

Öffentliche Auftragsvergabe

Richtlinie 2014/24/EU

Die Richtlinie im europäischen, internationalen, und nationalen Zusammenhang

Die Ziele der Richtlinie

Nicht zu regelnde Bereiche

Maßgaben für die Umsetzung

Gestaltungsspielräume des Gesetzgebers bei der Umsetzung

Die Richtlinie ...

- Im Amtsblatt der EU (L96) am 28.3.2014 veröffentlicht, gemeinsam mit den Richtlinien:
 - **2014/23/EU** (Konzessionsvergabe) und
 - **2014/25/EU** (Wasser/Energie/Verkehr/Post)
- Lösen Vorgängerrichtlinien **2004/17/EG** (Wasser ...) resp. **2004/18/EG** (Vergabe) ab.
- Die Richtlinie umfaßt 138 Erwägungsgründe und 94 Artikel.

... als Teil des europäischen Rechts ...

Die Richtlinie leitet sich aus dem europäischen Primärrecht ab; deshalb gelten die Grundregeln des Gesetzes zur Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV), u.a. also (1) insbesondere:

- freier Warenverkehr, Niederlassungsfreiheit, Dienstleistungsfreiheit, sowie
- Gleichbehandlung, Nichtdiskriminierung, gegenseitige Anerkennung, Verhältnismäßigkeit und Transparenz

... und internationaler Verträge

Die Richtlinie ist internationalen Verträgen unterworfen, speziell dem Government Procurement Agreement (GPA), aber auch anderen.

Dies bedeutet:

- Wenn die Richtlinie anwendbar ist, muss sie auch auf Teilnehmer der GPA-Vertragsstaaten ohne Benachteiligung angewandt werden (17).
- Die in der Richtlinie genannten Schwellenwerte müssen regelmäßig mit denen des GPA abgestimmt werden (18).

Die Richtlinie und nationales Recht

- EU-Richtlinien richten sich an die Mitgliedsstaaten, d.h. an die nationale Gesetzgeber, nicht an die öffentliche Auftraggeber.
- Richtlinie 2014/24/EU muss bis 18.April 2016 in nationales Recht umgesetzt werden.
- Bereits vor Umsetzung gilt Verpflichtung zur „europarechtskonformen Auslegung“ bestehender nationaler Regelungen.

Öffentliche Auftragsvergabe

Richtlinie 2014/24/EU

Die Richtlinie im europäischen, internationalen, und nationalen Zusammenhang

Die Ziele der Richtlinie

Nicht zu regelnde Bereiche

Maßgaben für die Umsetzung

Gestaltungsspielräume des Gesetzgebers bei der Umsetzung

Ziele I

... die Klarheit bei der Vergabe durch präzisere Begriffsbestimmungen zu erhöhen (4).

... der technischen Entwicklung Rechnung zu tragen durch Modernisierung (EDV-gestützte Verfahren).

...kleine und mittlere Unternehmen (KMU) stärker zu berücksichtigen (Keine Bevorzugung, sondern Abbau von Hindernissen).

Ziele II

... eine Schlüsselrolle zu spielen bei der Verfolgung des Projekts „Europa 2020“ (intelligentes, nachhaltiges, integratives Wachstum).

... langfristige Innovationspartnerschaften mit der Industrie zu fördern; dies soll Marktnachfrage bewirken („Market Pull“)

Öffentliche Auftragsvergabe

Richtlinie 2014/24/EU

Die Richtlinie im europäischen, internationalen, und nationalen Zusammenhang

Die Ziele der Richtlinie

Nicht zu regelnde Bereiche

Maßgaben für die Umsetzung

Gestaltungsspielräume des Gesetzgebers bei der Umsetzung

Nicht zu regelnde Bereiche

Kein Zwang, Dienstleistungen nach außen zu vergeben, statt sie selbst zu erbringen (5).

Nationale Vorschriften über soziale Sicherheit sollen unberührt bleiben (6).

Richtlinie soll nicht ... die Privatisierung öffentlicher Dienstleistungseinrichtungen betreffen (6).

Das Recht nationaler, regionaler, lokaler Behörden Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse zur Verfügung zu stellen bleibt unberührt (7).

Öffentliche Auftragsvergabe

Richtlinie 2014/24/EU

Die Richtlinie im europäischen, internationalen, und nationalen Zusammenhang

Die Ziele der Richtlinie

Nicht zu regelnde Bereiche

Maßgaben für die Umsetzung

Gestaltungsspielräume des Gesetzgebers bei der Umsetzung

Maßgaben für die Umsetzung

- Anwendbarkeit der Richtlinie
- Vergabeverfahren
- Zuschlagskriterien
- Bekanntmachung
- Auftragsausführung
- Dokumentation

Maßgaben für die Umsetzung

- **Anwendbarkeit der Richtlinie**
- Vergabeverfahren
- Zuschlagskriterien
- Bekanntmachung
- Auftragsausführung
- Dokumentation

Anwendbarkeit I

Schwellenwerte (Art. 4)

Baufträge: 5.186.000 €

Liefer- u. Dienstleistungen:

zentral: 134.000 €

subzentral: 207.000 €

soziale u. besondere Dienstleistungen: 750.000 €

Exkurs: Rechtsprechung (EuGH)

- Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen (2006/C 179/02)
„Vergabe öffentlicher Aufträge, auf die Richtlinie nicht oder nicht ganz anwendbar ist“
- Klage Deutschlands (T-258/06), abgewiesen durch EuGH Mai 2010
- Fazit: bei „Binnenmarktrelevanz“ muss auch die unterschwellige Vergabe den gemeinschaftsrechtlichen Grundanforderungen folgen (Transparenz, hinlänglich zugängliche Bekanntmachung, Nichtdiskriminierung).
- GPA: ... wenden die öffentlichen Auftraggeber ... keine ungünstigeren Bedingungen an als auf ... Wirtschaftsteilnehmer aus der Europäischen Union (Art. 25).

Anwendbarkeit II

Keine Anwendung findet die Richtlinie bei Aufträgen an durch den Auftraggeber juristisch kontrollierte Personen, wenn gilt (32):

- Kontrolle wie über eigene Dienststelle und
- mehr als 80% der Tätigkeiten des Auftragnehmers findet für den Auftraggeber statt.
- Diese Ausnahme gilt nicht, wenn privates Kapital am Auftragnehmer unmittelbar beteiligt ist.

„Erhebliche Rechtsunsicherheit“ bei Aufträgen innerhalb des öffentlichen Sektors:

allein die Tatsache, dass beide Seiten öffentliche Einrichtungen sind, reicht nicht aus, den Vertrag zwischen ihnen von der Richtlinie auszunehmen (31). Verweis auf EuGH.

Maßgaben für die Umsetzung

- Anwendbarkeit der Richtlinie
- **Vergabeverfahren**
- Zuschlagskriterien
- Bekanntmachung
- Auftragsausführung
- Dokumentation

Vergabeverfahren I

Offenes Verfahren (Art. 27):

- Jeder Interessent kann Bieter sein.

Nicht offenes Verfahren (Art. 28):

- Jeder Interessent kann sich bewerben.
- Jeder eingeladene Bewerber kann Bieter sein.

Verhandlungsverfahren (Art. 29):

- Jeder Interessent kann Teilnahme am Wettbewerb beantragen.
- Ausgewählte Bewerber können Erstangebot abgeben.
- Über Erstangebote wird verhandelt. Ziel: inhaltlichen Verbesserung. Mindestanforderungen und Zuschlagskriterien werden nicht verhandelt.

Vergabeverfahren II

Wettbewerblicher Dialog (Art. 30):

- Jeder Interessent kann Teilnahme beantragen.
- Jeder eingeladene Interessent kann am Dialog teilnehmen.
- Im Dialog werden die Mittel festgelegt, die die Bedürfnisse des Auftraggebers am besten erfüllen.
- Alle Aspekte der Vergabe sind verhandelbar.
- Nach Abschluss der Verhandlungsphase (evtl. mehrteilig) gibt jeder Bieter sein Angebot ab.
- Über das beste Angebot kann verhandelt werden, um die Bedingungen abschließend festzulegen.

Vergabeverfahren III

Innovationspartnerschaften (Art. 31):

- Verfahren wird angewandt, wenn kein auf dem Markt verfügbares Produkt (oder Dienstleistung) die Bedürfnisse des Auftraggebers erfüllen kann.
- Die Innovationspartnerschaft kann mit einem oder mehreren geeigneten (eingeladenen!) Teilnehmern gebildet werden, um die Forschungs- und Entwicklungstätigkeit durchzuführen. Ziel: Entwicklung eines innovativen Produkts.
- Über das beste Angebot kann verhandelt werden, um die Bedingungen abschließend festzulegen.

Maßgaben für die Umsetzung

- Anwendbarkeit der Richtlinie
- Vergabeverfahren
- **Zuschlagskriterien**
- Bekanntmachung
- Auftragsausführung
- Dokumentation

Zuschlagskriterien (Art. 67)

- Zuschlag erfolgt auf der Grundlage des wirtschaftlich günstigsten Angebots.
- Dieses wird ermittelt an Hand des Preises oder der Kosten.
- Zulässig ist auch ein Kosten-Wirksamkeits-Ansatz wie die Lebenszykluskostenrechnung (Art.68), bei der alle Kosten von der Produktion bis zur Entsorgung berücksichtigt werden können.
- Ungewöhnlich niedrige Angebote können abgelehnt werden, wenn der Bieter den niedrigen Preis nicht erklären kann (Art. 69).

Maßgaben für die Umsetzung

- Anwendbarkeit der Richtlinie
- Vergabeverfahren
- Zuschlagskriterien
- **Bekanntmachung**
- Auftragsausführung
- Dokumentation

Bekanntmachung

Umfang:

- Vorabinformation
- Ausschreibungsunterlagen
- Ausschreibungsergebnis

Form:

- elektronische Übermittlung an an das Amt für Veröffentlichungen der EU
- Übersetzung in die Amtssprachen durch das Amt
- Auftraggeber muss elektronischen Zugang zu Unterlagen bieten, uneingeschränkt, unentgeltlich, vollständig.

Maßgaben für die Umsetzung

- Anwendbarkeit der Richtlinie
- Vergabeverfahren
- Zuschlagskriterien
- Bekanntmachung
- **Auftragsausführung**
- Dokumentation

Auftragsausführung

Die Mitgliedstaaten treffen geeignete Maßnahmen, um dafür zu sorgen, dass die Wirtschaftsteilnehmer bei der Auftragsausführung die geltenden umwelt-, sozial- und arbeitsrechtlichen Verpflichtungen einhalten (sei es aus EU-Recht, einzelstaatlichem Recht, Tarifverträgen, Anhang X (ILO)) (Art. 18)

Für die Durchführung eines Auftrags kann der öffentliche Auftraggeber wirtschaftliche, innovationsbezogene, umweltbezogene, soziale oder beschäftigungspolitische Bedingungen festlegen (Art. 70).

Unteraufträge (Art. 71)

Die Bedingungen für die Auftragsdurchführung können auch auf Unterauftragnehmer ausgedehnt werden, sogar auf die ganze Kette der Unterauftragnehmer.

Auftraggeber können überprüfen, ob Ausschlußgründe gegen eine Auftragnehmer aus der Kette der Unterauftragnehmer vorliegen.

In diesem Fall kann der Auftraggeber das Austauschen des Unterauftragnehmers verlangen.

Für die Lieferung der benötigten Informationen ist der Hauptauftragnehmer verantwortlich.

Ausschluss vom Verfahren

Wirtschaftsteilnehmer, die sich an kriminellen Vereinigungen beteiligt haben, sich der Bestechung und des Betrugs, der Geldwäsche oder der Terrorismusfinanzierung schuldig gemacht haben, werden von der Vergabe öffentlicher Aufträge ausgeschlossen.

Nichtzahlung von Steuern oder Sozialversicherungsbeiträgen soll mit obligatorischem Ausschluss auf Unionsebene belegt werden.

Einführung von Compliance-Verfahren kann den Ausschluss kurieren.

Maßgaben für die Umsetzung

- Anwendbarkeit der Richtlinie
- Vergabeverfahren
- Zuschlagskriterien
- Bekanntmachung
- Auftragsausführung
- **Dokumentation**

Dokumentation (Art. 84)

Die öffentlichen Auftraggeber fertigen über jeden Auftrag nach dieser Richtlinie einen schriftlichen Vermerk an.

Die Informationen sollen ausreichen, den gesamten Vergabeprozess zu rekonstruieren und alle Entscheidungen zu begründen.

Aufbewahrung für drei Jahre.

Öffentliche Auftragsvergabe

Richtlinie 2014/24/EU

Die Richtlinie im europäischen, internationalen, und nationalen Zusammenhang

Die Ziele der Richtlinie

Nicht zu regelnde Bereiche

Maßgaben für die Umsetzung

Gestaltungsspielräume des Gesetzgebers bei der Umsetzung

Spielräume des Gesetzgebers I

(und evtl. des Auftragsgebers)

Gegenstand von Zuschlagskriterien können sein (99):

- Schutz der Gesundheit der an der Produktion beteiligten Arbeitskräfte.
- Förderung sozialer Integration Benachteiligter oder sozial schwacher Gruppen.
- Ausbildung der eingesetzten Personen..
- Beschäftigung Langzeitarbeitsloser, Ausbildungsmaßnahmen für Arbeitslose und Jugendliche

Spielräume des Gesetzgebers II

(und evtl. des Auftragsgebers)

Hinter den Bedingungen für die Auftragsausführung könnte die Absicht stehen (98):

- Förderung der Gleichstellung von Mann und Frau am Arbeitsplatz
- Verstärkte Beteiligung der Frauen am Erwerbsleben
- Vereinbarkeit von Arbeit und Privatleben
- Begünstigung von Umwelt und Tierschutz
- Erfüllung ILO-Kernarbeitsnormen

Spielräume des Gesetzgebers III

(und evtl. des Auftragsgebers)

Zuschlagskriterien und Bedingungen für die Ausführung können sich auf jede Phase des Lebenszyklus beziehen (97).

- Rohstoffgewinnung
- Einsatz giftiger Chemikalien bei der Produktion
- Einsatz energieeffizienter Verfahren.

Laut EuGH auch möglich:

- Forderung nach fair gehandelten Waren (97)

Sowie: Bezugnahme auf Gütezeichen

Spielräume des Gesetzgebers IV

(und evtl. des Auftragsgebers)

Der Auftraggeber darf zwar ausschließlich auf Grund des niedrigsten Preises entscheiden; es steht den Mitgliedstaaten aber frei, dies einzuschränken oder zu untersagen, um Qualitätsmerkmale stärker zu fördern (90).

Bei der Entscheidung nach dem geringsten Preis können die Auftraggeber die Lebenszykluskostenrechnung anwenden und neben den internen auch die externen Kosten einbeziehen, die aus Umweltverschmutzung bei der Rohstoffgewinnung resultieren (96).

Es soll geprüft werden, ob eine gemeinsame Methode zur Bestimmung der Sozialkosten entlang dem Lebenszyklus festgelegt werden kann, wie z.B. Guidelines for Social Life Cycle Assessment of Products der Vereinten Nationen.(96).

Quellen

- Die Intention des Gesetzgebers ist nachzulesen in:

GRÜNBUCH - über die Modernisierung der europäischen Politik im Bereich des öffentlichen Auftragswesens
CELEX: 52011DC0015

- Eine Würdigung der neuen Richtlinien aus Sicht von NGOs:

„Quo Vadis, Beschaffung?“ Eine Bestandsaufnahme der sozial verantwortlichen öffentlichen Beschaffung: Reformen, Spielräume, Vorreiter.

<http://www.weed-online.org/publikationen/8313542.html>