprechende Umwelt- oder Klimarelevanz haben könnten? Bitte erläutern Sie.

Dem Bau- und Planungsbereich kommt wegen seiner CO2-Emissionen von insgesamt ca. 40% der Gesamtemissionen eine hohe Priorität zu.

Aktionsfeld 2: Stärkung der sozial-nachhaltigen Beschaffung

Wir wollen die öffentliche Beschaffung sozial ausrichten und die Verbindlichkeit sozialer Anforderungen stärken.

5. Welche Aspekte einer sozial verantwortlichen Beschaffung sollten über die Berücksichtigung von Tarifverträgen hinaus aus Ihrer Sicht prioritär bei der öffentlichen Beschaffung verfolgt oder intensiviert werden?

Zunächst die, die auch das Lieferkettengesetz betrachtet. Im Planungsbereich wären Aspekte u.a. die angemessene Vergütung der Planerinnen und Planer sowie – im Sinne der Förderung des Mittelstandes – evtl. die Größe des Büros. Besonders Mittelständler haben häufig das Problem aufgrund fehlender Referenzen o.ä. an Aufträge der öffentlichen Hand zu kommen. Ein weiterer Aspekt ist die Frage, ob mit freien oder Festangestellten Mitarbeitern gearbeitet wird. Ferner sollte darauf geachtet werden, dass die Aufgaben im (Planungs-)Büro abgearbeitet werden oder an Subunternehmer vergeben werden.

6. Wie könnte dies aus Ihrer Sicht am besten im Vergabeverfahren und -recht integriert werden?

Als Vergabekriterium mit gesonderter Gewichtung.

7. Wie können soziale Innovationen wie. z.B. Sozialunternehmen durch die öffentliche Vergabe gestärkt werden?

Aktionsfeld 3: Digitalisierung des Beschaffungswesens

Wir wollen die öffentlichen Vergabeverfahren digitalisieren, indem wir die rechtssichere Digitalisierung der Vergabe vorantreiben. Dazu wird unter anderem eine anwenderfreundliche zentrale Plattform geschaffen.

8. Welche der folgenden Dienste kennen Sie und welche davon nutzen Sie? Zentraler Bekanntmachungsservice, Datenservice öffentlicher Einkauf, die neuen elektronischen Standardformulare, weitere Projekte zur Digitalisierung des öffentlichen Einkaufs (bitte benennen). Was fehlt aus Ihrer Sicht zur vollumfänglichen Digitalisierung der Vergabeverfahren?

9. Spricht aus Ihrer Sicht etwas gegen die elektronische Einreichung von Nachprüfungsanträgen und virtuelle mündliche Verhandlungen in Nachprüfungsverfahren? Bitte erläutern Sie.

Nein, insbesondere die prozessualen Möglichkeiten der ZPO sollten auch im Nachprüfungsverfahren genutzt werden.

10. Welche weiteren Schritte sind praktisch und rechtlich zur Digitalisierung der Nachprüfungsverfahren aus Ihrer Sicht insbesondere erforderlich?

Digitale Kommunikation im gesamten Vergabeverfahren.

Aktionsfeld 4: Vereinfachung und Beschleunigung der Vergabeverfahren

Wir wollen die öffentlichen Vergabeverfahren vereinfachen und beschleunigen sowie schnelle Entscheidungen bei Vergabeverfahren der öffentlichen Hand fördern.

11. Welche Vereinfachungs- und Beschleunigungspotentiale sehen Sie noch im Vergaberecht? Wo setzen aus Ihrer Sicht Rechtssicherheit, Wirtschaftlichkeit oder das europäische Vergaberecht wichtige Grenzen?

Zur Erhaltung der erfolgreichen, gewachsenen Strukturen und der Kleinteiligkeit der deutschen Planungslandschaft (vorrangig 1-5 Mitarbeiter-Büros), ist es dringend erforderlich die Schwelle zur Teilnahme an Vergabeverfahren gering zu halten. Kleinere Büro sind anderenfalls überfordert und ziehen sich aus dem öffentlichen Wettbewerb zurück. Dies betrifft u.a. die Verfahrensfristen und den hohen bürokratischen Aufwand einer Beteiligung an öffentlichen Ausschreibungen. Besonders aufwändig und häufig Markteintrittsbarriere sind europaweite Ausschreibungen im Hinblick auf Referenzen, Erfahrungsnachweise, Größe oder die formellen Nachweise wie Registereintrag etc.. Um den Wettbewerb zu schützen und möglichst vielen Marktakteuren zu ermöglichen, sich an Ausschreibungen zu beteiligen, sind die Schwellenwerte für EU-weite Ausschreibungen zu senken und Teil-, Losvergaben zu bevorzugen. In jedem Fall muss § 3 Abs. 7 Satz 2 VgV erhalten bleiben. Anderenfalls verschärft sich die Situation für kleinere Planungsbüros, die sehr häufig de facto von EU-weiten öffentlichen Ausschreibungen aus wirtschaftlichen und teilweise rechtlichen Gründen (fehlende Nachweise, Erfahrungen, Referenzen) ausgeschlossen sind.

12. Inwieweit können Sie sich eine Flexibilisierung des Losgrundsatzes vorstellen, etwa für wichtige Transformationsvorhaben?

Im Planungsbereich sollte aus o.g. Gründen von der Ausweitung von Gesamtvergaben nur in absoluten Ausnahmefällen Gebrauch gemacht werden

13. Wie kann die Vergabepaxis einfacher und schneller gelingen? Wie könnten Ihrer Ansicht nach Vergabeverfahren z.B. noch weiter professionalisiert werden?

Warum haben Sie oder Ihr Unternehmen sich zuletzt gegebenenfalls nicht mehr an öffentlichen Vergabeverfahren beteiligt?

Bei größeren Planungsvorhaben könnte die Zusammenarbeit der kleinen und mittelständischen Büros durch elektronische Plattformen, auf denen sie ihre jeweilige Spezialisierung und Zusammenarbeitsbereitschaft hinterlegen, erleichtert werden, um ihnen bessere Chancen im Wettbewerb gegenüber großen „Planungskombinaten“ zu verschaffen.

Vergabeverfahren im Planungsbereich sollten durchgängig digital (einschließlich BIM-Anwendung) erfolgen. Hierzu sind idealerweise eine einheitliche Software bzw. einheitliche elektronische Plattformen bzw. passende Schnittstellen von den Ausschreibungsstellen zur Verfügung zu stellen, um die Nutz- und Eintrittsschwellen niedrig zu halten.

Soweit Auftraggeber Lösungsvorschläge der Planungsaufgabe von Teilnehmern schon vor einem Zuschlag anfordern, sind diese Arbeiten entsprechen der HOAI angemessen zu vergüten (wenn kein Zuschlag auf dieses Angebot erfolgt). Der Bezug auf die HOAI ist im Vergaberecht zu verankern. Die häufig nur geringe Vergütung von geforderten Vorarbeiten schreckt Büros ab sich an Ausschreibungen zu beteiligen, weil sie es sich nicht leisten können, in der Hoffnung auf einen Auftrag Zeit- und finanzielle Ressourcen ohne kostendeckende Vergütung aufzuwenden.

14. Inwieweit können Sie sich auch eine weitere Vereinheitlichung des Vergaberechts vorstellen (formell in einem „Vergabegesetz“ oder materiell stärkere Angleichungen)?

Das jeweilige Landesvergaberecht erschwert die Beteiligung an Ausschreibungen besonders für kleine und mittelständische Planungsbüros. Das Vergaberecht sollte daher dringend vereinheitlicht werden.

Aktionsfeld 5: Förderung von Mittelstand, Start-Ups und Innovationen

Die Zugangshürden für den Mittelstand sollen nicht erhöht werden. Wir wollen die öffentliche Beschaffung innovativ ausrichten. Öffentliche Ausschreibungen sollen zum Beispiel für Start-Ups einfacher gestaltet werden.

15. Welche rechtlichen und praktischen Stellschrauben sehen Sie für eine starke Einbeziehung von kleinen und mittelständischen Unternehmen in die öffentliche Beschaffung?

Die Teilnahme von kleinen und mittelständischen Büros an Ausschreibungen setzt voraus, dass die Teilnahmeschwelle in zeitlicher und finanzieller Hinsicht leistbar ist. Die regelmäßig höheren Hürden einer EU-weiten Ausschreibung überfordern kleinere Planungsbüros. Die Schwellenwerte, ab denen EU-weit ausgeschrieben werden muss, dürfen daher nicht erhöht werden. Eine Zusammenrechnung der ungleichartigen Leistungen sollte nicht erfolgen.

16. Welche Rolle spielen für Sie zum Beispiel Unteraufträge oder

Bietergemeinschaften, Eignungskriterien oder Ausführungsbedingungen? Welche rechtlichen und/oder praktischen Herausforderungen sehen Sie hier?

Zu hohe Eignungskriterien überfordern den Mittelstand, ohne erkennbaren Qualitätsgewinn. Die Bildung von Bietergemeinschaften sollte gerade im Planungsbereich gefördert werden, s.o. Hierzu könnten Berufsverbände ermächtigt werden, zweckdienliche Plattformen bereitzustellen, um im Einzelnen bestehende Erfahrungslücken durch Förderung von Bietergemeinschaften zu schließen. Die Unterauftragsvergabe geht häufig mit nicht-auskömmlichen Honoraren und Selbstausbeutung der Unterauftragnehmer einher.

Um Markteintrittsschwellen vor allem für junge Büros niedrig zu halten, sollte noch stärker darauf geachtet werden, welche Kriterien wirklich erfüllt sein müssen, um die Qualität der Planungsleistung sicherzustellen und auf welche bei sachgerechter Betrachtung verzichtet werden kann.

17. Wie stark nutzen Sie Markterkundungen oder funktionale Ausschreibungen bzw. innovative Vergabeverfahren, um Innovationen und Start-Ups im Design von Vergabeverfahren besser zu berücksichtigen? Welche praktischen oder rechtlichen Hürden sehen sie hier?

18. Was hat Sie ggf. bisher gehindert, innovative Vergabeverfahren (wie zum Beispiel dynamische Beschaffungssysteme oder elektronische Auktionen) zu nutzen?

Sonstiges

Die Aktionsfelder und Lösungsmöglichkeiten ergänzen und verstärken sich in vielen Fällen, stehen teilweise aber auch im Zielkonflikte zueinander. Zudem gibt es womöglich weitere Herausforderungen für die öffentliche Beschaffung, die rechtlich oder praktisch angegangen werden könnten.

19. Wie priorisieren Sie die Aktionsfelder? Welche aufgeworfenen Fragen sind Ihnen besonders wichtig?

§ 3 Abs. 7 Satz 2 VgV sollte nicht aufgehoben werden, um Verwerfungen im öffentlichen Auftragswesen für Planungsleistungen bei Auftraggebern und bei Auftragnehmern zu verhindern. Die Schwellenwerte für EU-weite Ausschreibungen sollten erhöht werden.

Die hohen formellen Anforderungen für die Teilnahme an Vergabeverfahren, insbesondere bei EU-weiten Ausschreibungen, müssen auf den Prüfstand gestellt werden.

Nachhaltigkeit und Klimaschutz, insbesondere CO2-Ziele sind stärker zu verankern. Statt Lösungsvorgaben sollten nur Zielvorgaben gemacht werden, um den Wettbewerb zu öffnen.

20. Sehen Sie Zielkonflikte und falls ja, wie sollten diese aus Ihrer Sicht aufgelöst werden?

21. In welchen weiteren Bereichen sehen Sie rechtlichen Anpassungsbedarf der Vergabeverfahren? Welche praktischen Lösungen sehen Sie als besonders wichtig an?

Berlin, den 14.02.2023

RA Martin Wittjen

Bund Deutscher Baumeister Architekten und Ingenieure e.V.