STELLUNGNAHME

zum Gesetz zur Änderung kommunalrechtlicher Vorschriften im Land Nordrhein-Westfalen im Rahmen der Verbändeanhörung

Das nordrhein-westfälische Handwerk nimmt im Rahmen der Verbändeanhörung zum Gesetz zur Änderung kommunalrechtlicher Vorschriften im Land Nordrhein-Westfalen Stellung zum § 75a GO NRW-E Allgemeine Vergabegrundsätze.

Mit Entfall des § 26 Kommunalhaushaltsverordnung NRW und der Einführung von § 75 a Abs. 1 GO NRW-E soll das gesamte kommunale Vergaberecht aufgehoben werden. Die Pflicht für Kommunen, im Unterschwellenbereich bei der Vergabe von Aufträgen über Liefer- und Dienstleistungen die bundesrechtliche Unterschwellenvergabeordnung (UVgO) und von Aufträgen über Bauleistungen die VOB/A (Abschnitt 1) anzuwenden, soll entfallen. Gemeinden müssten künftig nur noch nach allgemeinen Vergabegrundsätzen im Unterschwellenbereich vergeben (Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit, Wettbewerb, Gleichbehandlung, Transparenz). Erst ab Erreichen der europäischen Schwellenwerte wären Gemeinden verpflichtet, förmlich auszuschreiben. Der § 75a Abs. 2 GO NRW-E soll die Gemeinden zum Erlass von weitergehenden Vergaberegelungen ausschließlich durch Beschluss einer Satzung ermächtigen.

Mit den Änderungen, so die Auffassung des Landes, soll die Unterschwellenvergabe für Kommunen weiter erleichtert und den Kommunen der größtmögliche Handlungsspielraum gegeben werden, wodurch ein erheblicher Beitrag zum Bürokratieabbau geleistet werden soll.

Das Handwerk in NRW begrüßt Maßnahmen zum Bürokratieabbau und die damit verbundenen Bestrebungen des Landes, das kommunale Vergaberecht zu vereinfachen. **Die mit der Abschaffung des kommunalen Vergaberechts einhergehende Zielsetzung einer entbürokratischen Entlastung erkennt das Handwerk allerdings weiterhin nicht.** Schon jetzt sind Betriebe mit unterschiedlichen vergaberechtlichen Rechtsstrukturen konfrontiert. So bestehen auf Bundes-, Landes- und Kommunalebene unterschiedliche Wertgrenzen und unterschiedliche Verfahren.

Mit § 75 a Abs. 2 GO NRW-E soll die Möglichkeit geschaffen werden, in NRW künftig bis zu 396 verschiedene und voneinander inhaltlich abweichende Vergabevorschriften auf kommunaler Ebene zu erlassen. Statt sinnvoller Entbürokratisierung durch eine (bundesweite) Vereinheitlichung und Vereinfachung droht mit der Gesetzesänderung eine Zersplitterung. Sinn und Zweck des Vergaberechts - Wettbewerbsschutz, Korruption u. ä. - werden dadurch konterkariert.

Im Einzelnen:

1. Den Gemeinden steht nach § 75 a Abs. 2 GO NRW-E offen, die Satzungen mit „weiteren Vergaberegelungen" zu gestalten. Es ist daher zu befürchten, dass Bieter mit **bis zu 396 verschiedenen und voneinander inhaltlich abweichenden Vergabevorschriften** auf kommunaler Ebene konfrontiert werden. Dieses individuelle Vergaberegime senkt die Attraktivität, an öffentlichen Vergaben teilzunehmen, und geht vor allem zu Lasten von Handwerksbetrieben als kleine und mittlere Unternehmen, die in der Regel nicht über Kapazitäten verfügen, sich im Detail mit den verschiedenen kommunalen Vergabesatzungen zu beschäftigen. Besonders überregional agierende Bauunternehmen können sich wegen des damit verbundenen bürokratischen Aufwands nicht auf uneinheitliche Handhabungen im Vergaberecht bei den jeweiligen Kommunen einstellen. Dabei sind die Kommunen der mit Abstand größte öffentliche Auftraggeber; im Baubereich machen die Kommunen 90% aller öffentlichen Auftraggeber aus. Dies kann dazu führen, dass die ohnehin niedrige Teilnahmequote an öffentlichen Ausschreibungen auf kommunaler Ebene durch kleine und mittlere Unternehmen noch weiter sinkt, was negative Folgen für alle Akteure hat.

2. **Die Kommunalen Vergabegrundsätze (Vergabegrundsätze für Gemeinden nach § 26 der Kommunalhaushaltsverordnung NRW) stellen gegenüber der UVgO und der VOB/A (Abschnitt 1) bereits eine ausreichende Erleichterung für Kommunen dar.** Insbesondere die Wertgrenzen für die verschiedenen Vergabeverfahren wurden in den letzten Jahren zur Beschleunigung von Investitionen zur Eindämmung der wirtschaftlichen Folgen durch die Pandemie und zur Bekämpfung der unmittelbaren und mittelbaren Folgen der Flutkatastrophe 2021 befristet erhöht. Mit der Beibehaltung der erhöhten Wertgrenzen auch nach der Krise ist der faire Wettbewerb bereits weiter eingeschränkt worden. Davon sind insbesondere Handwerksbetriebe als kleine und mittlere Unternehmen betroffen.

3. **Die Kommunalen Vergabegrundsätze enthalten wichtige Vergabeprinzipien, die die Interessen der kleineren und mittleren Unternehmen fördern.** So lautet 3.2 der Kommunalen Vergabegrundsätze: *„Mittelständische Interessen sind vornehmlich zu berücksichtigen. Kleinere und mittlere Unternehmen sind angemessen bei der Angebotsaufforderung einzubeziehen. Auf einen Wechsel der Bieter bei den nicht förmlichen Verfahren ist zu achten."* Eine ähnliche mittelstandsfördernde Regelung findet sich in § 5 Abs. 2 VOB/A. **Durch die geplante Neufassung des § 75 a GO NRW-E besteht die Gefahr, dass sämtliche Regelungen zur Mittelstandsförderung im Vergaberecht verloren gehen.**

4. Anzumerken ist auch, dass **die jüngsten Erleichterungen des kommunalen Vergaberechts wenig Wirkung entfaltet haben, wie auch der Gesetzgeber auf Seite 25 der Begründung erkannt hat:** *„Seit der Neufassung der „Kommunalen Vergabegrundsätze" mit den erweiterten kommunalen Vergabespielräumen hat sich gezeigt,* ***dass es in Kommunen mitunter (verwaltungsinterne) Regelungen gibt, die die erleichterten Vergabemöglichkeiten nicht umsetzen*** *und in der Folge zu mehr Bürokratie – sowohl auf Seiten der Verwaltungen als auch auf Seiten*

WHKT: Volmerswerther Straße 79 | 40221 Düsseldorf | Tel.: (0211) 3007-700 | www.whkt.de | kontakt@whkt.de
Handwerk.NRW: Georg-Schulhoff-Platz 1 | 40221 Düsseldorf | Tel.: (0211) 8795315 | www.handwerk.nrw | info@handwerk.nrw
UVH: Georg-Schulhoff-Platz 1 | 40221 Düsseldorf | Tel.: (0211) 3006520 | www.uvh-nrw.de | kontakt@uvh-nrw.de

der Wirtschaft – führen." Aufgrund der beschriebenen Erfahrungen kann nicht davon ausgegangen werden, dass weitere „Erleichterungen" zu mehr Entbürokratisierung führt, sondern dass Kommunen aus Vorsicht ihre bisherige Vergabepraxis beibehalten.

5. Es wird eher die **Gefahr gesehen, dass Rechnungsprüfungsämter und Vergabestellen versuchen, über die kommunale Satzungen Bindungen im Unterschwellenbereich wieder aufzubauen**. So war beispielsweise früher die Anwendung der VOL/A in NRW auch nur empfohlen, wurde aber gleichwohl fast überall befolgt. Dadurch wird das ohnehin schwer zu durchdringende Vergaberecht im Unterschwellenbereich zu mehr Zersplitterung als zur Vereinheitlichung führen.

6. Die **Vorteile des auf Seite 25 der Begründung beschriebenen „Schweizer Modells" finden sich bereits in der aktuell geltenden VOB/A, Abschnitt 1, unter § 16d Abs. 1 Nr. 4 VOB/A sowie in § 43 Abs. 1 und 2 UVgO wieder**, sodass es keiner Anpassung des kommunalen Vergaberechts bedarf. *„Die Bieterin oder der Bieter mit dem wirtschaftlichsten Angebot erhält den Zuschlag. Damit ist nicht immer der niedrigste Angebotspreis verbunden. Kriterien wie Qualität, Zweckmäßigkeit und Betriebs kosten können durch die Kommune vorgegeben und damit berücksichtigt werden. Dadurch bekommt die Qualität einer Leistung im Rahmen einer kommunalen Ausschreibung wieder ein höheres Gewicht."*

7. **In der Praxis unterliegen bereits heute kommunale Unternehmen gegenüber Kommunen regelmäßig höheren Anforderungen an ihre Vergaben**, da Kommunale Unternehmen als Teilnehmer am freien Markt unterwegs sind und bereits aufgrund ihrer besonderen Rechtsstellung gegenüber ihren Anteilseignern den Grundprinzipien der freien Marktwirtschaft bei Vergaben unterliegen und gewinnorientiert wirtschaften. Diesen gewinnorientierten „Druck" haben Kommunen nicht. Kommunen unterliegen zwar den allgemeinen Haushaltsgrundsätzen, genießen jedoch aufgrund ihrer Rechtsnatur bestimmte Privilegien. Diese können wiederum auf Instrumente wie eine Altschuldenregelung oder eine Reform der Schuldenbremse zurückgreifen, die anderen privaten Marktteilnehmern versagt sind.

Entbürokratisierend wäre aus Sicht des Handwerks eine einheitliche Rechtsstruktur für das öffentliche Vergabewesen ungeachtet der politischen Ebene. Denn Sinn und Zweck von Vergaberecht ist der Schutz des Wettbewerbs und die Vermeidung von Korruption und „Hoflieferantentum". Es dürfen nicht immer mehr öffentliche Aufträge dem Vergaberecht entzogen werden. Zur Entbürokratisierung des Vergaberechts regt das Handwerk daher Folgendes an:

1. **Ein Weg zur Entbürokratisierung kann die Vereinfachung und der Vereinheitlichung des Vergaberechts im Unterschwellenbereich sein**. Dazu bietet es sich an, basierend auf einer gemeinsamen Rechtsgrundlage die in der Praxis bereits bekannten und bewährten Bestimmungen – die Unterschwellenvergabeordnung sowie die Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (Teil A, Abschnitt 1) – **bundesweit einheitlich für anwendbar zu erklären**. Hierzu wird auf die gemeinsame Erklärung der Allianz FÜR Vergaberecht verwiesen, hinter der auch das Handwerk über den Zentralverband des Deutschen Handwerks steht.

WHKT: Volmerswerther Straße 79 | 40221 Düsseldorf | Tel.: (0211) 3007-700 | www.whkt.de | kontakt@whkt.de
Handwerk.NRW: Georg-Schulhoff-Platz 1 | 40221 Düsseldorf | Tel.: (0211) 8795315 | www.handwerk.nrw | info@handwerk.nrw
UVH: Georg-Schulhoff-Platz 1 | 40221 Düsseldorf | Tel.: (0211) 3006520 | www.uvh-nrw.de | kontakt@uvh-nrw.de

2. **Erleichterungen des Vergaberechts** können erreicht werden durch a) mehr Nachforderungen und Aufklärungen, um unnötige Angebotsausschlüsse aufgrund Kleinigkeiten zu vermeiden und dadurch die Beteiligungsbereitschaft an Ausschreibungen zu erhöhen, b) bessere Leistungsverzeichnisse (eindeutig, vollständig und auf technische Hinweise der Bieter eingehen) und c) aktuellere Kostenschätzung, um Aufhebung von Ausschreibungen wegen Kostenüberschreitung zu vermeiden.

3. Es sollte ein **Vergabenachprüfungsverfahren im Unterschwellenbereich** eingeführt werden, damit unberücksichtigte Bieter Vergabeentscheidungen überprüfen lassen können. Unberücksichtigte Bieter können zurzeit nur auf allgemeine Rechtsschutzmöglichkeiten zurückgreifen. Ein Vorbild kann die Landesverordnung über die Nachprüfung von Vergabeverfahren durch Vergabeprüfstellen des Landes Rheinland-Pfalz sein.

Falls der Gesetzgeber ungeachtet der vorgenannten Argumente an seiner geplanten Änderung des kommunalen Vergaberechts festhält, regen **wir weiter folgende Anpassungen am Gesetzestext** an:

1. **Durch den Wortlaut des § 75a GO NRW n.F. wird nicht eindeutig der (mutmaßliche) Wille des Gesetzgebers – das Aufheben des gesamten kommunalen Vergaberechts, einschließlich interner Dienstanweisungen zu Auslegungen etc. – erkennbar.** Dieser Wille sollte sich nicht ausschließlich in der Begründung, sondern auch eindeutig im Wortlaut wiederfinden.

2. **Wenn jegliche kommunale Auslegung bzw. konkrete Anwendung des § 75a Abs. 1 GO NRW n.F. ausschließlich durch Satzung erfolgen darf, sollte dies eindeutig im § 75a Abs. 2 GO NRW n.F. zum Ausdruck kommen.** Der aktuelle Wortlaut des § 75a Abs. 2 GO NRW n.F. spricht nur allgemein von „weiteren Vergaberegelungen". Hier stellt sich die Frage, was darunter zu verstehen ist. Sind damit bereits konkrete Dienstanweisungen zur Auslegung wie in § 75a Abs. 1 GO NRW n.F. erwähnten Begriffe Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit, Wettbewerb, Gleichbehandlung, Transparenz gemeint?

3. Der neue § 75a GO NRW-E richtet sich ausschließlich an die Gemeinden, nicht aber an Kreise. Dem § 26 Kommunalhaushaltsverordnung NRW unterliegen hingegen alle Kommunen (Gemeinden und Kreise). Folgerichtig wäre auch eine **Anpassung der Kreisordnung entsprechend dem § 75a GO NRW-E notwendig**, damit auch Kreise entsprechend dem § 75a Abs. 2 GO NRW-E die Möglichkeit erhält, weitere Vergaberegelungen durch Satzung zu erlassen. Es ist nicht ersichtlich, aus welchem Grund der Erlass von weiteren Vergaberegelungen den Kreisen vorbehalten werden soll.

4. Zudem sollte eine ausreichende **Übergangsfrist** bis zum Inkrafttreten der neuen Rechtslage geschaffen werden, damit Bieter und Kommunen ausreichend Zeit haben, die notwendigen Satzungen nach § 75a Abs. 2 GO NRW-E vorzubereiten.

Düsseldorf, 01.04.2025

WHKT: Volmerswerther Straße 79 | 40221 Düsseldorf | Tel.: (0211) 3007-700 | www.whkt.de | kontakt@whkt.de
Handwerk.NRW: Georg-Schulhoff-Platz 1 | 40221 Düsseldorf | Tel.: (0211) 8795315 | www.handwerk.nrw | info@handwerk.nrw
UVH: Georg-Schulhoff-Platz 1 | 40221 Düsseldorf | Tel.: (0211) 3006520 | www.uvh-nrw.de | kontakt@uvh-nrw.de