

Bundesrat

Drucksache 785/12

19.12.12

Unterrichtung

durch die Europäische Kommission

Stellungnahme der Europäischen Kommission zu dem Beschluss des Bundesrates zum Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Konzessionsvergabe *

COM(2011) 897 endg.; Ratsdok. 18960/11

* siehe Drucksache 874/11 (Beschluss) (2)



EUROPÄISCHE KOMMISSION

Brüssel, den 11.12.2012
C(2012) 8920 final.

Sehr geehrter Herr Präsident,

die Kommission dankt dem Bundesrat für seine Stellungnahme zum Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Konzessionsvergabe {KOM(2011) 897 endg.} und bedauert die verspätete Antwort.

Was die Stellungnahme des Bundesrates zum Bedarf an einem Legislativakt zur Konzessionsvergabe, seinen generell zu sehr ins Einzelne gehenden Charakter, der zu erhöhten bürokratischen Belastungen führen würde, sowie den Ausschluss der Rettungsdienste angeht, so finden Sie die diesbezüglichen Feststellungen der Kommission in ihrer Antwort vom 19. Oktober 2012 auf die erste Stellungnahme des Bundesrates zu der genannten Maßnahme.

Zu den weiteren, in Ihrer Stellungnahme angesprochenen Punkten möchte die Kommission Folgendes anmerken:

Zur Definition der Konzession:

Der Begriff „Konzessionen“ gemäß Artikel 2 und Erwägungsgrund 6 des Entwurfs bezeichnet den Erwerb von Bauarbeiten oder Dienstleistungen durch einen öffentlichen Auftraggeber (oder eine Vergabestelle) von einem oder mehreren Wirtschaftsteilnehmern. Folglich muss der Zweck dieses Erwerbs (zugunsten des Auftraggebers oder zugunsten eines Nutzers) genau definiert werden, seine Bestimmungen müssen eindeutig festzustellen sein und von den Parteien oder einem zuständigen Gericht angewandt werden können. Das trifft auf einen Vertrag über die Vermietung eines Grundstücks oder einer Infrastruktur durch einen öffentlichen Auftraggeber als Gegenleistung für eine Miete, in dem die allgemeinen Nutzungsbedingungen dafür festgelegt sind, nicht zu. Die Bestimmungen des Entwurfs enthalten hierzu eine sinnvolle Präzisierung.

In Erwägungsgrund 6 wird ferner präzisiert, dass der Begriff „Konzessionen“ im Prinzip weder die Erteilung von Genehmigungen oder die Nutzung von öffentlichen Bereichen umfasst (sofern eine solche Genehmigung nicht als Gegenleistung für die Verpflichtung erteilt wird, bestimmte genau definierte Dienstleistungen oder Arbeiten auszuführen).

Die Definition des Begriffs „Konzessionen“ schließt eindeutig Maßnahmen der inneren Organisation, insbesondere die Übertragung von Zuständigkeiten, aus, außer in Fällen, in denen solche Maßnahmen verschleierte Verträge darstellen.

*Herrn Winfried KRETSCHMANN
Präsident des Bundesrates
Leipziger Straße 3 - 4
D – 10117 BERLIN*

Es sei ferner darauf hingewiesen, dass die Wahl, wie die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse organisiert wird, in der alleinigen Zuständigkeit der öffentlichen Auftraggeber liegt.

Zum Geltungsbereich des Vorschlags:

Der Vorschlag für eine Richtlinie über die Konzessionsvergabe trägt den sektorspezifischen Vorschriften des europäischen Rechts uneingeschränkt Rechnung. So ist etwa die Vergabe von Konzessionen für Verkehrsdienste, soweit sie in der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 geregelt ist, von seinem Geltungsbereich ausgenommen. Dagegen stellt die Tatsache, dass die Erbringung einer Dienstleistung oder die Durchführung von Arbeiten im Rahmen einer Tätigkeit stattfindet, die sektorspezifischen Vorschriften unterliegt (etwa im Falle der Richtlinie zur Liberalisierung im Energiesektor) oder Bedingungen für die Erbringung von Dienstleistungen, ihre Merkmale oder die einzuhaltenden Qualitätsstandards festlegt, nicht die Zweckmäßigkeit der vorgeschlagenen Regeln für die Konzessionsvergabe in Frage. In der Tat schreiben etwa die sektorspezifischen Regelungen über Häfen, die Wasserversorgung oder die Abwasserentsorgung nicht vor, wie die Ausschreibung der betreffenden Leistungen zu organisieren ist. Folglich entsteht kein Konflikt zwischen den sektorspezifischen Regelungen und der vorgeschlagenen Richtlinie, wenn ein öffentlicher Auftraggeber beschließt, die Leistungen Dritten zu übertragen.

Was insbesondere die vorgeschlagenen Bestimmungen über Konzessionen angeht, die von Vergabestellen vergeben werden, so wird in Artikel 14 des Entwurfs auf die Bestimmungen der Richtlinie 2004/17/EG verwiesen, die es erlauben, einem tatsächlich bestehenden Wettbewerb und einem nicht beschränkten Zugang zu einer Tätigkeit Rechnung zu tragen, um diesen Sektor in einem bestimmten Mitgliedstaaten vom Geltungsbereich der europäischen Regeln über die öffentliche Auftragsvergabe auszuschließen. Das Vorliegen dieser Bedingungen muss jedoch immer von Fall zu Fall festgestellt werden.

Öffentlich-öffentliche Zusammenarbeit:

Die Bedingungen, die vorliegen müssen, damit zugelassen werden kann, dass im spezifischen Rahmen der gemeinsamen Kontrolle angeschlossene öffentliche Auftraggeber einen entscheidenden Einfluss auf die strategischen Ziele und die wichtigen Entscheidungen der kontrollierten Einheit ausüben, sind vom Gerichtshof der Europäischen Union festgelegt worden: In seinem Grundsatzurteil in der Rechtssache C-324/07 (Coditel Brabant) befand der Gerichtshof, dass die Gegenwart von Vertretern aller öffentlichen Auftraggeber (oder Vergabestellen) eine notwendige Voraussetzung dafür ist, dass die Ausübung einer Kontrolle wie über die eigenen Dienststellen vorliegt. In der Tat hat der Gerichtshof geurteilt, dass im vorliegenden Fall die der interkommunalen Genossenschaft angeschlossenen öffentlichen Stellen die Entscheidungsorgane dieser Genossenschaft kontrollierten und somit in der Lage waren, einen entscheidenden Einfluss auf die Ziele und Entscheidungen dieser Genossenschaft auszuüben, was darauf zurückzuführen war, dass diese Entscheidungsorgane sich aus Vertretern der betreffenden öffentlichen Auftraggeber zusammensetzten.

Was Artikel 15 Absatz 3 Unterabsatz 2 Buchstaben c und d angeht, so hat das Gericht im selben Urteil als unbedingt zu erfüllende Voraussetzungen für eine gemeinsam ausgeübte In-house-Kontrolle den nicht-kommerziellen Charakter der kontrollierten Einrichtung sowie die Tatsache, dass sie kein anderes Interesse als das der sie kontrollierenden Stellen verfolgt, geprüft.

Die horizontale Zusammenarbeit zwischen den Behörden gilt nur dann als vom Anwendungsbereich der Richtlinie ausgenommen, wenn „eine echte Zusammenarbeit zwischen den beteiligten öffentlichen Auftraggebern oder Vergabestellen mit dem Ziel, ihre öffentlichen Aufgaben gemeinsam wahrzunehmen [besteht], und umfasst wechselseitige Rechte und Pflichten der Parteien.“ Es sei daran erinnert, dass der Gerichtshof in seinem Urteil C-480/06 (Europäische Kommission/Bundesrepublik Deutschland) auf dieses Merkmal einer solchen Zusammenarbeit Bezug nimmt. In der Tat deutet das Vorhandensein gegenseitiger Rechte und Pflichten auf das Vorliegen eines gemeinsamen Ziels der Zusammenarbeit zwischen den Behörden hin.

Schließlich ist, was den strikt öffentlichen Charakter der an der horizontalen Zusammenarbeit Beteiligten angeht (es besteht keine private Beteiligung – Artikel 15 Absatz 4 Buchstabe e) dem Text des Vorschlags eindeutig zu entnehmen, dass die Rechtsform der fraglichen Einheit nicht entscheidend sein kann und dass bei Nichtbestehen einer privaten Beteiligung diejenigen öffentlich-rechtlichen Einrichtungen, die eine privatrechtliche Rechtsform haben, an einer Zusammenarbeit teilnehmen, die nach der oben genannten Bestimmung ausgenommen ist.

Zur Laufzeit der Konzessionen:

Das einzige Ziel von Artikel 16 des Vorschlags besteht darin, die Vergabe von Konzessionen mit übermäßig langer Laufzeit zu verhindern, die, wie vom Gerichtshof in seinem Urteil in der Rechtssache C-64/08 (Engelmann) festgestellt, zu einer Beschränkung der im Vertrag verankerten Grundrechte führen könnte. Allerdings ist es nicht die Absicht des genannten Artikels, die Konzessionsdauer auf übermäßig kurze Laufzeiten zu beschränken. Die Bezugnahme auf die „angemessene Rendite“ hat das Ziel, den öffentlichen Auftraggebern und den Vergabestellen einen ausreichenden Handlungsspielraum einzuräumen.

Zur Veröffentlichungspflicht für Vergabebekanntmachungen für Konzessionen unterhalb des Schwellenwerts:

Diese Verpflichtung hat das Ziel, die Transparenz der angewandten Methode zur Schätzung des Auftragswertes von Dienstleistungskonzessionen sicherzustellen und missbräuchliche Nutzungen zu verhindern, die sich aus dem Spielraum für diese Schätzungen ergeben könnten. Da der Inhalt der Vergabebekanntmachung sehr begrenzt ist, dürfte ihre Erstellung keine unangemessene Belastung darstellen.

Zur Begrenzung der Regelung von Artikel 17 auf soziale Dienstleistungen unter Ausschluss der übrigen Dienstleistungen, die derzeit als nicht prioritär eingestuft sind:

Im Lichte der Ergebnisse der Bewertung der wirtschaftlichen Folgen und der Wirksamkeit der europäischen Rechtsvorschriften im Bereich der öffentlichen Auftragsvergabe ist die Kommission zu dem Schluss gekommen, dass die Unterscheidung zwischen so genannten prioritären Dienstleistungen und nicht prioritären Dienstleistungen nicht mehr gerechtfertigt ist und gestrichen werden sollte. Diese Feststellung zur Natur dieser Dienstleistungen gilt auch für Konzessionen. Aus diesem Grund ist in dem Vorschlag die Anwendung der allgemeinen Regelung auf die Konzessionsvergabe für sämtliche Arten von Dienstleistungen, außer soziale, Bildungs- und Gesundheitsdienstleistungen vorgesehen.

Zur Schaffung einer Aufsichtsstelle:

Der Vorschlag enthält keinerlei Verpflichtung zur Schaffung einer solchen Stelle. Zutreffend ist jedoch, dass in dem Vorschlag bestimmte Zuständigkeiten der Aufsichtsstelle festgelegt werden, sofern eine solche geschaffen wird, wie es in der derzeitigen Überarbeitung der Richtlinie über die öffentliche Auftragsvergabe vorgeschlagen wurde.

Die Schaffung der erforderlichen Strukturen wird derzeit vom Rat und dem Europäischen Parlament diskutiert. Die Bestimmungen der Richtlinie über die Konzessionsvergabe, die sich auf die Aufsichtsstelle beziehen, werden im Lichte der Ergebnisse dieser Diskussionen überarbeitet werden müssen.

Ich hoffe, dass diese Ausführungen den Feststellungen des Bundesrates Rechnung tragen.

Mit freundlichen Grüßen



*Maroš Šefčovič
Vizepräsident*