

INTERVIEW

„Natürlich ist das Vergaberecht politisch motiviert“

Heuking-Partnerin Dr. Daniela Hattenhauer über die neuen EU-Richtlinien zum Vergaberecht

JUVE: Das Europäische Parlament hat im Januar neue Richtlinien für das Vergaberecht verabschiedet. War das aus Ihrer Sicht erforderlich?

Dr. Daniela Hattenhauer: Man muss sich schon fragen, ob das jetzt nötig war. Im Ganzen ist es wie immer: Manches wurde klarer formuliert, manches bleibt schwammig. Und vieles war bereits vorher gängige Praxis. Die Betroffenen in den Kommunen jedenfalls begeistern sich nicht für die jetzige Reform. Sie wollen möglichst große Klarheit in allen Punkten, aber das kann wohl kein Gesetz leisten. Doch das Vergaberecht ist ein fließendes Rechtsgebiet, und die Nähe zur Praxis ist hier besonders groß.

Wo bringt die Reform Verbesserungen?

Größere Praxisnähe gibt es künftig beim Umgang mit Einigungs- und Zuschlagskriterien, also der Frage, ob bestimmte eignungsrelevante Merkmale eines Bieters als Zuschlagskriterium berücksichtigt werden dürfen. Bislang nämlich mussten diese beiden Kriterien in jedem Fall strikt getrennt werden. Zukünftig dürfen die Organisation, Qualifikation und Erfahrung des eingesetzten Personals als Zuschlagskriterien berücksichtigt werden. Bei den Inhouse-Vergaben, also der Zusammenarbeit von Kommunen und ihren Töchtern, wurde eigentlich nur das aufgeschrieben, was die Rechtsprechung seit Jahren sagt: nämlich, dass Vergabeverfahren nicht notwendig sind, wenn das Tochterunternehmen zu 100 Prozent



Daniela Hattenhauer, Heuking Kühn Lüer Wojtek

der Kommune gehört. Das hat also wenig Praxisrelevanz. Wirklich neu ist hingegen die normative Regelung der Konzessionsvergabe. Allerdings stellt sich hier weiterhin die Frage: Was ist eigentlich eine Konzession? Da schwirren immer noch unzählige Definitionen umher, auch wenn die EU es gerne klären wollte. Hier gilt: Ein klarer Vertrag ist meistens die bessere Variante.

Wo bestehen noch Lücken?

Im Detail finden sich überall Lücken. Nehmen wir die E-Vergabe, mit der die elektronische Kommunikation verstärkt werden soll. Hier steht die einzelne Kommune jetzt vor der Frage, wie sie das tatsächlich umsetzen soll (►siehe auch Artikel Seite 48). Andere offene Fragen bleiben zum Beispiel bei Auftragsänderungen während

der Vertragslaufzeit bestehen. Dort ist weiterhin nicht geklärt, wann ein öffentlicher Auftraggeber verpflichtet ist, einen bestehenden Vertrag zu kündigen und neu auszuschreiben.

Werden mit der jetzigen Reform politische Ziele verfolgt, etwa mit Umwelt- und Nachhaltigkeitsstandards?

Natürlich ist das Vergaberecht politisch motiviert, so wie das gesamte Öffentliche Recht. Sinnvoll ist es nicht immer. Etwa bei der Frauenförderung, die eigentlich nichts mit der Vergabe öffentlicher Aufträge zu tun hat. Oder wenn bei jedem Bauprojekt die Energiebilanz abgefragt werden muss, auch wenn es nicht relevant ist.

Im Markt wird oft der Ruf laut, das Vergaberecht zu vereinfachen. Der deutsche Gesetzgeber muss die EU-Richtlinien nun in den nächsten 24 Monaten umsetzen. Jetzt wäre die Chance also da.

Nun, die 24 Monate sind nicht in Stein gemeißelt, es kann also noch länger dauern. Aber eine komplette Vereinfachung des Vergaberechts ist so oder so unrealistisch. Sämtliche Verdingungsordnungen zu beseitigen, scheint mir nicht machbar. Und außerdem sind die Anwender in der Praxis, beispielsweise die Leiter von Vergabestellen oder Revisionsstellen, mittlerweile sehr versiert in diesen Dingen. Es ist also nicht unbedingt nötig.

Das Gespräch führte Désirée Balthasar.

London verliert in Luxemburg

Europäischer Gerichtshof erlaubt Verbot von Leerverkäufen

BANK- UND KAPITALMARKTRECHT Das europaweite Verbot bestimmter Leerverkäufe verstößt nicht gegen EU-Recht. Das hat der EuGH entschieden und damit eine Klage Großbritanniens zurückgewiesen. Die Klägerin sah die Kompetenzen der EU-Börsenaufsicht ESMA bei der Regelung als überschritten an (C-270/12).

Als Leerverkäufe werden Spekulationen bezeichnet, bei denen der Händler Wertpapiere verkauft, die er nicht besitzt. Solche

Transaktionen waren in der Finanzkrise in die Kritik geraten, weil sie die Volatilität von Aktienkursen verstärkt haben. Die ESMA hatte 2012 Befugnisse erhalten, in solche Finanzgeschäfte einzugreifen. Dagegen hatte sich Großbritannien gewehrt, weil es den angewandten Artikel 114 AEUV als unzureichende Rechtsgrundlage ansah. Laut führenden deutschen Bankrechtlern liegen die wahren Beweggründe der Klage in befürchteten Nachteilen für den Finanz-

platz London. Entsprechend fiel auch die Reaktion der britischen Regierung auf das Urteil aus. Man sei grundsätzlich mit einer Finanzregulierung einverstanden, heißt es aus London, jedoch nur in Einklang mit geltendem EU-Recht.

Deutschland hat einen Sonderweg gewählt. Hier gibt es bereits seit 2010 ein weitreichendes Verbot ungedeckter Leerverkäufe für Staatsanleihen, Aktien und riskante Finanzderivate. (mj)