

**DIE
FAMILIENUNTERNEHMER**
e. V., Berlin
Bearbeiter:
RA Dr. Peer-Robin Paulus

Stellungnahme zum „Vergabetransformationspaket“ vom 18.10.2024

Lfd. Nr.	Dokument	Bezug	Norm	Anmerkung / Änderung / Vorschlag / Synopse
1.	<i>VergabeR-TransfG</i>	<i>A. Problem und Ziel</i>		<p>Zu Recht weisen die Verfasser des RefE auf die enormen („3-stellige Mrd. Bereich“) Auftragsvolumina im öffentlichen Beschaffungswesen hin. Wer hier nicht-nur haushalterische Vorgaben setzt, setzt in der Tat „Investitionsanreize für Unternehmen“, worin ein Euphemismus gelesen werden kann. Mit einigem Recht kann hier auch von Investitionen lenkenden und planwirtschaftlichen Ansätzen in Bezug auf einen schon erheblichen Teil der volkswirtschaftlichen Aktivitäten gesprochen werden.</p> <p>Dazu kommt: Wenn in Bezug auf einen dreistelligen Mrd.-Bereich von den bisherigen vergaberechtlichen Grundsätzen im bisherigen § 127 GWB (= Zuschlag für das günstigste Angebot) abgewichen wird, zugunsten irgendwelcher gutgemeinter Zwecke, so kann das für die öffentlichen Kassen auch richtig teuer werden, was in Zeiten haushalterischer Spannungslagen für fast sämtliche ausgewiesene (und noch weitere) öffentliche Haushalte zusätzliche sehr große Probleme schafft.</p> <p>Auf das Grundproblem des lfd. Reformvorhabens wurde von Seiten von DIE FAMILIENUNTERNEHMER bereits verschiedentlich hingewiesen, hier erneut: Der RefE soll Herausforderungen zu bewältigen helfen, die im Bereich einer angestrebten „sozial-ökologischen Transformation der Wirtschaft im Lichte der globalen Herausforderungen wie deem Klimawandel“ liegen. Das Vergaberecht wird also seiner ursprünglichen Zwecksetzung entkleidet und einer neuen, nicht länger in erster Linie wettbewerbsrechtlichen und/oder haushalterischen Zwecksetzung zu- und untergeordnet. DIE FAMILIENUNTERNEHMER finden den Ansatz nicht gut. Zwar teilen auch sie das Ziel Klimaschutz. Aber jedem Gesetz sollte sein eigener Regelungsauftrag, hier: der Schutz der öffentlichen Kassen vor überteuren Auftragnehmern und vor Günstlingswirtschaft, erhalten bleiben.</p>

				<p>In dem Absatz beginnend mit „Zugleich“ wird dann der wirtschaftliche Umgang mit öffentlichen Haushaltsmitteln bezeichnenderweise auch nur an letzter Stelle, d. h. als 5. von fünf Punkten benannt.</p> <p>Die öffentliche Beschaffung soll zu einem „Treiber“ für andere, politische Zwecke werden, namentlich in Richtung auf eine wohlgerneht neu zu erfindende „sozial-ökologische Marktwirtschaft“, was vom Klang her schon an „real-existierenden Sozialismus“ oder „Sozialismus mit menschlichem Antlitz usw. usf. erinnert. DIE FAMILIENUNTERNEHMERN hängen weiter dem bewährten Leitbild einer <i>sozialen Marktwirtschaft</i> an, einer Marktwirtschaft mithin, die in ihren eigenen Ergebnissen (ohne planwirtschaftliche Hinzufügungen) auch sozial und auch ökologisch zu wirken vermag. Weiterer Attributierungen braucht es weiter nicht.</p> <p>Der RefE hat dazu weitere - gemeinhin als lüblieh und popularisierbar bewertbare - innere Zielsetzungen. So sollen bestimmte Wirtschaftssegmente bessergestellt werden. Hier geht es um „Mittelstandsförderung“, dort um mehr Teilhabe von „jungen und innovativen“ (?) Unternehmen. Gerade Klientelismus, gleichgültig in Bezug auf wie sympathische Kreise, aber ist das Gegenteil von dem, worauf das alte Vergaberecht abzielte.</p>
2.	VergabeR-TransfG		§ 120a Abs. 1 VRTG	<p>Bei dieser Norm handelt es sich nach Einschätzung von DIE FAMILIENUNTERNEHMER um den zentralen Passus des RefE. Es werden „Aspekte“ „berücksichtigt“. Es sind durchgängig Aspekte aus fachfremden (!) Bereichen, orientiert man sich an den alten Kriterien es noch weniger fortschrittlichen Vergaberechts. Nicht ausgeführt wird, wie gewichtet etc. all diese „Aspekte“ neben herkömmlichen Aspekten (§ 127 GWB berücksichtigt werden sollen. Es wird auch nicht gesagt, weshalb die Darstellung guter Zwecksetzungen für Unternehmer weniger aufwändig sein soll als irgendwelche sonstigen sozial-ökologischen Berichtspflichten.</p> <p>DIE FAMILIENUNTERNEHMER teilen den Ansatz nicht und würden eine Schonung der öffentlichen Kassen, die ja sie (die Familienunternehmer) mit ihren Steuergeldern laufend zu befüllen sich verpflichtet sehen, besser finden, wenn nämlich weiter in erster Linie die günstigsten Angebote herangezogen werden dürfen.</p>
3.		-	§ 120a Abs. 2 VRTG	<p>Und es ist auch erstaunlich, was für Eigenschaften dazu führen können sollen, folgt man dem RefE, dass ein Unternehmen den Zuschlag erhält. Laut Abs. 2 werden allerhand anspruchsvolle („biodiversitätsfördernd“) und im Ergebnis kaum leicht nachprüfbar („unter Einsatz von Rezyklaten“ hergestellte) Anforderungen in die Prüfung hereingenommen. Welcher Sachbearbeiter soll alles das sachkundig durchprüfen können? Und wird nicht mancher am Ende kraft seiner Überforderungen sich einen weiten Ermessensraum zurechtlegen?</p>

4.		-	<i>§ 120a Abs. 3 VRTG</i>	Wenn ein Vergaberecht anfängt, den Begriff „sozial“ zu definieren, kann schon etwas faul werden im Staate Dänemark. Denn ein die Haushalte schonendes Gesetz muss sich schwer damit tun, soziologisch etc. so zu performen, dass keine Fragen mehr offen bleiben. Zum einen wird hier das „Lieferkettengesetz“, das nicht ohne Grund vielen Unternehmer in Verzweiflungsnähe und dann ins Nicht-EU-Ausland treibt, wiederholt. Faire Arbeits- und Handelsbeziehungen sollen auch hier dargelegt werden müssen. Viele werden sich bei so anspruchsvoll-komplexen Recherche-Aufgaben einem Vergabeverfahren nicht mehr zu stellen willig sein. Aber auch die Berücksichtigung „ethnischer Gruppen“ soll in die Auswahlentscheidung hineinspielen, was Unternehmer dazu treiben könnte, ihre Belegschaften nach ethnischen u. ä. m. Kriterien zu durchleuchten, ob man sich hiernicht „sozialer“ Verdienste rühmen kann. Der sich einmischende Staat mag hier im Sinne der Figur einer „tragischen Ironie“ das erreichen, was gerade zu vermeiden er sich zu bemühen vorgeben mag.
5.			<i>§120a Abs. 5 VRTG</i>	In Abs. 5 wird von einem „vertretbaren Aufwand“ gesprochen, der zu berücksichtigen sein soll. Das darf als ein unbestimmter Rechtsbegriff gewertet werden, wobei hinzufügen ist, dass öffentliche Stellen nach aller Erfahrung nicht anders als der gewöhnliche deutsche Gesetzgeber wenig Fortune dabei zeigen, in den mit ihnen konfrontierten Unternehmen „Aufwand“ richtig zu sehen oder gar dessen „Vertretbarkeit“ mit auch nur mittelstarker Empathie aufzufassen. Die Prüfer im Vergabeverfahren werden hier oft überfordert sein.
6			<i>§ 127 VRTG, Satz 3 und 4</i>	Das Gesetz würde brauchbarer bleiben, bliebe es bei Satz 3, wonach auf das „beste Preis-Leistungs-Verhältnis“ abzustellen war. Der Vorbehalt in Satz 4 (unter Verweis auf § 120a-neu) macht den Vorgang der Zuschlagerteilung komplex, kaum transparent, willkür-anfällig und zuletzt für die öffentliche Hand teuer.
7			<i>§ 135 Abs. 4 VRTG</i>	DIE FAMILIENUNTERNEHMER verstehen nicht, warum bei Regelverstößen nach § 135 Abs. 1 gemäß dem neu eingefügten § 135 Abs. 4 VRTG „zwingende Gründe des Allgemeininteresses“ eine Fortdauer des Vertrages „rechtfertigen“ können sollen. Das klingt so, als bekämen Vertreter der öffentlichen Hand einen Sonder-Ermessensraum, um auch solche Vergaben durchzusetzen oder zu erhalten, die nicht sauber erfolgt sind, vielleicht aus politischen Gründen? Dieser Absatz ist daher zu streichen, um Günstlingswirtschaft und in erster Linie politische Entscheidungen herauszuhalten.
8.	UVgO		§ 6 und 8 UVgO	Die Unterschwellenvergabeordnung bringt in § 6 Dokumentationserleichterungen bei kleinen Volumina der Auftragswerte und in § 8 Erleichterungen bei der Wahl des anzuwendenden Verfahrens bis zu Schwellenwerten. Das ist wie jede Erleichterung für einige soweit gut, allerdings liegen die Schwellen nicht hoch (25.000 oder 50.000 Euro), was weiter vielen potentiellen Teilnehmern Erleichterungen vorenthielte.

				Dazu kommt, dass nicht klar ist, warum einige Unternehmer, die auch nicht groß sein müssen, den neuen, sehr darstellungsintensiven Regeln unterfallen sollen.
9.			§ 2 UVgO	Nicht klar wird, warum hier auch „Aspekte der Regionalität“ zu berücksichtigen sein sollen, was am ehesten an die Begeisterung für Bioläden in großstädtischen Kiezen erinnert, die regionale Produkte anbieten. Das ist weniger eigentlich politisch-ideologisch als kulturell-geschmacklerisch und gehört nicht in ein Vergaberecht.
10.			§ 14 UVgO	Klientelismus: Der vergaberechtliche Auftraggeber soll auch mal wechseln, dabei dann aber bitte auch junge und kleine Unternehmen berücksichtigen. Warum sind das die besseren Auftragnehmer? War hier der eine oder andere Lobbyverband besonders erfolgreich.
			Ergebnis	Das sog. „Paket“ sollte nicht beschlossen werden. Es wird im Ergebnis die öffentlichen Haushalte belasten, anders als behauptet nicht zu weniger sondern zu mehr Bürokratie führen, dem allgemeinen Klientelismus Vorschub leisten und noch mehr Unternehmer frustrieren und sie dazu bringen, keine Angebote vorzulegen. Auf der Haben-Seite (für freilich nur einige Gruppen) stünde zunächst nur, dass einige Unternehmen wohl gewissen Bevorzugungen erlangen dürften („junge“ und „kleine“ Unternehmen), und dass bei unscharfen Begriffen und überforderten Sachbearbeitern Chancen entstehen dürften, zuletzt doch noch an Aufträge zu gelangen, auch wenn man in einem herkömmlichen Verfahren womöglich nicht obsiegt hätte. Letzteres freilich ist mit dem Risiko verbunden, dass Unternehmen gegenüber ihren Mitarbeitern übergriffig werden, indem sie ihre vagen „Benachteiligungen“ herauszufinden und darzustellen versucht werden könnten.