

Stellungnahme

der Clearingstelle Mittelstand zum

**Entwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung der Vergabe öffentlicher
Aufträge**

**für das Ministerium für Wirtschaft, Industrie, Klimaschutz und Energie
des Landes Nordrhein-Westfalen**

Düsseldorf, 29. August 2025

Inhaltsverzeichnis

1. Einleitung.....	4
1.1. Ausgangslage.....	4
1.2. Entwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung der Vergabe öffentlicher Aufträge	4
1.3. Vorgehen der Clearingstelle Mittelstand	4
2. Stellungnahmen der Beteiligten.....	6
2.1. Allgemeine Positionen der Beteiligten.....	6
2.2. Konkrete Positionen der Beteiligten	9
Artikel 1 – Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen	9
§ 97 GWB-E – Grundsätze der Vergabe	9
§ 103 Abs. 3 GWB-E – Öffentliche Aufträge, Rahmenvereinbarungen und Wettbewerbe ..	12
§ 108 GWB-E – Anwendbarkeit bei öffentlich-öffentlicher Zusammenarbeit.....	12
§ 113 GWB-E – Verordnungsermächtigung	13
§ 121 GWB-E – Leistungsbeschreibung	15
§ 122 GWB-E – Eignung.....	16
§ 124 GWB-E – Fakultative Ausschlussgründe.....	17
§ 128 GWB-E –Auftragsausführung.....	18
§ 135 GWB-E – Unwirksamkeit.....	18
§ 158 GWB-E – Einrichtung, Organisation, Form	18
§ 166 GWB-E – Mündliche Verhandlung.....	19
§ 173 GWB-E – Wirkung.....	19
Artikel 3 – Änderung der Bundeshaushaltsordnung	21
§ 55 BHO-E – Öffentliche Aufträge	21
Artikel 4 – Änderung des Wettbewerbsregistergesetzes	23
§ 6 WRegG-E – Abfragepflicht für Auftraggeber; Entscheidung über einen Ausschluss vom Vergabeverfahren	23
Artikel 8 – Änderung der Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge	23

§ 2 VgV-E – Vergabe von Bauaufträgen	23
§ 17 VgV-E – Verhandlungsverfahren.....	23
§ 35 VgV-E – Nebenangebote	23
§ 39 VgV-E – Vergabebekanntmachung; Bekanntmachung über Auftragsänderungen.....	24
§ 56 VgV-E – Prüfung der Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote; Nachforderung von Unterlagen	24
§ 60 VgV-E – Ungewöhnlich niedrige Angebote.....	24
Artikel 11 Änderung der Vergabestatistikverordnung	25
§ 2 VergStatVO-E – Art und Umfang der Datenübermittlung.....	25
Weitere Anmerkungen:	25
§ 124 GWB – Fakultative Ausschlussgründe	25
§ 127 GWB – Zuschlag.....	25
§ 76 VgV – Zuschlag.....	25
3. Votum.....	26

1. Einleitung

1.1. Ausgangslage

Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf sollen öffentliche Vergabeverfahren vereinfacht und beschleunigt werden. Dazu werden die nationalen Vergaberegeln oberhalb der europarechtlich festgelegten Schwellenwerte angepasst. Ziel ist es, öffentliche Auftraggeber bei der Durchführung von Vergabeverfahren zu entlasten und gleichzeitig Hürden für Unternehmen bei der Teilnahme zu senken. Besonders die Beteiligung kleiner und mittlerer Unternehmen (KMU) soll gestärkt werden. Zudem sollen Vergabe- und Nachprüfungsverfahren durch den Abbau bürokratischer Vorgaben sowie durch die Einführung und den Ausbau digitaler Prozesse effizienter und schneller gestaltet werden.

Hintergrund

Seit der letzten umfassenden Reform des Vergaberechts im Jahr 2016 hat sich der politische, wirtschaftliche und gesellschaftliche Rahmen, in dem sich die öffentliche Beschaffung bewegt, stark verändert. Um auf große und dringliche Aufgabenstellungen, wie die Stärkung der Wettbewerbsfähigkeit, die Erneuerung und Verbesserung der Infrastruktur und die Beschleunigung der Digitalisierung angemessen antworten zu können, muss die öffentliche Beschaffung einfacher, schneller und flexibler werden. Auch für eine schnelle und rechtssichere Verwendung des "Sondervermögens Infrastruktur", das auf 10 Jahre angelegt ist, werden vereinfachte Vergabeverfahren eine wichtige Rolle spielen.

1.2. Entwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung der Vergabe öffentlicher Aufträge

Der Clearingstelle Mittelstand liegt der Entwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung der Vergabe öffentlicher Aufträge vor. Wesentliche Maßnahmen sind:

- Verringerung des Detailgrads bei der Erstellung von Leistungsbeschreibungen
- Vereinfachung von Eignungskriterien und Nachweispflichten
- Ausweitung der Befugnisse für Einzelentscheidungen, so erfordern Zwischen- und Verfahrensentscheidungen z. B. zukünftig keine vollbesetzte Vergabekammer mehr
- Flexibilisierung des Losgrundsatzes für Vorhaben, die aus dem Sondervermögen Infrastruktur und Klimaneutralität finanziert werden
- Verschiedene Maßnahmen zur Digitalisierung von Vergabeverfahren

1.3. Vorgehen der Clearingstelle Mittelstand

Das Ministerium für Wirtschaft, Industrie, Klimaschutz und Energie des Landes Nordrhein-Westfalen ist mit Schreiben vom 20. August 2025 an die Clearingstelle Mittelstand mit der Bitte herangetreten, den Entwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung der Vergabe öffentlicher Aufträge (BR-Drucksache 380/25) im Wege eines Clearingverfahrens (§ 6 Abs. 2 Nr. 1 MFG NRW) auf

seine Mittelstandsverträglichkeit zu überprüfen und eine gutachterliche Stellungnahme zu erarbeiten.

Die Clearingstelle Mittelstand hat die nach dem Mittelstandsförderungsgesetz an Clearingverfahren beteiligten Institutionen über den Überprüfungsauftrag informiert.

Die beteiligten Organisationen sind:

- IHK NRW - Die Industrie- und Handelskammern in Nordrhein-Westfalen
- Handwerk.NRW (Nordrhein-Westfälischer Handwerkstag)
- Westdeutscher Handwerkskammertag (WHKT)
- unternehmer nrw – Landesvereinigung der Unternehmensverbände Nordrhein-Westfalen e.V.
- Verband Freier Berufe im Lande Nordrhein-Westfalen e.V. (VFB NW)
- Städtetag Nordrhein-Westfalen
- Städte- und Gemeindebund Nordrhein-Westfalen
- Landkreistag Nordrhein-Westfalen
- DIE FAMILIENUNTERNEHMER e. V. Landesbereich NRW
- Deutscher Gewerkschaftsbund Bezirk Nordrhein-Westfalen (DGB NRW)

Mit Schreiben vom 20. August 2025 wurden alle Beteiligten um eine Stellungnahme zu dem o.g. Gesetzesentwurf gebeten.

Folgende Stellungnahmen liegen der Clearingstelle Mittelstand vor:

- Gemeinsame Stellungnahme der kommunalen Spitzenverbände
- IHK NRW
- Gemeinsame Stellungnahme von Handwerk.NRW und WHKT
- unternehmer nrw
- DGB NRW

Die Clearingstelle Mittelstand hat die eingegangenen Stellungnahmen ausgewertet und gebündelt. Auf Basis der eingegangenen Stellungnahmen hat sie für das Ministerium für Wirtschaft, Industrie, Klimaschutz und Energie des Landes Nordrhein-Westfalen eine Beratungsvorlage mit einem Gesamtvotum zu dem vorliegenden Gesetzesentwurf erstellt.

2. Stellungnahmen der Beteiligten

2.1. Allgemeine Positionen der Beteiligten

Aus Sicht der **kommunalen Spitzenverbände** enthält der vorgelegte Entwurf begrüßenswerte Ansätze zur Vereinfachung und Beschleunigung der Vergabeverfahren, schöpft die Spielräume für substanzielle Vereinfachungen aber nicht aus, die für Vergaben oberhalb der EU-Schwellenwerte bereits im Rahmen des geltenden EU-Vergaberechts möglich wären.

So sehe der Entwurf leider erneut keine Vereinheitlichung von Bau- und allgemeinem Vergaberecht vor und lasse damit erhebliche Potentiale für eine Vereinfachung des Vergaberechts in der Oberschwelle ungenutzt. Deutschland leiste sich hier im EU-Vergleich weiterhin einen unnötigen bürokratischen Sonderweg. Mit der Abschaffung von Sonderregelungen für Bauvergaben sowie die Vereinheitlichung der Vergaberegime könnte aus ihrer Sicht ein bedeutender Beitrag zur Entbürokratisierung, zum Standard-Abbau und zur Bewältigung des Fachkräftemangels geleistet werden, da im Falle der Vereinheitlichung ein flexiblerer und effizienterer Personaleinsatz möglich wäre.

Die Flexibilisierung des Losgrundsatzes sowie eine weitere Reduzierung von Statistik- und Berichtspflichten stellt sich aus Sicht der kommunalen Spitzenverbände nachbesserungswürdig dar.

Neben der Kritik an der neuen Verordnungsermächtigung, die in Bezug auf Inhalt, Zweck und Ausmaß nicht hinreichend bestimmt sei, wird an die Bundesregierung die Erwartung an eine zügige Neufassung der Unterschwellenvergabeverordnung formuliert sowie an einen Einsatz für spürbare Vereinfachungen der EU-Vorgaben im Zuge der anstehenden Reform der EU-Vergaberichtlinien. Ziel müsse ein Weniger an EU-Regulierung, die Erhöhung der EU-Auftragsschwellen sowie Vereinfachungen der Vergabeverfahren, jedenfalls für kleinere/mittlere Auftraggeber bis NUTS 3-Level sein.

Nach Einschätzung von **IHK NRW** sind zwar erste Ansatzpunkte für eine Vereinfachung erkennbar, insbesondere im Zusammenhang mit der Stärkung der Eigenerklärung. Allerdings seien vor allem die erhebliche Erhöhung der Wertgrenzen für Direktaufträge auf 50.000 EUR sowie die Aufhebung der aufschiebenden Wirkung des Rechtsschutzes im Nachprüfungsverfahren für Unternehmen kritisch zu bewerten. Hinzu komme, dass gerade zeitgleich über - in massivem Maße bürokratieaufbauende - Vergaberegeln zur Tariftreue überaus strittig diskutiert wird, was befürchten lasse, dass sich Unternehmen aus dem Zusammenspiel kaum noch transparenter und bürokratischer Normanforderungen noch weniger als bisher an öffentlichen Ausschreibungen beteiligen werden. Damit werde das vergaberechtliche Ziel der effektiven Beschaffung verfehlt.

Wichtig und positiv werde das Bestreben bewertet, im Einvernehmen mit den Ländern mehr Vereinheitlichung des Regelwerks unterhalb der EU-Schwellenwerte zu erreichen, sowohl bezüglich der Wertgrenzen für die Direktaufträge als auch mit Blick auf die VOB/A. Es bleibe zu hoffen, dass die Vereinheitlichung noch weiter greift, weil auch sonstige bisher uneinheitliche Landesregelungen, insbesondere unterschiedliche Landes-Vergabemindestlöhne, Unternehmen die Teilnahme an öffentlichen Ausschreibungen der Länder erschweren.

Insgesamt bleibe festzuhalten: Je komplexer und bürokratiebeladener die Anforderungen in öffentlichen Ausschreibungen sind, desto unattraktiver ist die Teilnahme für Unternehmen. Der Gesetzesentwurf werde zwar in Teilen beschleunigen, das Ziel der Vereinfachung von Vergabeverfahren werde aber verfehlt.

Die **nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen** erkennen die Bemühungen der Bundesregierung an, den mit der öffentlichen Auftragsvergabe verbundenen bürokratischen Aufwand sowohl für die Auftragnehmer als auch für die Auftraggeber zu reduzieren. Beispielhaft zu nennen seien hier die stärkere Nutzung von Eigenerklärungen und die Reduzierung der von allen Bietern zu erbringenden Nachweispflichten.

Sehr zu begrüßen ist aus ihrer Sicht das Bekenntnis der Bundesregierung zum grundsätzlichen Erhalt des Primats der Fach- und Teilloosvergabe, um die Beteiligungsmöglichkeiten von Handwerk und Mittelstand an öffentlichen Beschaffungen auch in Zukunft sicherzustellen. Dies entspreche den Vorgaben des Koalitionsvertrags und greife Entwicklungen auf europäischer Ebene auf, wo sich der Binnenmarktausschuss für eine EU-weite Losvergabe im Rahmen der Reform der EU-Vergaberichtlinien ausspricht.

Kritisch sehen die Handwerksorganisationen die Erhöhung der Wertgrenzen für Direktvergaben des Bundes im vorgesehenen Umfang, da sie zu einer Marktverengung für öffentliche Aufträge führen und der Anfälligkeit für Korruption bei der öffentlichen Auftragsvergabe Vorschub leisten würde. Markteinschränkend würde sich auch die geplante Ausweitung von Inhouse-Vergaben auswirken. Die Erbringung von öffentlichen Aufträgen durch staatliche Stellen sollte stattdessen klar auf den Bereich der Daseinsvorsorge beschränkt werden. Nicht zuletzt würde auch die vorgesehene Ausweitung von funktionalen Ausschreibungen dazu beitragen, dass sich weniger kleine und mittelständische Betriebe an öffentlichen Ausschreibungen beteiligen könnten.

Der von der Bundesregierung immer wieder betonten besonderen Rolle des Mittelstands als Rückgrat der deutschen Wirtschaft trage der Entwurf des Vergabebeschleunigungsgesetzes deutlich mehr Rechnung als der vorangegangene Entwurf für das Vergabetransformationspaket. Die nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen sehen zwar weiteren Verbesserungsbedarf, fordern die Bundesregierung aber zugleich auf, an den aus Sicht von Handwerk und Mittelstand substanziellen Verbesserungen gegenüber dem Vergabetransformationspaket festzuhalten.

unternehmer nrw unterstützt grundsätzlich die Ziele, das Vergaberecht zu vereinfachen, zu beschleunigen, zu flexibilisieren und zu digitalisieren, den Mittelstand zu fördern sowie junge und innovative Unternehmen an der öffentlichen Auftragsvergabe stärker zu beteiligen. Der Entwurf lasse zum Teil erfreuliche Ansätze erkennen, die insbesondere für mittelständische Unternehmen wichtig seien (z.B. Vereinfachungen von Eigenerklärungen und Eignungsnachweisen, Äußerungspflicht zu Nebenangeboten), sei aber teilweise nicht ambitioniert genug (z. B. Vereinheitlichung des Vergaberechts im Unterschwellenbereich, Stärkung der umwelt- und klimafreundlichen Beschaffung) und schieße an anderer Stelle über das Ziel hinaus (z. B. Einschränkung des Rechtsschutzes).

Für die beabsichtigte Vereinfachung des Vergaberechts fehle im Entwurf vor allem ein Vorschlag für eine bundesweite Vereinheitlichung im Unterschwellenbereich. Zwar habe das Bundeswirtschaftsministerium im Entwurf angekündigt, dass es zusammen mit den Ländern eine Neufassung der UVgO erarbeitet, die durch Bund und Länder im Sinne der Vereinheitlichung möglichst weitgehend zur Anwendung gebracht werden soll. Eine Vereinheitlichung des Vergaberechts im Unterschwellenbereich werde unterstützt, allerdings sehe man diese stattdessen in einer bundesweit einheitlichen und verbindlich anzuwendenden Regelung auf Basis der UVgO und der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (Teil A, Abschnitt 1 – VOB/A). Wirkliche Vereinheitlichung würde bedeuten, den rechtlichen "Flickenteppich" durch die verschiedenen Landesregelungen endlich zu beseitigen und auch unterhalb der europäischen Schwellenwerte für bundesweit einheitliche Vergabebestimmungen und damit Standards und Formulare zu sorgen. Eine Regelung, die den Bundesländern explizit die Möglichkeit einräumen würde,

Abweichungen von UVgO und VOB/A zu beschließen, würde demgegenüber die Chance verpassen, das bisherige Dickicht aus Bundes- und Landesvergaberegulungen zu lichten. Mithin für bundesweit einheitliche Vergaberegulungen im Unterschwellenbereich und damit für erhebliche Vereinfachungen zugunsten der anbietenden Unternehmen zu sorgen. Sie ginge somit vor allem zulasten des Mittelstandes, der weiterhin in jedem Bundesland unterschiedliche Regelungen, Schwellenwerte, Standards und Formulare beachten müsse.

Aus Sicht von unternehmer nrw gibt es auch zur Beschleunigung bessere Ansätze als immer mehr öffentliche Aufträge dem Vergaberecht zu entziehen und den Rechtsschutz zu verkürzen. Denn dies gehe eindeutig zulasten von Wettbewerb und Transparenz und damit gegen die Grundsätze des Vergaberechts. Nicht vergessen werden dürfe, dass das Vergaberecht und der effektive Rechtsschutz im Oberschwellenbereich darüber hinaus für korruptionsfreie Beschaffungen im Wettbewerb sorgen. Den Vergaberechtsschutz beschneiden zu wollen, sei nicht nur rechtspolitisch, sondern auch rechtlich bedenklich. Hinzukomme, dass die Durchführung nur einen unbedeutend geringen zeitlichen Anteil am gesamten Beschaffungsprozess habe. Demzufolge sei auch das zeitliche Einsparpotenzial im Vergabeverfahren selbst gering. Stattdessen solle der Fokus auf die dem Vergabeverfahren vorgelagerten Prozesse – wie Bedarfsermittlung, Fähigkeitsanforderungen, Planungs- und Genehmigungsverfahren sowie interne Abstimmungen – gelegt und dort beschleunigende Maßnahmen ergriffen werden. Auch eine seit Jahren notwendige Professionalisierung und vollständige Digitalisierung der Vergabeverfahren sei aus Sicht des Mittelstandes ein wirkungsvoller Beitrag zur Beschleunigung aller öffentlichen Beschaffungen ebenso wie eine adäquate personelle und technische Ausstattung der ausführenden Behörden.

Im Übrigen konterkariere die Bundesregierung ihre Bemühungen zur Vereinfachung und Beschleunigung der öffentlichen Auftragsvergabe durch den parallel vorgelegten Entwurf für das Tariftreuegesetz. Dieses Gesetz wäre nicht nur ein unzulässiger massiver Eingriff in die Tarifautonomie, sondern auch mit einem enormen Bürokratiewachstum und Belastungen für Vergabeverfahren verbunden.

Der **DGB NRW** merkt an, dass der nun vorliegende Entwurf in einigen Punkten hinter dem Vorgängerentwurf zurückbleibt. Dies betrifft vor allem die Vorgaben der Konditionierung an sozial- oder umweltbezogene Aspekte, die in § 120 a GWB vorgesehen waren. Auch im Hinblick auf die Stärkung der wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Resilienz und den Local-Content-Ansatz bleibe dieser deutlich hinter den Erfordernissen zurück, die mit den Zielen des Entwurfs benannt werden.

Angesichts der finanziellen Möglichkeiten, die sich aufgrund des Sondervermögens Infrastruktur und der Ausnahmeregelung des Wehretats von der Schuldenbremse ergeben, sei es kaum nachvollziehbar, ja wirtschafts- und gesellschaftspolitisch geradezu unklug, Haushaltsmittel in dreistelliger Milliardenhöhe nicht oder unzureichend zur Sicherung der heimischen Wertschöpfung, von Arbeitsplätzen, der Klimaneutralität und der verpflichtenden sozialen Konditionierung einzusetzen. Hier besteht aus Sicht des DGB NRW deshalb deutlicher Nachbesserungsbedarf.

Zur Stärkung und Sicherung heimischer Wertschöpfungsketten müsse neben dem Ausschluss von Drittstaaten ohne Marktöffnungsvereinbarung mit der EU, der Local-Content-Ansatz im europäischen und nationalen Vergaberecht Verankerung finden. Ziel müsse es zudem sein, verbindliche Quoten für klimafreundliche Produkte zu etablieren, um die grüne Transformation für eine klimaneutrale Republik aktiv zu begleiten. Um grüne Leitmärkte zu etablieren, bedürfe es zudem angebotsseitiger Förderungen. Den Weg der Beschleunigung und Vereinfachung über die drastische Erhöhung der Schwellenwerte für Direktaufträge zu gehen, sei weder langfristig nachhaltig, noch stehe dies im Einklang mit den allgemeinen Vergabegrundsätzen.

2.2. Konkrete Positionen der Beteiligten

Artikel 1 – Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen

§ 97 GWB-E – Grundsätze der Vergabe

Abs. 2

unternehmer nrw und der **DGB NRW** befürworten die Möglichkeit, dass öffentliche Auftraggeber Unternehmen aus Drittstaaten jenseits der EU und des EWR, die keinerlei Marktöffnungsvereinbarung zum öffentlichen Auftragswesen mit der EU abgeschlossen haben, von Vergaben ausschließen können. Unternehmen aus diesen Ländern würden inzwischen immer häufiger mit dumpingverdächtigen Tiefstpreis-Angeboten auftreten, was zunehmend zu nicht akzeptablen Wettbewerbsverzerrungen und Marktungleichgewichten zulasten von Anbietern aus der EU bzw. aus dem EWR führe.

Aus Sicht des **DGB NRW** bedinge dies im Extremfall erhebliche Arbeitsplatzverluste, wie es aktuell in der deutschen Stahlindustrie zu beobachten ist. Bemängelt wird, dass diese Norm nicht als Instrument zur Stärkung heimischer Wertschöpfungsketten und zur Herstellung eines Level Playing Field genutzt wird, um Arbeitsplätze langfristig zu sichern und neue Arbeitsplätze im Rahmen des Transformationsprozesses zu schaffen. Mit dem Local-Content-Ansatz könnten nicht nur klassische strategische Anwendungsbereiche gestärkt werden, sondern mit diesem könnte auch ein wichtiger Beitrag geleistet werden, die Abhängigkeiten von externen Lieferketten zu reduzieren. Die wirtschaftliche Resilienz würde dadurch gestärkt, nicht zuletzt könnte die regionale Produktion oder Dienstleistungserbringung deutlich schneller auf Marktveränderungen – etwa aufgrund globaler Krisen – reagieren.

Nach seiner Ansicht sollten Bieter aus Drittstaaten zunächst generell von Vergaben und Konzessionen ausgeschlossen werden. In einem weiteren Schritt sollte, etwa in der Leistungsbeschreibung, der Eignung oder beim Zuschlag, geprüft werden, wie weitere Vorgaben gemacht werden können, um den Bieterkreis etwa für bestimmte Waren einzuschränken.

unternehmer nrw regt erläuternde Hinweise vonseiten des Bundeswirtschaftsministeriums an Auftraggeber insbesondere dazu an, dass die Möglichkeit des Ausschlusses von Drittstaatsbieter besteht und welche Staaten davon betroffen sind. Auch wenn die Mitgliedstaaten nach der Rechtsprechung des EuGH insoweit nicht gesetzgeberisch tätig würden oder verbindliche Rechtsakte mit allgemeiner Geltung erlassen dürften.

Abs. 4

Die **kommunalen Spitzenverbände** bewerten die Flexibilisierung des Losgrundsatzes als nicht praxisgerecht. Der Gesetzesentwurf beschränkt überraschend und ohne nachvollziehbaren Grund der Flexibilisierung auf *„zeitliche Gründe, aus dem Sondervermögen Infrastruktur und Klimaneutralität finanzierten Infrastrukturvorhaben, der Vorhaben geschätzte Auftrags- oder Vertragswerte die EU-Schwelle um das 2,5-fache übersteigt“*. Der Entwurf greife damit zu kurz und bremse erforderliche Investitionen gerade im kommunalen Bereich massiv aus.

So sei es unverständlich und fachlich nicht nachvollziehbar, warum die Vereinfachung des Vergaberechts auf Investitionen aus dem Sondervermögen beschränkt werden soll. Sie stufen die in diesem Punkt mögliche Verfahrensvereinfachung – ungeachtet der Finanzierungsquelle – für die Vergabepraxis als dringend notwendig ein. Das Sondervermögen ist für „zusätzliche“ Investitionen gedacht, andere Investitionen seien deshalb nicht weniger bedeutsam. Unter Hinweis, dass der Investitionsrückstau im Bereich kommunaler Infrastruktur bei 216 Millionen EUR liege, werden für diese dringend benötigten Investitionen neben schnellen Planungs- und Genehmigungsverfahren auch schlanke Verfahren und effektive Vereinfachungen im Vergaberecht für eine zügige Maßnahmenumsetzung benötigt.

Flexibilisierung bedeute im Umkehrschluss nicht, dass Unternehmen – egal welcher Größenklassen – per se benachteiligt würden oder Auftraggeber ausschließlich Generalunternehmeraufträge vergeben, so die kommunalen Spitzenverbände. Unter Hinweis, dass eine Losaufteilung weiter möglich sei, würden gleichzeitig auch neue serielle und modulare Ansätze, ingenieurtechnische Ideen sowie Innovation erst durch eine Flexibilisierung der Losaufteilung nutzbar. Bewertet werde dies seitens der kommunalen Spitzenverbände nicht als Nachteil, sondern als Vorteil für alle anbietenden Unternehmen, für öffentliche und insbesondere auch für kommunale Auftraggeber.

Sie sprechen sich mit Nachdruck dafür aus, den Losgrundsatz maßvoll für alle öffentlichen Vergaben zu flexibilisieren, um im Einzelfall auf kommunaler Ebene Vergaben praxisgerechter und zügig umsetzen zu können.

Keine Vereinfachung wird seitens der kommunalen Spitzenverbände im geplanten Satz 4 gesehen, wonach in Fällen der Unterbeauftragung mittelständische Interessen besonders zu berücksichtigen sind. Da davon auszugehen ist, dass diese Vorgabe kontrolliert und überwacht werden müsse, sehen sie daher im Ergebnis in der Regelung keine Vereinfachung und plädieren für deren ersatzlose Streichung.

IHK NRW berichtet, dass sich die Einschätzungen bezüglich der neuen Abweichungsmöglichkeit vom Losgrundsatz innerhalb der IHK-Organisation unterschiedlich darstellen. Einerseits wird die Meinung vertreten, dass jegliche Einschränkung des Losgrundsatzes mittelstandsfeindlich und daher abzulehnen ist. Andererseits wird das Anliegen, für besonders große Infrastrukturvorhaben Erleichterungen für die Vergabe an einen Generalunternehmer zu schaffen, nachvollzogen. Insgesamt wird die Beschränkung der Ausnahme auf die genannten Infrastrukturvorhaben inhaltlich und der Höhe nach als konkret und eng genug erachtet.

Als kritisch eingestuft wird die Abweichungsmöglichkeit aus zeitlichen Gründen für Vorhaben, die aus dem Sondervermögen Infrastruktur und Klimaneutralität finanziert werden, da sie hohes Missbrauchspotenzial habe. Positiv angemerkt wird die Rückkehr bezüglich der Begründungstiefe, dass die Zusammenlegung von Losen nur zulässig ist, wenn wirtschaftliche oder technische Gründe dies „erfordern“ statt „rechtfertigen“. Der Satz *„Auftraggeber können im Fall einer Gesamtvergabe gemäß Satz 3 oder 4 Auftragnehmer verpflichten, bei der Erteilung von Unteraufträgen die Interessen von kleinen und mittleren Unternehmen besonders zu berücksichtigen.“* sei jedoch im Hinblick auf die Mittelstandsförderung zu weich formuliert. IHK NRW plädiert hier für die Formulierung „müssen“ oder „sollen in der Regel“ statt „können“.

Die **nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen** begrüßen ausdrücklich die im Entwurf vorgeschlagene generelle Beibehaltung des Grundsatzes der Fach- und Teillosvergabe. Dass für großvolumige Beschaffungsvorhaben (oberhalb des 2,5-fachen EU-Schwellenwerts),

die aus dem Sondervermögen Infrastruktur und Klimaneutralität finanziert werden, eine Ausnahme geschaffen werden soll, sei aufgrund der Dringlichkeit dieser Investitionen und des begrenzten Zeitrahmens zur Verausgabung des Sondervermögens nachvollziehbar.

Aus ihrer Sicht sollte der Gesetzgeber aber an dieser Stelle auch klarstellen, dass sich der Ausnahmetatbestand nur auf vollständig aus dem Sondervermögen finanzierte Projekte bezieht und bei einer Teilfinanzierung keine Anwendung findet.

Wichtig sei zudem, dass ein möglicher Missbrauch des Ausnahmetatbestands verhindert wird, etwa indem Bauvorhaben zu größeren Paketen zusammengefasst werden. Deswegen sei es richtig, dass die Bundesregierung die Auswirkungen des Ausnahmetatbestands nach drei Jahren evaluieren will. Diese Evaluierung sollte dabei aber nicht durch die Bundesregierung selbst, sondern durch den Bundesrechnungshof als unabhängige Instanz erfolgen. Um Transparenz im Hinblick auf die Nutzung des Ausnahmetatbestands zu schaffen und eine qualifizierte Evaluierung nach drei Jahren zu ermöglichen, brauche es zusätzlich eine Veröffentlichungspflicht für alle Vergaben nach der neuen „Dringlichkeitsregelung“.

Auch in Zukunft bräuchte es die losweise Vergabe öffentlicher Aufträge, damit mehr Betriebe ein Angebot abgeben können. Das stärke den Wettbewerb und eröffne Handwerk und Mittelstand einen unmittelbaren Zugang zu öffentlichen Aufträgen. Für die öffentlichen Auftraggeber sei dies eine Grundvoraussetzung, um wirtschaftliche Preise erzielen zu können.

Nach Ansicht von **unternehmer nrw** habe sich die derzeitige gesetzliche Regelung – wonach öffentliche Aufträge grundsätzlich in Einzelleistungen („Lose“) aufzuteilen sind und eine Gesamtvergabe nur ausnahmsweise zulässig ist, wenn „wirtschaftliche oder technische Gründe dies erfordern“ – in der Praxis als nicht zielführend erwiesen und bedarf dringend einer Korrektur.

Seit ihrer Einführung im Jahr 2016 zeige sich zunehmend, dass diese Regelung vordringliche Infrastrukturvorhaben behindert. So habe das Oberlandesgericht Düsseldorf in seinem Beschluss vom 21. August 2024 (Az. VII Verg 7/24) klargestellt, dass selbst gravierende Nachteile für Verkehrsteilnehmer, Umwelt und Volkswirtschaft nicht ausreichen, um eine Gesamtvergabe zu rechtfertigen, wenn kein erheblicher wirtschaftlicher Nachteil für die Vergabestelle nachgewiesen werden kann. Diese restriktive Auslegung führt nach Einschätzung von **unternehmer nrw** zu Verzögerungen, bürokratischem Mehraufwand und Unsicherheiten in der Praxis, insbesondere bei komplexen Bau- und Infrastrukturprojekten. Die zwingende Losvergabe erschwere die Koordination, erhöhe Schnittstellenrisiken und behindere die Umsetzung innovativer und effizienter Projektmodelle. Zudem würden Unternehmen, die Gesamtleistungen anbieten durch zusätzliche Vorgaben belastet, etwa zur Berücksichtigung mittelständischer Interessen bei Unteraufträgen. Dies führe zu Rechtsunsicherheit, insbesondere durch die unklaren Begriffe im Gesetz, die regelmäßig zu Nachprüfungsverfahren führten und die angestrebte Beschleunigung und Vereinfachung der Vergabe konterkarierten.

Darüber hinaus wird moniert, dass die aktuelle Regelung auch dringend erforderliche Vorhaben in Wohnungsbau und Infrastruktur unterhalb des 2,5-fachen EU-Schwellenwertes nicht ausreichend berücksichtige, obwohl gerade dort eine flexible und praxisgerechte Vergabeform dringend notwendig wäre.

§ 103 Abs. 3 GWB-E – Öffentliche Aufträge, Rahmenvereinbarungen und Wettbewerbe

Die **kommunalen Spitzenverbände** begrüßen, dass mit der Änderung die Definition des Bauauftrages aus den EU-Vergaberichtlinien unmittelbar übernommen werden. So können Planung und Bauausführung als einheitlicher Bauauftrag vergeben werden, der erst ab einen Auftragschwellenwert von 5,538 Mio. EUR (netto) EU-weit auszuschreiben ist.

Sie bitten weiterhin um Prüfung, ob damit bereits alle Folgefragen zur rechtlichen Absicherung dieser Vorgehensweise hinreichend geklärt und „durchdekliniert“ sind oder ob es parallel auch weitergehende Klarstellungen bspw. in § 110 GWB bedarf.

Wichtig erscheint ihnen in der Gesetzesbegründung festzuschreiben, dass es keiner besonderen Rechtfertigung sowohl für eine getrennte als auch gemeinsame Vergabe bedarf und dass diese im freien Ermessen des Auftraggebers steht.

Vermisst werde zudem für den Fall, dass der Schwellenwert von 5,538 Mio. EUR unterschritten wird, eine entsprechende Regelung für den Unterschwellenbereich.

§ 108 GWB-E – Anwendbarkeit bei öffentlich-öffentlicher Zusammenarbeit

Während die **nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen** und **unternehmer nrw** die beabsichtigten Erweiterungen als kritisch bzw. besorgniserregend einstufen, begrüßen die **kommunalen Spitzenverbände** die Änderungen.

Die **nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen** bewerten die Vorschläge im Hinblick auf eine etwaige Einschränkung der Teilnahmemöglichkeit privater Unternehmen als kritisch. Die Zusammenarbeit öffentlicher Stellen soll im Ergebnis zwar rechtssicherer und einfacher werden, ohne den Wettbewerb negativ zu beeinflussen. Genau dies stehe jedoch zu befürchten. Laut Gesetzesbegründung kam es in der Vergangenheit mitunter zu einschränkenden Auslegungen und komplexen Strukturen, die die Effizienz der Verwaltungskooperation unnötig belastet haben sollen.

Dahingehend werde offensichtlich beabsichtigt, Inhouse-Vergaben auszuweiten. Durch eine verstärkte öffentlich-öffentliche Zusammenarbeit werde die Bedarfsdeckung des Staates jedoch noch umfangreicher als bislang dem Vergaberecht und damit dem Wettbewerb entzogen. Hierbei sei zukünftig genau zu prüfen, dass der Umfang, in dem öffentlichen Einrichtungen anderen öffentlichen Einrichtungen Leistungen und Güter zur Verfügung stellen, nicht größer wird als volkswirtschaftlich sinnvoll. Denn der Vorteil von Inhouse-Vergaben für öffentliche Einrichtungen liege auf der Hand: Für diese Leistungen muss keine Umsatzsteuer bezahlt werden. Es wäre daher sinnvoll, auch hier eine Veröffentlichungspflicht vorzusehen, welche In-house-Vergaben auf welcher Grundlage vorgenommen werden.

Grundsätzlich spricht sich das Handwerk aber dafür aus, dass öffentliche Aufträge am Markt vergeben und nicht von staatlichen Stellen erbracht werden. Wirtschaftliche Aktivitäten von öffentlichen Unternehmen, die über den engen Bereich der Daseinsvorsorge hinausgehen, sollten grundsätzlich unterbleiben.

Aus Sicht von **unternehmer nrw** ist die beabsichtigte „Erleichterung der öffentlich-öffentlichen Zusammenarbeit“, insbesondere der interkommunalen Zusammenarbeit (IKZ) besorgniserregend. Entscheidend seien dabei zwei Änderungen. (1) In der Überschrift wird das Wort „Aus-

nahmen“ durch das Wort „Anwendbarkeit“ ersetzt. (2) Der bisherige Absatz 6 Nr. 1 wird dahingehend neu gefasst, dass der öffentliche Auftrag eine auf einer gemeinsamen Kooperationsvereinbarung beruhende Zusammenarbeit zwischen den beteiligten öffentlichen Auftraggebern zur Erreichung gemeinsamer Ziele begründet oder erfüllen muss. In der Begründung wird ausgeführt, dass die Zusammenarbeit auf einem kooperativen Konzept beruhen muss. Dieses Erfordernis müsse lediglich effektiv ausgestaltet sein.

Es müsse ein Kooperationskonzept festgelegt werden, wodurch sämtliche Aufgaben unter den öffentlichen Auftraggebern verteilt und so die Effektivität der Kooperation gesichert werden sollen. Was einen kooperativen Beitrag eines kommunalen Partners darstellt, sei gegenwärtig in der Rechtspraxis umstritten, insbesondere, ob die reine Entgeltzahlung oder Mitbestimmungsrechte über den Aufsichtsrat solche Beiträge darstellen. In aller Regel würde ein „Geben und Nehmen“ gefordert, das einen eigenständigen, operativen Beitrag aller Kooperationspartner erfordere. Diese Anforderung würde nach der neuen Regelung nicht mehr bestehen. Auch handele es sich um keine Ausnahme mehr.

unternehmer nrw bewertet die IKZ bereits in der aktuellen Ausgestaltung als höchst problematisch. Zu Recht würde kommunaler wirtschaftlicher Betätigung Grenzen gesetzt. Denn die IKZ entziehe letztlich Leistungen dem freien Wettbewerb. Mitnichten betreffe sie in der Praxis nur die Zusammenarbeit kleiner Gemeinden, sondern finde sogar bundeslandübergreifend zwischen großen Kommunen statt und schaffe kommunale Monopole. Hinzu komme ein finanzieller Anreiz im Umsatzsteuergesetz (UStG), das sog. Umsatzsteuerprivileg, das dafür Sorge, dass Kommunen die Möglichkeiten der IKZ intensiv nutzen. Umsatzsteuerprivileg und IKZ seien in ihrer Kombination ein regelrechter „Turbo“ für weniger Wettbewerb.

Es wird daher angeregt, die bisherige Überschrift von § 108 GWB unverändert zu lassen, um zu verdeutlichen, dass es sich bei IKZ weiterhin um eine Ausnahme handelt, die als solche auch nur restriktiv zur Anwendung kommen dürfe. Zudem müsse die beabsichtigte Änderung in Absatz 6 gestrichen werden. Gerade vor dem Hintergrund der aktuellen krisenhaften Situation für die private Wirtschaft in Deutschland seien Weichenstellungen zu mehr Staatswirtschaft ausdrücklich abzulehnen.

Die **kommunalen Spitzenverbände** begrüßen die geplanten Änderungen; insbesondere auch die Klarstellung, dass auch Kammern, die im öffentlichen Interesse wesentliche öffentliche Aufgaben wahrnehmen, in Strukturen der öffentlich-öffentlichen Zusammenarbeit eingebunden werden können.

§ 113 GWB-E – Verordnungsermächtigung

Die **kommunalen Spitzenverbände** und **IHK NRW** stufen den Begriff „klimafreundlich“ als gegenwärtig nicht bestimmt genug ein, um als Ermächtigungsgrundlage in § 113 GWB-E für zukünftige materiell-rechtliche Anforderungen zu genügen.

Zudem sei nach Ansicht von **IHK NRW** der Zusammenhang von geringen Treibhausgasemissionen in komplexen Vergabeverfahren zu ungenau; aber gerade das sei für die Schaffung von Leitmärkten wichtig. Vorgeschlagen wird die eindeutige Definition im Rahmen der Nachhaltigkeitsziele oder die Streichung.

Nach Einschätzung der **kommunalen Spitzenverbände** lasse die Regelung völlig offen, auf welche konkreten Maßnahmen, Kriterien oder Standards sich die Verordnung erstrecken könnte, weder der Begriff „klimafreundlich“ noch die Anforderungen werden selbst definiert. Das

Ziel der Schaffung grüner Leitmärkte lasse im Einzelnen offen, wie dieser Zweck rechtlich ausgestaltet werden soll. Eröffnet werde dem Ordnungsgeber ein nahezu grenzenloser Gestaltungsspielraum, zudem gebe es auch keine inhaltliche Begrenzung hinsichtlich der Eingriffsintensität.

Die Erweiterung der Verordnungsermächtigung mit Verweis auf klimafreundliche Anforderungen bei der Beschaffung dürfte nach Ansicht von **IHK NRW** mit hohen Ansprüchen an die Unternehmen und an zu erbringende Nachweise verbunden sein. Auch wenn durch die notwendige Zustimmung von Bundestag und Bundesrat der Gesetzgeber einbezogen ist, befürchten Unternehmen, dass durch diese Verordnungsermächtigung letztlich dieselben Regelungen eingeführt werden könnten, die in der letzten Legislatur gescheitert sind.

Die **nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen** begrüßen grundsätzlich eine stärkere Berücksichtigung von sozialen oder umweltbezogenen Aspekten bei der öffentlichen Beschaffung, wenn diese einen klaren Bezug zum Auftragsgegenstand haben sowie zu dessen voraussichtlichem Auftragswert und dem konkreten Beschaffungsgegenstand verhältnismäßig sind. Grundsätzlich sei darauf zu achten, dass die jeweiligen Kriterien gerade auch für kleine und mittelgroße Betriebe praktikabel sind. Es dürfen daher keine zusätzlichen Anforderungen an potenzielle Auftragnehmer gestellt werden, die das Vergabeverfahren unnötig verkomplizieren und kleine und mittlere Betriebe davon abhalten, sich um öffentliche Aufträge zu bewerben.

Sie merken mit Blick, dass zukünftig per Verordnungsermächtigung verpflichtende Anforderungen für die Beschaffung klimafreundlicher Leistungen festgelegt werden können, an, dass der zwingende Bezug zum Auftragsgegenstand auch bei der Festlegung dieser Anforderungen gewährleistet sein müsse. Keinesfalls dürften Nachweise über die generelle Klimafreundlichkeit von Bietern, die bspw. mittels bestimmter Zertifikate nachzuweisen sind, verpflichtend werden. Andernfalls würden kleine und mittlere Unternehmen massiv benachteiligt. KMU können den finanziellen und zeitlichen Aufwand, der mit regelmäßigen Nachweisen über die eigene Klimafreundlichkeit verbunden ist, i. d. R. nicht leisten und würden somit generell von der Beschaffung klimafreundlicher Leistungen durch die öffentliche Hand ausgeschlossen.

Die **kommunalen Spitzenverbände** lehnen diese Vorschrift mit Blick auf die geplante Ziffer 9 und vor dem Hintergrund, dass diese Ermächtigung inhaltlich eine kaum begrenzte Möglichkeit eröffnet, künftig verbindliche Vorgaben an den Beschaffungsgegenstand vorzusehen, nachdrücklich ab. Sie stufen die vorgesehene Verordnungsermächtigung als einen unzulässigen Eingriff in das Leistungsbestimmungsrecht öffentlicher Auftraggeber und speziell in die Kommunale Selbstverwaltung (Art. 28 GG) ein.

Es bestehe das Risiko, dass tiefgreifende verpflichtende Vorgaben allein auf der Grundlage einer Verordnung und damit ohne hinreichendes Gesetzgebungsverfahren eingeführt werden. Dies wiege umso schwerer, als die Verordnungsermächtigung nicht auf eine Regelung zum Vergabeverfahren (wie wird beschafft), sondern zum vorgelagerten Leistungsbestimmungsrecht (was wird beschafft) abzielt.

Aus Sicht der kommunalen Spitzenverbände ist das Vergaberecht insgesamt der falsche Regelungsort für solche Bestimmungen. Die geltenden "Kann"-Regelungen sind Ausdruck des Prinzips „Der Besteller bestimmt das, was beschafft wird“ und sind wesentlicher Bestandteil der kommunalen Selbstverwaltung und des Leistungsbestimmungsrechts, das dem Vergaberecht vorgelagert ist. Öffentliche Auftraggeber müssten im eigenen Ermessen „ab und zu geben“ und frei entscheiden können, zusätzliche Vergabekriterien einzubeziehen oder im Einzelfall auch nicht, je nach Sinnhaftigkeit und Eignung des jeweiligen Beschaffungsgegenstands, und unter Berücksichtigung rechtlicher Risiken.

Eine Stärkung ökologischer Vergaben kann aus kommunaler Sicht u.a. durch Siegel/Gütezeichen, Erfahrungsaustausch und Best-Practices (z.B. Muster-Ausschreibungen, wie sie z.B. vom Kompetenzzentrum für nachhaltige Beschaffung zur Verfügung gestellt werden etc.) besser befördert werden als durch spezifische vergaberechtliche Vorgaben.

Die kommunalen Spitzenverbände betonen, dass, sofern weitergehender Regelungsbedarf besteht, ordnungsrechtliche Vorgaben, die allgemein und für jedermann gelten, zielführender als vergaberechtliche Regelungen, die nur für die öffentliche Hand gelten und in der Praxis mit einem massiven Prüf-, Umsetzungs- und Kontrollaufwand verbunden sind. Dies wäre aus ihrer Sicht im Ergebnis das Gegenteil der von der Bundesregierung versprochenen Entbürokratisierung sowie einer Vereinfachung und Beschleunigung von Beschaffungsverfahren.

Der **DBG NRW** begrüßt die neue Nr. 9 grundsätzlich. Bemängelt werde, dass die Aufnahme klimafreundlicher Leistungen lediglich auf dem Verordnungsweg erfolgen soll; konkrete Vorgaben fehlten jedoch bislang. Negativ überrasche, dass die Option sozialer Kriterien keinen Niederschlag gefunden hat.

Unter Hinweis, dass im Zusammenhang mit dem Sondervermögen Infrastruktur nunmehr Planungssicherheit gefragt sei, sollten die großen öffentlichen Investitionen gezielt genutzt werden, um eine leistungsfähige Infrastruktur aufzubauen und gleichzeitig einen Markt für klimafreundliche und zirkuläre Produkte, Materialien und Dienstleistungen zu etablieren.

Langfristig sollte der Staat verbindliche Quoten für den Einsatz klimafreundlicher und zirkulärer Grundstoffe festlegen, auf einheitliche europäische Standards für umweltfreundliche Produkte hinwirken, die auch international anerkannt werden. Gleichzeitig müssten diese nachfrageorientierten Maßnahmen durch angebotsseitige Förderungen flankiert werden.

Aus Sicht des DBG NRW ist es daher wichtig, neben der Förderung grüner Leitmärkte, auch Local-Content-Kriterien in öffentlichen Ausschreibungen zu verankern. Eine solche (zumindest quotale) Verpflichtung zur Beschaffung heimischer Produkte – Deutschland, Europa und EFTA – müsse ausdrücklich aufgenommen werden – hilfsweise auch in die Verordnungsermächtigung.

§ 121 GWB-E – Leistungsbeschreibung

Nach Einschätzung von **IHK NRW** erscheint die Streichung des Wortes „erschöpfend“ sinnvoll. Wichtig sei aber gleichwohl, dass die Leistungsbeschreibung dennoch verständlich und eindeutig bleibt, weil es weder den öffentlichen Auftraggebern noch den Bietern helfe, wenn Bieterfragen notwendig werden.

Von **unternehmer nrw** wird die Absicht ausdrücklich begrüßt, eine funktionale Beschreibung der Leistung zu erleichtern. Das Wort „erschöpfend“ aus den Vorgaben für alle Formen der Leistungsbeschreibung zu streichen, sei für das angestrebte Ziel jedoch ungeeignet und schaffe Probleme.

Bereits heute seien Bauunternehmen damit konfrontiert, dass Vergabestellen die zu erbringende Leistung teilweise nicht ausreichend beschreiben, beispielsweise würden erforderliche Baugrundgutachten nicht beigelegt. Ein „Weniger“ in der Leistungsbeschreibung führe nach Ansicht des Unternehmerverbandes dann entweder dazu, dass keine Angebote abgegeben werden (können) oder Angebote vorgelegt werden, die auf unterschiedlichen Annahmen der Unternehmen beruhen und damit nicht vergleichbar sind. Gerade bei Angeboten, die auf unterschied-

lichen Annahmen beruhen, bestehe als Risiko, dass zunächst eine unerkannte fehlende Vergleichbarkeit vorliegt, deren Auswirkungen im Falle eines Zuschlags das Risiko von Missverständnissen bedeutet, die im Nachgang bei der Bauausführung zu Fragen des geschuldeten Leistungsumfangs und der Vergütung („Nachtragsstreitigkeiten“) führen können.

Im Sinne einer Stärkung der funktionalen Ausschreibung wird für die Aufnahme eines Satzes plädiert, dass die Vergabestelle frei ist in ihrer Entscheidung, ob sie funktional ausschreibt.

Nach Ansicht der **kommunalen Spitzenverbände** ist fraglich, inwiefern ein tatsächliches Entlastungspotential im Bereich der Erstellung von Leistungsbeschreibungen erfolgt. So könne nicht gesehen werden, wie allein durch die Streichung des Wortes „erschöpfend“ eine Entlastung erreicht werden solle. Maßgeblich für sehr umfangreiche und detaillierte Beschreibungen der Leistungen sind die Rechtsspruchkörper, welche grundsätzlich davon ausgehen, dass aufgrund des Wettbewerbsgrundsatzes alle nicht beschriebenen Leistungen oder nicht abschließende Beschreibungen durch die Bieter auslegungsfähig sind. Erst mit Abkehr dieser Auslegung könnte eine marginale Entlastung erfolgen.

Die **nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen** lehnen die angedachte Streichung der Formulierung „und erschöpfend“ bei der Leistungsbeschreibung ab. Die in der Begründung des Entwurfs ausdrücklich genannte, beabsichtigte Ausweitung funktionaler Leistungsbeschreibungen widerspreche sowohl den Interessen öffentlicher Auftraggeber als auch kleiner und mittlerer Unternehmen.

Sie weisen darauf hin, dass die Bewerbung auf eine Ausschreibung für mittelständische Betriebe mit einem enormen Aufwand verbunden ist. Daher stehe und falle die Entscheidung in der Regel mit der möglichst erschöpfenden Leistungsbeschreibung. Dadurch wisse ein Bewerber, ob er die genannten Voraussetzungen erfüllen kann, und ob eine Bewerbung überhaupt Aussicht auf Erfolg hat. Sollte nun der Schritt, wie in der Gesetzesbegründung angedacht, weg von der erschöpfenden und hin zur funktionalen Leistungsbeschreibung vollzogen werden, ist zu erwarten, dass sich kleine und mittelgroße Betriebe nicht mehr an diesen Ausschreibungen beteiligen werden, da sie nicht mehr nachvollziehen könnten, ob sie überhaupt die Anforderungen der Leistungsbeschreibung erfüllen können.

§ 122 GWB-E – Eignung

Die **kommunalen Spitzenverbände** und **unternehmer nrw** begrüßen die geplante Stärkung der Eigenerklärung. Der **DGB NRW** hingegen beurteilt die Einführung von Eigenerklärungen als Nachweisstandard ambivalent.

Von den **kommunalen Spitzenverbänden** wird diese in ihrer Bedeutung als wesentliche Vereinfachung allerdings ebenfalls hinterfragt. Unter Hinweis, dass ein vereinfachter Wertungsvorgang bereits in der geltenden Fassung von § 42 Abs. 3 VgV enthalten ist und mit Blick, dass aus Gründen der Praktikabilität und Verhältnismäßigkeit in der vergaberechtlichen Praxis ohnehin nur Eignungsnachweise von aussichtsreichen Bewerbern eingeholt werden, bedeute, dass diese Neuregelung keine wirkliche Neuerung und Erleichterung für die Praxis ist. Aus Sicht der kommunalen Spitzenverbände werde die im Gesetzesentwurf angenommene Einsparung/Reduzierung des Erfüllungsaufwandes daher überbewertet.

Als weitergehende Vereinfachung wird angeregt, die bestehenden Bestimmungen der UVgO (vgl. § 11 Abs. 2) zu nutzen, um eine Möglichkeit zu schaffen, notwendige Nachweise für die Erfüllung der Eignungskriterien und das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen erst mit bzw. nach

der Versendung der Aufforderung zur Angebotsabgabe von den betreffenden Unternehmen zu verlangen. Das würde der Gefahr begegnen, dass im Rahmen der Nachforderungen die notwendigen Dokumente nicht mehr von den Bietern eingereicht werden und insofern wirtschaftliche Angebote zwingend auszuschließen sind. Dies würde wiederum eine erneute Nachforderung erfordern und damit einen Zeitverzug im Verfahren bedeuten.

unternehmer nrw stellt dabei die Vereinfachungen in Bezug auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, die Verwendung von Eigenerklärungen und die Forderung weitergehender Nachweise nur von aussichtsreichen Bewerbern oder Bietern heraus. Indes würde es das Verfahren weiter erleichtern, wenn diese der Vergabestelle bereits vorliegende Nachweise nicht erneut vorgelegt werden müssten („Once-Only-Prinzip“).

Neben dem Hinweis des **DBG NRW**, dass die Norm tatsächlich dazu führen könnte, dass Vergabestellen und Bieter entlastet werden, wird angemerkt, dass es zudem auch gewisse Risiken gebe. So bestehe die Gefahr, dass zu erbringende Nachweise nicht den Tatsachen entsprechen und spätestens bei der Auswahl des aussichtsreichsten Bieters im Rahmen einer kritischen Prüfung durch die Auftraggeber zum Ausschluss führen. Aus den Bundesländern wisse man, dass Eigenerklärungen oftmals leichtfertig unterschrieben würden und keine Gewähr für die Einhaltung der von den Auftraggebern gemachten Vorgaben böten. Dass Präqualifizierungssysteme weiterhin einen hohen Stellenwert bei der Nachweiserbringung einnehmen, unterstützt der DBG NRW ausdrücklich.

§ 124 GWB-E – Fakultative Ausschlussgründe

unternehmer nrw sieht in der Absenkung der Anforderungen an den Nachweis des fakultativen Ausschlussgrundes die Gefahr, dass Unstimmigkeiten zwischen Auftragnehmer und Auftraggeber dafür genutzt werden, einen Bieter vom Verfahren auszuschließen. Aus ihrer Sicht müsse daher – wie bei § 124 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 3 – eine entsprechende Schlechtleistung nachweislich erbracht worden sein. Subjektive Wertungskomponenten könnten bei Ausschlussgründen keine Rolle spielen. Die niedrigere Schwelle berge zudem die Gefahr erhöhter Rechtsunsicherheit und könnte zu mehr Nachprüfungsverfahren führen, so dass Auftraggeber zurückhaltender von einem Ausschluss Gebrauch machen könnten.

Seitens der **kommunalen Spitzenverbände** werden die Erweiterungen der Möglichkeiten, Unternehmen von der Teilnahme an Vergabeverfahren aufgrund schwerer Verfehlungen oder infolge der Nichterfüllung wesentlicher Anforderungen im Rahmen früherer Aufträge oder Konzessionsverträge auszuschließen, unterstützt.

Aus ihrer Sicht sei allerdings die Änderung von § 124 Abs. 1 Nr. 7 zu wenig praxisnah und greife noch zu kurz, da weiterhin erforderlich ist, dass die Schlechtleistungen zu einer Beendigung eines Auftrages geführt haben muss. So führen in der Praxis Schlechtleistungen unter Umständen nicht automatisch dazu, das Vertragsverhältnis zu beenden, vor allem nicht dann, wenn es das Vorhaben gravierend weiter verzögert und z.B. Nachfolgegewerke Anspruch auf Verzugsschäden geltend machen.

Eine praxisnahe Änderung von § 124 Abs. 1 Nr. 7 müsste insofern die Möglichkeit mitumfassen ein Unternehmen auch ausschließen zu können, wenn es bei dem vorangegangenen Auftrag nicht zur *ultima ratio* einer Beendigung gekommen ist. Voraussetzung wäre eine lückenlose, gerichts feste Dokumentation der Schlechtleistung. Gegen ihren Ausschluss sollten Unternehmen außerhalb des Vergabeverfahrens selbstverständlich klagen können, so die kommunalen Spitzenverbände.

§ 128 GWB-E – Auftragsausführung

Absatz 1:

Der **DBG NRW** begrüßt die Klarstellung, dass die auftragsaufführenden Unternehmen zur Beachtung von Entgeltgleichheit zwischen den Geschlechtern verpflichtet sind.

Absatz 2:

Aus Sicht des **DBG NRW** erscheint es nicht sachgerecht, dass die „Belange der Versorgungssicherheit“ lediglich in die besonderen Ausführungsbedingungen aufgenommen werden sollen. Diesem Belang müsse ein deutlich höherer Stellenwert eingeräumt werden, so durch Verankerung in Abs. 1. Angesichts der veränderten geo- und klimapolitischen Herausforderungen sei es unabdingbar, weitere konkrete Fallgruppen, die die Versorgungssicherheit gewährleisten, wie die Herstellung von Halbleitern, kritischen Rohstoffen, Grundstoffen oder der Energieversorgung, in der Norm zu verankern. Dies gelte umso mehr, als EU und Bundesregierung Resilienz als ein zentrales Handlungsfeld ihrer Industrie- und Wirtschaftspolitik definiert haben.

§ 135 GWB-E – Unwirksamkeit

IHK NRW und die **kommunalen Spitzenverbände** begrüßen, dass unter Ausschöpfung der Gestaltungsspielräume der EU-Rechtsmittelrichtlinie neben der Unwirksamkeit als Rechtsfolge nunmehr in Abs. 4 auch eine „alternative (Geld-)Sanktion“ in Betracht kommen soll.

Aus Sicht der **kommunalen Spitzenverbände** müsse die Entscheidung, ob bei einem Vergabefehler die Unwirksamkeitsfolge oder die alternative Sanktion gelten soll, in der Entscheidungsbefugnis des öffentlichen Auftraggebers liegen. Als Herr des Verfahrens müssen diese entscheiden können; die Entscheidung sollte daher ausschließlich „auf Antrag des Auftraggebers“ und nicht auch von Amts wegen getroffen werden können.

IHK NRW weist auf die höhere Flexibilität und die Schaffung von Rechtssicherheit hin. Allerdings müsse weiterhin sichergestellt sein, dass nicht bewusst Rechtsverstößen zu Lasten der nicht zum Zuge gekommenen Bieter Vorschub geleistet wird, weil man keine Angst mehr vor einer strengen Sanktionierung haben muss. Die möglichen anderweitigen Sanktionen müssten aber jedenfalls ebenso abschreckend sein wie die Unwirksamkeit.

Für **unternehmer nrw** ist unklar, nach welchen Maßstäben die Nachprüfungsinstanzen ihr Ermessen ausüben sollen, was insbesondere bezüglich der Geldsanktionen rechtsstaatlich bedenklich erscheine. Dahingehend wären klare gesetzgeberische Vorgaben wünschenswert, auch wenn diese Sanktionen mildere Mittel als die Unwirksamkeitsfolge darstellen.

§ 158 GWB-E – Einrichtung, Organisation, Form

Wenngleich von **unternehmer nrw** die Digitalisierung des Nachprüfungsverfahrens grundsätzlich begrüßt wird, liege das eigentliche Beschleunigungspotenzial bei öffentlichen Auftragsvergaben indes nicht im Vergabeverfahren selbst.

Entscheidend seien vielmehr die vorgelagerten Prozesse, in denen die größten zeitlichen Einsparungen möglich sind. Das Vergabeverfahren an sich biete nur begrenzte Möglichkeiten zur

Zeitersparnis. Die digitalen Reformansätze seien daher ein wichtiger Schritt in Richtung Effizienz und Modernisierung, könnten jedoch die strukturellen Verzögerungen, die bereits vor Beginn des Vergabeverfahrens entstehen, nicht vollständig kompensieren.

Mit Blick auf die Form-Vorgabe „schriftlich oder elektronisch“ (§§ 158 Abs. 3 und 161 Abs. 1 GWB-E) plädiert der Unternehmerverband für die Vorgabe der Textform, da diese hilfreicher sei, um die Digitalisierung voranzutreiben.

§ 166 GWB-E – Mündliche Verhandlung

Von **unternehmer nrw** wird vorgeschlagen, die mündliche Verhandlung „im Einvernehmen mit den Beteiligten“ anstatt auf Antrag oder von Amts wegen als Videoverhandlung durchzuführen oder – um der Befürchtung der Verzögerungstaktik zu begegnen – auch zuzulassen, dass die Beteiligten einer von Amts wegen angesetzten Videokonferenz widersprechen können, es sei denn, dass dies objektiv zu einer Verzögerung führt oder die Vergabekammer dies als Verzögerungstaktik einer der Beteiligten einschätzt.

§ 173 GWB-E – Wirkung

Während **IHK NRW**, die **nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen** und **unternehmer nrw** den Entfall der aufschiebenden Wirkung nach Ablehnung des Antrags auf Nachprüfung durch die Vergabekammer kritisch sehen und ihn ablehnen, befürworten dahingegen die **kommunalen Spitzenverbände** diesen.

Nach Einschätzung von **IHK NRW** wäre die Folge für Unternehmer, dass sie in diesem Falle keinen gerichtlichen Primärschutz mehr in Anspruch nehmen könnten, der ihnen die Chance auf den Zuschlag ermöglicht. Es bliebe ihnen nur noch die Möglichkeit, im Rahmen des Sekundärrechtsschutzes Schadenersatzansprüche geltend zu machen.

Wenn unterlegenen Bietern in solchen Fällen lediglich die Möglichkeit bleibt, Schadenersatz geltend zu machen, dann führe dies angesichts des Fachkräftemangels zu erheblichen Problemen: während sie qualifiziertes Personal vorhalten sollen, fehle ihnen durch den Wegfall der aufschiebenden Wirkung jede reale Möglichkeit, sich im Rechtsmittelverfahren einen Auftrag zu sichern. Zudem habe der Primärrechtsschutz durch die Vergabekammern (als Verwaltungsorganisationen) nicht den gleichen Stellenwert wie der gerichtliche Rechtsschutz. Aus Art. 2 Abs. 3 i. V. m. Art. 2 Abs. 9 der Richtlinie 89/665 ergebe sich, dass ein von der ablehnenden Entscheidung der nicht-gerichtlichen Nachprüfungsstelle betroffener Bieter die Möglichkeit der Klage mit aufschiebender Wirkung bei Gericht haben muss.

Die aufschiebende Wirkung der sofortigen Beschwerde gegen Entscheidungen der Vergabekammer zwingt die öffentlichen Auftraggeber dazu, bei der Erstellung der Vergabeunterlagen besondere Sorgfalt walten zu lassen und auf deren Rechtssicherheit zu achten. Durch den Entfall der aufschiebenden Wirkung, bestehe kein Anreiz mehr, rechtssichere und transparente Vergabeverfahren durchzuführen. Dies würde sich auch negativ auf den Wettbewerbsgrundsatz auswirken, mithin drohe eine spürbare Verschlechterung der Qualität öffentlicher Ausschreibungen.

Die notwendige Beschleunigung vergaberechtlicher Entscheidungen sollte nach Ansicht von **IHK NRW** nicht durch verfassungsrechtlich bedenkliche Beschränkungen des Rechtsschutzes

umgesetzt werden. Vielmehr sollten die Vergabesenate personell aufgestockt werden, um hierdurch schnellere Verfahrensentscheidungen zu gewährleisten.

Aus Sicht der **nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen** sind insbesondere die in der Gesetzesbegründung genannten Beweggründe dabei wenig überzeugend, auch weil die Fristen für die aufschiebende Wirkung von Rechtsmitteln bereits aktuell kurz ausfallen.

Für die im Vergabeverfahren unterlegenen Bieter aus dem Handwerk gehe es regelmäßig nicht um Schadensersatz, sondern um den Zuschlag für die Auftragsdurchführung. Nur durch die Ausführung von Aufträgen könnten die bestehenden Personalkapazitäten in den Betrieben ausgelastet und die notwendigen Einnahmen zur Zahlung von Löhnen generiert werden. Die (erfolgreiche) Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen stelle dafür nur eine unzureichende Kompensation dar.

Nach Ansicht von **unternehmer nrw** ist die faktische Abschaffung der zweiten Instanz – in den Fällen, in denen die Vergabekammer den Nachprüfungsantrag ablehnt – und damit die Beschränkung des effektiven Rechtsschutzes nicht akzeptabel und zumindest rechtlich bedenklich.

Die EU-Rechtsmittelrichtlinie verlange die Möglichkeit einer gerichtlichen Überprüfung. Vergabekammern sind keine Gerichte. Der EuGH hat die Vergabekammern nur als „gerichtsähnlich“ anerkannt, so dass deren Entscheidungen nicht bereits die Anforderungen der Rechtsmittelrichtlinie erfüllen. Zudem seien Vergabekammern nicht unabhängig von der Verwaltung wie Gerichte.

Darüber hinaus hätte die Änderung erhebliche Auswirkungen auf die Entwicklung der Rechtsprechung. Entfiele die Möglichkeit zur Korrektur durch Oberlandesgerichte in Fällen abgelehnter Nachprüfungsanträge, drohe eine erhebliche Rechtszersplitterung. Auch Divergenzvorlagen an den BGH, die vereinheitlichend wirken, wären noch seltener. Überregional tätige Unternehmen wären damit deutlich stärker als bisher Rechtsunsicherheiten in Vergabeverfahren ausgesetzt.

Mit Blick auf die intendierte Beschleunigungswirkung wird angemerkt, dass der Wegfall der aufschiebenden Wirkung gegenüber Entscheidungen der Vergabekammern insgesamt gesehen nur minimale Beschleunigungswirkung hätte, weil nur in einem Bruchteil aller Vergabeverfahren sofortige Beschwerde eingelegt wird. Der Verlust an Rechtssicherheit und Rechtsschutz, der damit einherginge, sei demgegenüber höher zu bewerten. Angeregt wird eine entsprechende Ergänzung im Gesetzesentwurf.

Dahingehend wird ergänzt, dass der vergaberechtliche Rechtsschutz gegenüber anderen Gerichtsbarkeiten bereits deutlich schneller sei. Selbst wenn man hier ein Problem verorten wollte, hätte eine Straffung der maximalen Entscheidungsfrist der Vergabekammern sowie die Einführung einer vergleichbaren Frist für die Beschwerdeinstanz näher gelegen als eine Reduktion des effektiven Primärrechtsschutzes. Unter Verweis auf das Positionspapier des BDI aus dem Jahr 2022 „Beschleunigung von Vergabeverfahren“ wird ausgeführt, dass ein Personalaufwuchs entlastend und generell beschleunigend wirken könnte, wenn sich Nachprüfungsverfahren deshalb verzögern, weil Vergabekammern und OLG-Senate überlastet sind. Haben Vergabekammern oder OLG-Senate hingegen nur wenige Nachprüfungsverfahren pro Jahr zu bearbeiten, könnte darüber hinaus die Einführung zentraler Vergabekammern oder Gerichte mit entsprechender Personalausstattung und Spezialisierung auf das Vergaberecht bewirken, dass möglichst zügig qualifizierte Entscheidungen getroffen werden.

Die **kommunalen Spitzenverbände** hingegen begrüßen die geplante Neuregelung von § 173 einschließlich der Folgeänderung in § 169 GWB als Maßnahmen zur Beschleunigung von öffentlichen Vergaben grundsätzlich.

Aufgrund des drohenden Schadensersatzes im Falle eines etwaigen späteren Unterliegens vor dem OLG gehen die kommunalen Spitzenverbände davon aus, dass von einer Möglichkeit einer schnellen Zuschlagserteilung im kommunalen Bereich nur äußerst vorsichtig und nur in rechtlich eindeutigen Fällen Gebrauch gemacht werde.

Artikel 3 – Änderung der Bundeshaushaltsordnung

§ 55 BHO-E – Öffentliche Aufträge

Aus Sicht von **IHK NRW** stellt die substanzielle Erhöhung der Schwellenwerte für Direktaufträge auf 50.000 EUR keine Vereinfachung für Unternehmen dar. Auch in der Vergangenheit haben sich die IHK-Organisationen immer wieder gegen eine Wertgrenzenanhebung über eine Inflationsanpassung hinaus ausgesprochen, weil hierdurch ausschließlich den Vergabestellen bekannte Unternehmen profitierten. Der Zugang für neue Anbieter und insbesondere KMU/Start-Ups werde erheblich erschwert, da sie nicht einmal von den Ausschreibungen erführen.

Während Unternehmen, die regelmäßig den Zuschlag erhalten, die Anhebung positiv bewerten, werde die vorgeschlagene erheblichen Schwellenwertanhebung im Gesamtinteresse der deutschen Wirtschaft vor allem aus Gründen der Markttöffnung für KMU abgelehnt.

So habe sich der Bundesrechnungshof bereits 2012 zur Anhebung von Schwellenwerten geäußert und festgestellt, dass durch diese keine wesentlichen Zeitvorteile erreicht wurden, der Wettbewerb eingeschränkt wurde und die Einkaufspreise um bis zu 22 % gestiegen seien.

Da die Schwelle schon sehr lange unverändert ist, wäre aus Sicht von IHK NRW nichts gegen einen Inflationsausgleich einzuwenden. Dieser wäre aber selbst bei Weitergeltung von 15.000 EUR als Wertgrenze weit überschritten. Eine Anhebung auf 50.000 EUR sei für alle Arten der beschränkten Ausschreibungen und Verhandlungsvergaben völlig unangemessen und laufe den Zielen des Vergaberechts, also Wettbewerb, Transparenz, Gleichbehandlung und Korruptionsprävention, diametral zuwider. Es dürfe nicht sein, dass Sonderreaktionen aus besonderen Krisenzeiten auf Dauer verstetigt werden.

Zwar werde das Argument, dass schon jetzt in mehreren Bundesländern erheblich höhere Schwellenwerte durch Landesvergaberegeln festgelegt wurden und daher die Durchsetzung von einer diesen gegenüber geringeren Wertgrenze schwierig sein wird, nachvollzogen. Dabei sollte aber beachtet werden, dass bei allen Vereinfachungswünschen der Verwaltung die sinnvollen Ziele des Vergaberechts nicht einfach dadurch unterlaufen werden dürfen, dass weite Teile der Beschaffung dem Vergaberecht entzogen werden. IHK NRW plädiert deswegen vielmehr für mehr Einheitlichkeit bei Schwellenwerten auf Länderebene – und diesbezüglich der Wertgrenzen auf einem angemessenen Niveau. Dieses Ziel der Vereinheitlichung und der Beseitigung der bisherigen Rechtszersplitterung, das auch im Gesetzentwurf als Ziel der Bundesregierung festgehalten ist, wird ausdrücklich unterstützt.

IHK NRW spricht sich zudem dafür aus, als Gegengewicht zur Erhöhung der Schwellenwerte für Direktaufträge zumindest Transparenz zu schaffen. Dies müsse bei der geplanten Überarbeitung der UVgO sichergestellt werden. Die im Zusammenhang mit dem Vergabetransformationsgesetz hierfür genannte Summe von 25.000 EUR erscheine erheblich zu hoch. Insbesondere KMU erführen dann nicht von Vergaben, die vielleicht für sie interessant gewesen wären.

Auch wenn diese Transparenz im Zweifel für die Vergangenheit nichts nutze, biete sie aber die Möglichkeit für die Zukunft, sich für vergleichbare Aufträge als potenzieller Bieter ins Spiel zu bringen und sich bei öffentlichen Auftraggebern bekannt zu machen.

Seitens der **nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen** wird anerkannt, dass die im Entwurf vorgesehenen Anhebungen der Wertgrenzen für Direktvergaben des Bundes auf 50.000 EUR zu einer Entlastung der beauftragten Betriebe führen würde. Der Wettbewerb um öffentliche Aufträge insgesamt würde dadurch jedoch geschwächt.

Zu betonen sei an dieser Stelle die Wichtigkeit der Redlichkeit bei der Beschaffung durch die öffentliche Hand. Aufgrund der überragenden Bedeutung der Integrität der Verwaltung spricht sich das Handwerk klar für die Vergabe öffentlicher Aufträge in einem möglichst offenen, wettbewerblichen Verfahren aus.

Entscheidend für die passende Höhe der Wertgrenze bei Vergaben ist nach ihrer Auffassung ein ausgeglichenes Verhältnis zwischen Bürokratieabbau und der Wahrung der Integrität der Beschaffungsstellen sowie der Transparenz der Auftragsvergaben.

Die vorgeschlagenen Wertgrenzenerhöhung für die Vergabe von Direktaufträgen des Bundes wird als zu hoch bewertet – auch weil sie die tatsächliche Entwicklung der Beschaffungspreise deutlich übersteigt. Sie sprechen sich daher für eine maßvollere Erhöhung aus, die zudem mit einer grundsätzlichen Dokumentationspflicht einhergehen sollte.

Es müsse nachvollziehbar sein, welche Aufträge an welche Unternehmen vergeben worden sind. Um diese Transparenz (weiterhin) zu gewährleisten, sollte eine Pflicht zur Veröffentlichung vergebener Aufträge unter www.oeffentlichevergabe.de vorgesehen werden – und zwar für alle Verfahrensarten inkl. Direktaufträgen, sofern der Auftragswert über 10.000 EUR liegt. Zu veröffentlichen ist nicht nur der Auftragnehmer, sondern auch die Auftragssumme. Wettbewerber, aber auch Journalisten und andere interessierte Stellen inkl. der Rechnungshöfe hätten so zumindest ex post die Möglichkeit nachzuvollziehen, welche Marktteilnehmer wie oft und in welchem Umfang von welcher Vergabestelle beauftragt wurden. Die so gewonnenen Erkenntnisse sollten zudem verpflichtend zu evaluieren (bspw. nach einem Zeitraum von 5 Jahren) und für eine Nachjustierung des Regelwerks verpflichtend zu nutzen sein. Dies würde dazu beitragen, die verstärkte Korruptionsgefahr durch höhere Wertgrenzen zumindest abzumildern.

Aus Sicht des **DBG NRW** stehen die Direktaufträge, insbesondere in der geplanten Höhe nicht im Einklang mit den allgemeinen Vergabegrundsätzen, des Wettbewerbs, der Transparenz, der Wirtschaftlichkeit und der Chancengleichheit. So führe die Norm zu erheblichen Risiken bei den Vergabestellen selbst. Denn je höher die Wertgrenze für Direktaufträge gezogen wird, desto höher die Nachweiserbringung, sich an die haushälterischen Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit zu halten. Bei einer geplanten fünfstelligen Auftragssumme dürften Direktaufträge, die ohne umfassende Markterkundung und einen umfassenden Preisvergleich vergeben werden, haushaltsrechtlich äußerst bedenklich, wenn nicht unzulässig sein.

Direktaufträge verzerrten die wirtschaftliche Bewertung, keine Vergleichbarkeit bedeute auf eine strategische Steuerung zu verzichten, aus Fehlern zu lernen und auf eine tragfähige Kosten-Nutzen-Analyse zu verzichten.

Aus Sicht des DGB NRW verhindern Direktaufträge den fairen Wettbewerb und sind innovations- und mittelstands- und innovationsfeindlich und kaum mit dem europäischen Primärrecht vereinbar.

Artikel 4 – Änderung des Wettbewerbsregistergesetzes

§ 6 WRegG-E – Abfragepflicht für Auftraggeber; Entscheidung über einen Ausschluss vom Vergabeverfahren

Die **kommunalen Spitzenverbände** merken an, dass die angedachte Schwellenwerterhöhung für Abfragen beim Wettbewerbsregister von 30.000 EUR auf 50.000 EUR für viele Kommunen noch keine wesentliche Erleichterung darstellt und als Entlastungsmaßnahme zu kurz greift.

Zudem gehe aus der Begründung nicht eindeutig hervor, ob die beabsichtigte Erhöhung der Direktaufträge des Bundes auf 50.000 EUR auch für die Länder und Kommunen Anwendung finden soll bzw. inwiefern alle Vergabestellen von den Bürokratiepflichten der Vergabestatistik und des Wettbewerbsregisters befreit werden sollen.

Der **DGB NRW** lehnt die Pflicht zur Abfrage über den potenziellen Vertragspartner im Wettbewerbsregister der neuen Wertgrenze von 50.0000 EUR ab.

So müsse auch für Direktaufträge grundsätzlich eine verpflichtende Abfrage im WRegG eingeführt werden.

Artikel 8 – Änderung der Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge

§ 2 VgV-E – Vergabe von Bauaufträgen

Die **kommunalen Spitzenverbände** begrüßen die beabsichtigte Klarstellung in Satz 3, nach welchen Vergaberegeln Planleistungen zu vergeben sind.

Vermisst werde allerdings eine weitergehende Klarstellung in Bezug auf § 3 Abs. 9 VgV, ob hinsichtlich der Planleistungen die Wertgrenze von 80.000 EUR oder von 1 Mio. EUR gilt. Gestützt auf das Gutachten von Prof. Martin Burgi sprechen sie sich eine Klarstellung im Sinne des höheren Wertes aus.

§ 17 VgV-E – Verhandlungsverfahren

Die **kommunalen Spitzenverbände** lehnen die beabsichtigte Ergänzung in Abs. 6 Satz 2 als praxisfremd und nicht zielführend ab. So würden die neuen Regelungen aufgrund der unbestimmten Rechtsbegriffe – „junge“ Unternehmen, „regelmäßig“ – zu neuen unnötigen Rechtsunsicherheiten und in Verbindung mit dem vergaberechtlichen Bieterschutz („Soll“-Bestimmung) im Zweifel zu neuen rechtlichen Angriffspunkten führen. Sie sprechen sich für die Streichung aus.

§ 35 VgV-E – Nebenangebote

IHK NRW und die **nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen** bewerten die Stärkung von Nebenangeboten in Abs. 1, S. 1,2 durch das gesetzlich vorgeschriebene Entscheidungs- und Äußerungsgebot als Schritt in die richtige Richtung. Dadurch ergebe sich Transparenz für potenzielle Bewerber.

Eine noch bessere Lösung wäre aus Sicht beider allerdings die generelle Zulassung von Nebenangeboten gewesen. Durch die hoffentlich dann auch in der Praxis zugelassene stärkere

Möglichkeit von Nebenangeboten werde es insbesondere für innovative Unternehmen einfacher, Neues in das Angebot einfließen zu lassen, ohne direkt riskieren zu müssen, dass dieses Angebot dann unmittelbar ausgeschlossen wird, so **IHK NRW**.

Aus Sicht der **nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen** könnten öffentliche Auftraggeber so unternehmerisches Know-how einbinden. Gleichzeitig würden die Beteiligungsmöglichkeiten von Handwerk und Mittelstand an öffentlichen Aufträgen gestärkt und die i. d. R. hohen Mehrkosten durch funktionale Ausschreibungen vermieden.

Durch Nebenangebote erhielten Auftraggeber innovative und qualitativ hochwertige Angebote, die zeigen, wie die gewünschte Leistung auch auf anderem Weg erbracht werden kann. Immer wieder führe dies in der Praxis dazu, dass Auftraggeber die von ihnen zu beschaffenden Leistungen innovativer, rationeller und kostensparender erhalten, da nicht nur der Bieterkreis, sondern auch die Ausführungsvarianten deutlich erhöht werden. Um unternehmerisches Know-how effektiv einzubeziehen, sollten daher Nebenangebote generell zugelassen werden.

§ 39 VgV-E – Vergabebekanntmachung; Bekanntmachung über Auftragsänderungen

Die **kommunalen Spitzenverbände** merken an, dass die nun in Abs. 5 vorgesehene Frist von 30 Tagen zu kurz ist und weder durch die bestehende EU-Richtlinie gefordert wird noch aus ähnlichen Anforderungen bzw. Gegebenheiten zur Auftragsvergabe des § 39 Abs. 1 VgV-E ableite.

Hier sei wesentlich zu unterscheiden, dass Bekanntmachungen über vergebene Aufträge bereits workflowgestützt und in einem rechtzügigen Arbeitsvorgang abgearbeitet werden können. Eine Bekanntmachung über Auftragsänderungen ist jedoch nicht über Vergabemanagementsysteme vorgelagert, sodass entsprechende Bekanntmachungen nicht in dieser Geschwindigkeit fertig gestellt werden können, zumal hier im Regelfall unterschiedliche Organisationseinheiten beteiligt sind. Aus Sicht der kommunalen Spitzenverbände geht mit der neuen starren Frist von 30 Tagen eine Verschlechterung der Arbeitsabläufe einher. Dies insofern als diese Bekanntmachungen nun ebenso prioritär und kurzfristig abgearbeitet werden müssten, was zulasten regulärer Vergabeverfahren gehen wird.

§ 56 VgV-E – Prüfung der Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote; Nachforderung von Unterlagen

Die **kommunalen Spitzenverbände** begrüßen die Neufassung des § 56 Abs. 2 S.1. Aus ihrer Sicht sollte es als weitere Ausnahme möglich sein, leistungsbezogene Unterlagen nachzufordern, auf deren Inhalt der Bieter selbst keinen Einfluss hat, z.B. ein technisches Datenblatt eines Herstellers zu Schadstoffwerten oder Stromverbräuchen, die als Zuschlagskriterium bewertet werden. In solchen Fällen erscheine es unverhältnismäßig, wenn es nicht zu einem Zuschlag kommen könnte, weil der Nachweis frei verfügbar ist, z.B. auf der Internetseite des Herstellers. Wenn der Bieter selbst Hersteller wäre, käme eine Nachforderung nicht in Betracht.

§ 60 VgV-E – Ungewöhnlich niedrige Angebote

Aus Sicht der **kommunalen Spitzenverbände** stellt sich im Zusammenhang mit der Ablehnung ungewöhnlich niedriger Angebote die vorgesehene Ersetzung des Wortes „darf“ durch „soll“ als

unnötig dar. Es fehle die Notwendigkeit. Aus ihrer Sicht sollte es bei der bisherigen Regelung bleiben, da sie dem öffentlichen Auftraggeber größere Entscheidungs- und Gestaltungsspielräume belässt, sich im Einzelfall – etwa, wenn nur ein Angebot vorliegt und ergänzende Sicherheiten angeboten werden – auch eigenverantwortlich anders zu entscheiden.

Artikel 11 Änderung der Vergabestatistikverordnung

§ 2 VergStatVO-E – Art und Umfang der Datenübermittlung

Aus Sicht des **DBG NRW** droht durch die Erhöhung des Schwellenwertes auf 50.000 EUR eine systematische Untererfassung in der Vergabestatistik. Das Argument der Entlastung der Verwaltung greife zu kurz. Die Erhöhung des Schwellenwertes um das Doppelte als Beitrag zum Bürokratieabbau und zur Entlastung der Verwaltung zu deklarieren, wirke tatsächlich eher konstruiert als gut begründet.

Plädiert werde zudem für eine weitere Ausdifferenzierung der Nachhaltigkeitskriterien in der öffentlichen Auftragsvergabe nach § 3 Abs. 1 i.V.m. Anlage 9 VergStatVO um das Kriterium der Anwendung der Tariftreue in Hinblick auf das Tariftreuegesetz.

Weitere Anmerkungen:

§ 124 GWB – Fakultative Ausschlussgründe

Der **DGB NRW** bemängelt, dass Verstöße gegen Umwelt-, Arbeits-, und Sozialrecht weiterhin nur einen fakultativen und keinen zwingenden Ausschlussgrund nach § 123 darstellen. Damit bliebe die Norm hinter den Möglichkeiten der EU-Vergaberichtlinie zurück.

§ 127 GWB – Zuschlag

Aus Sicht des **DGB NRW** dürfe der niedrigste Preis kein alleiniges Zuschlagskriterium sein. Hierzu müsse in § 127 Abs. 1 Satz 4 GWB-E das Wort „können“ durch die Worte „sollen im Regelfall“ ersetzt werden.

§ 76 VgV – Zuschlag

Die **kommunalen Spitzenverbände** schlagen vor, eine Änderung von § 76 VgV zu prüfen. So müsse es zukünftig im Oberschwellenbereich möglich sein, im begründeten Einzelfall als Auftraggeber bei der Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen auch den Preis als einziges Zuschlagskriterium zu wählen. Wann ein Projekt hierfür geeignet ist und wann nicht, müsse der Einschätzung des jeweiligen Auftraggebers überlassen werden.

3. Votum

Die Clearingstelle Mittelstand hat den Entwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung der Vergabe öffentlicher Aufträge einem Clearingverfahren nach § 6 Absatz 2 Nr.1 MFG NRW mit Blick auf die Belange der mittelständischen Wirtschaft unterzogen.

Begrüßenswert stellt sich aus Sicht der Clearingstelle Mittelstand die verfolgte Zielsetzung, der Beschleunigung, Vereinfachung und Digitalisierung des Vergaberechts sowie der Erhöhung der Teilnahmemöglichkeiten für kleine und mittlere Unternehmen dar.

Positiv zu bewerten sind die angedachten Vereinfachungen in Bezug auf die Eigenerklärungen und Eignungsnachweise sowie die Äußerungspflicht in Bezug auf Nebenangebote.

Aus Sicht der Clearingstelle Mittelstand müssen die neuen Regelungen so ausgestaltet werden, dass die zentralen Vergabegrundsätzen weiterhin Bestand haben. Hilfreich wären zudem bundeseinheitliche, verbindlich anzuwendende Regelungen mit der die derzeit bestehende Rechtszersplitterung beseitigt wird.

Im Sinne des Erhalts des Wettbewerbs, der Transparenz und der Verhältnismäßigkeit sowie unter dem Gesichtspunkt der Rechtssicherheit plädiert die Clearingstelle für die nachfolgenden Änderungen und Ergänzungen:

- Beibehaltung der Direktauftragswertgrenze von 15.000 EUR (§ 55 BHO)
- Vereinheitlichung der Vergabebestimmungen auf Länderebene insbesondere in Bezug auf die Schwellenwerte auf einem angemessenen Niveau
- Beibehaltung der aufschiebenden Wirkung (§ 173 GWB)
- Klarstellung, dass nur vollständig aus dem Sondervermögen finanzierte Projekte der Flexibilisierungsmöglichkeit unterfallen (§ 97 GWB-E)
- Einführung einer Veröffentlichungspflicht für alle Vergaben nach der neuen „Dringlichkeitsregelung“ sowie Evaluierung der Auswirkungen des Ausnahmetatbestandes durch den Bundesrechnungshof (§ 97 GWB-E)
- Beibehaltung des derzeit geltenden § 108 GWB
- Aufnahme einer Regelung, wonach Nachweise zu Eignungskriterien und Ausschlussgründen erst mit oder nach Aufforderung zur Angebotsabgabe verlangt werden können (analog § 11 Abs. 2 UVgO, § 122 GWB)
- Festschreibung der Zulassung von Nebenangeboten als Regelfall (§ 35 VgV-E)
- Verzicht auf eine Ausschlussmöglichkeit wegen Schlechtleistung (§ 124 GWB-E)
- Festschreibung der Textform als Vorgabe (§§ 158 Abs. 3, § 161 GWB-E)