

**Offener Brief**

**An den Bundesminister für Wirtschaft und  
Energie**

**An die Landesminister für Wirtschaft**

**An die wirtschaftspolitischen Sprecher der Bun-  
destagsfraktionen**

**BVMW - Bundesverband mittelständische Wirt-  
schaft - Unternehmerverband Deutschlands e.V.**

13. Oktober 2021

## **Ausschreibungen zu Vergabeverfahren von öffentlichen Auftraggebern – Benachteiligung junger Unternehmen auf Grund fehlender Referenzen**

Sehr geehrte Damen und Herren,

es wird zunehmend zu einem grundlegenden und geschäftsschädigenden Ärgernis zahlreicher junger klein- und mittelständischer Unternehmen, dass ihnen der Zugang zu öffentlichen Ausschreibungen verwehrt wird oder deren Angebote im laufenden Vergabeverfahren sofort ausgeschlossen werden, weil ihnen die oftmals geforderten Referenzen fehlen.

Die Feststellung der Fachkunde, Leistungsfähigkeit, Gesetzestreue und Zuverlässigkeit erfolgt – vermutlich der Einfachheit halber – nur anhand dieser Referenzen, die der Bieter über einen Zeitraum von 3 Jahren für vergleichbare Ausschreibungsprojekte vorzuweisen hat. Wie jedoch sollen Referenzen beigebracht werden, wenn es sich um ein junges Unternehmen (sog. Start-up, Newcomer) handelt? Daraus ergibt sich zwangsläufig, dass sie dadurch von öffentlichen Vergabeverfahren ausgeschlossen sind.

Die gegenwärtige Vergabep Praxis von öffentlichen Aufträgen erweist sich dadurch als ‚Innovationsblockierer‘. Gerade junge Unternehmen haben in der Vergangenheit bewiesen, dass sie nicht nur völlig neue Geschäftsmodelle, sondern auch disruptive Ideen, u.a. für Dienstleistungen und Service, im Ansatz entwickelt haben; all diese Entwicklungen und ein möglicher positiver Nutzen werden somit jedoch bereits im Ansatz erstickt.

Die maßgeblichen Regelungen aus dem deutschen Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) besagen hingegen, dass der öffentliche Auftraggeber bei der Vergabe öffentlicher Aufträge stets für den größtmöglichen Wettbewerb zu sorgen hat (§ 97 [1] GWB). Ergänzend dazu ergibt sich aus § 97 [2] GWB der Gleichbehandlungsgrundsatz: Danach sind alle Teilnehmer an dem Vergabeverfahren grundsätzlich gleich zu behandeln. Eine Besonderheit des deutschen Vergaberechts ist zudem, dass öffentliche Auftraggeber bei der Vergabe öffentlicher Aufträge vornehmlich mittelständische Interessen berücksichtigen müssen (§ 97 [3] GWB). Dies soll sicherstellen, dass sich auch kleinere und mittlere Unternehmen erfolgreich um öffentliche Aufträge bewerben können. All diese Grundsätze wären zu begrüßen, würden sie in der täglichen Praxis bereitwillig hinreichende Berücksichtigung finden.



Auch wir – die IWIS Privat-Institut für Wirtschaftsschutz und Sicherheitsforschung GmbH – haben uns erst kürzlich auf Einladung zu einer Verhandlungsvergabe bei einer Bundesbehörde beworben. Bereits kurz nach dem Ende der Ausschreibungsfrist erhielten wir jedoch die Mitteilung, dass wir vom Vergabeverfahren auszuschließen waren, da von uns keine Referenzen beigebracht werden konnten. Unverständlicherweise war die Absage ergänzend damit begründet worden, dass eine entsprechende Nachforderung zu keinem anderen Ergebnis geführt hätte – ein zirkuläres, nahezu zynisches Argument. Diese Aussage beinhaltet unstrittig, es wäre der Mühe nicht wert gewesen, die Eignung, Befähigung und andere maßgebliche Kriterien auf andere Weise festzustellen.

Die IWIS Privat-Institut GmbH wurde am 30. Januar 2020 gegründet und hatte zu diesem Zeitpunkt gute Aussichten auf Grund langjähriger Erfahrung der Gesellschafter auf zahlreiche Beratungs-, Analyse- und Konzeptionsinteressenten. Bevor es jedoch zu konkreten Auftragsverhandlungen kommen konnte, wurden auf Grund der rasanten Entwicklung staatlicher Beschränkungen im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie die akquisitorische Handlungsfähigkeit auf null gesetzt und dadurch die prosperierende Entwicklung unseres Unternehmens abrupt gestoppt.

Für Start-up-Unternehmen können aber insbesondere Ausschreibungen öffentlicher Auftraggeber, die auch während der Pandemie weiter stattgefunden haben, ein ‚Rettungsanker‘ sein. Wie Sie dem beigefügten Beispiel entnehmen können, besteht aber bei einigen Vergabestellen offensichtlich keinerlei Interesse, die oben angeführten Umstände in Betracht zu ziehen.

Es scheint der leichteste Weg zu sein, Unternehmen zur Abgabe eines Angebotes aufzufordern, bei denen bei ein wenig Nachdenken schon im Vorfeld klar gewesen sein müsste, dass sie die Anforderungen nicht erfüllen können. Das lässt leider die zwingende Vermutung aufkommen, dass die Angebotsanfrage eher eine Farce war oder nur der minimalen Erfüllung rechtlicher Vorgaben zur Einholung von mindestens 3 Angeboten diene. Das scheint im Besonderen schon deswegen der einfache Weg zu sein, da man wohl kaum mit einer Rüge oder gar einem erfolversprechenden Nachprüfungsantrag rechnen muss.

Die Wertschätzung des Mittelstandes als Herz der deutschen Wirtschaft stellt sich in einem solchen Zusammenhang eher als Lippenbekenntnis denn als eine reale Erkenntnis und Grundlage innovativer Wirtschaftspolitik dar. Die Frage muss ebenso lauten, was sollte durch die öffentliche Hand bei der Vergabe dieser Dienstleistungen vorab getan werden, um Gesetzmäßigkeit, Transparenz, Zuverlässigkeit, Qualität und Innovation zu gewährleisten und zu kontrollieren.

*„Der Einkauf im öffentlichen Sektor ist insgesamt [...] eher operativ aufgestellt. Grund hierfür sind zum einen klar definierte Bedarfsanforderungen, die der Einkauf umsetzen muss und für die er nur wenig Spielraum und Gestaltungsmöglichkeiten hat. Dem Einkauf fehlen Hebel und Steuerungsfunktionen. [...] Anders als im öffentlichen Sektor kommt dem Einkauf in der Industrie eine deutlich höhere Bedeutung zu, da seine Aktivitäten unmittelbar das Kerngeschäft berühren. Bei öffentlichen Auftraggebern ist dies in der Regel nicht der Fall – hier wird der Einkauf häufig in der Rolle einer Unterstützungsfunktion gesehen. Auf dieser Ebene findet offensichtlich kaum Integration und keine strategische Einbindung des Einkaufs statt. Dafür werden u.a. folgende Gründe angeführt:*

- > Fehlende Marktkenntnisse,*
- > Mangelnde Erfahrung,*
- > Fehlende Personalkapazitäten,*



- > *Fehlende interne Unterstützung,*
- > *Mangelnde Wirtschaftlichkeit.*“

| Quelle: Bundesverband Materialwirtschaft, Einkauf und Logistik e.V. (BME): Das Profil des öffentlichen Einkaufs

Es besteht offensichtlich Handlungsbedarf in mehrfacher Hinsicht. Die in absehbarer Zeit bevorstehende Regierungsbildung und der überparteilich unermüdlich kommunizierte Neuanfang für eine moderne und zukunftsorientierte Gesellschaft bieten dafür eine gute Gelegenheit.

Tatsächlich erwarten wir kaum Ihre besondere Unterstützung in unserem aktuellen Fall.

Es geht vielmehr um ein grundsätzliches Anliegen junger Unternehmen, die ihren Unmut über die gegenwärtige Vergabep Praxis in sozialen Netzwerken vielfach zum Ausdruck bringen. Wir sind nicht berechtigt, im Namen der betroffenen Unternehmen zu sprechen, erhoffen uns aber für die Zukunft eine eindeutige Regelung in den Gesetzen oder zumindest in den jeweiligen Verwaltungsvorschriften, um hier tatsächlich ‚gleiches Recht für alle‘ zu erzielen **und** Innovation zu fördern. In nicht seltenen Fällen ist zudem der Preis das einzig relevante Zuschlagskriterium. Hier scheint angezeigt zu sein, die Formulierung ‚das wirtschaftlichste Angebot‘ nicht auf den Preis zu reduzieren (eine sehr häufig vorzufindende Interpretation: wirtschaftlichstes Angebot = niedrigster Preis). Dabei geht es um viel mehr als nur um den Preis allein.

IWiS Privat-Institut GmbH

Anlagen: 3



[Redacted]

E-Mail

IWiS Privat-Institut für Wirtschaftsschutz und Si-  
cherheitsforschung GmbH  
Herr Hans-Günter Laukat  
Blücherstraße 6  
53115 Bonn

GZ: [Redacted] (Bitte stets angeben)

24.09.2021

Unterrichtung nach § 46 UVgO

Organisation,  
Haushalt  
und Finanzen

Erstellung eines ganzheitlichen Sicherheitskonzepts für die Liegenschaft

[Redacted]

Hausanschrift:

[Redacted]

Sehr geehrter Herr Laukat,

Kontakt

[Redacted]

es tut mir leid Ihnen mitteilen zu müssen, dass der Zuschlag an einen ande-  
ren Bieter erteilt wurde.

Im Angebotsschreiben geben Sie an, dass Referenzen zum gegenwärtigen  
Zeitpunkt nicht angegeben werden können, da sich nach Umfirmierung des  
Instituts im Januar 2020 - mit neuen Gesellschaftern und erweitertem Port-  
folio - der Pandemie-Lockdown geschäftliche Aktivitäten nicht zugelassen  
hat bzw. Unternehmen auf Grund von wirtschaftlichen Unsicherheiten avi-  
sierte Projekte zum Sicherheitsmanagement auf unbestimmte Zeit verscho-  
ben haben.

Zentrale:

[Redacted]

Auf eine Nachforderung wurde verzichtet, da diese zu keinem anderen Er-  
gebnis geführt hätte.

Dienstsitze:

[Redacted]

[Redacted]

Das Angebot kann daher nicht berücksichtigt werden und muss nach § 42  
Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 UVgO ausgeschlossen werden.

[Redacted]

Ich bitte um Verständnis und freue mich, wenn Sie sich weiterhin an unse-  
ren Vergabeverfahren beteiligen.

Zugang für die rechtswirk-  
same Übersendung qualifi-  
ziert elektronisch signierter  
Dokumente (§ 3a VwVfG)  
ausschließlich über:  
[Redacted]

- Maßnahmen zum Schutz vertraulicher Informationen:
- Abgabe Verschwiegenheitserklärung
  - andere Maßnahme:

Der Zugang wird gewährt, sobald die Erfüllung der Maßnahmen belegt ist.

Nachforderung

Fehlende Unterlagen, deren Vorlage mit Angebotsabgabe gefordert war, werden

- nachgefordert  
 nicht nachgefordert

**i) Angebots- und Bindefrist:**

Ablauf der Angebotsfrist: am xx.10.2021 um 16:00 Uhr  
Ablauf der Bindefrist: am xx.12.2021

**Anmerkung:**

Die Eignung der Bieter soll anhand der in diesem Fall 17 gelisteten Anforderungen beurteilt werden. Dabei handelt es sich größtenteils um rein formelle Anforderungen. Ob der Bieter tatsächlich fachlich geeignet ist, lässt sich auf diese Weise wohl kaum feststellen.

**j) Geforderte Sicherheitsleistungen:**

**k) Wesentliche Zahlungsbedingungen:**

Siehe Vergabeunterlagen

**l) Zur Beurteilung der Eignung des Bewerbers verlangte Unterlagen:**

- 1/ Eigenerklärungen zu den Ausschlussgründen gemäß der §§ 123, 124 und 125 GWB
- 2/ Nachweis über das Vorliegen einer Genehmigung/Erlaubnis nach § 34 a GewO.
- 3/ Nachweis über die bestehende Betriebshaftpflichtversicherung mit Angabe der Deckungssummen:  
Personenschäden bis 5.000.000,00 €,  
Sach- und Vermögensschäden bis 5.000.000,00 €,  
Schlüsselschäden bis 300.000,00 €.

Wenn die Mindestdeckungssummen nicht bereits in der geforderten Höhe bestehen, genügt eine zusätzliche Bestätigung des Versicherers, dass im Auftragsfall eine entsprechende Versicherung abgeschlossen wird. Die Anpassung ist spätestens zum Vertragsschluss nachzuweisen

4/ Eine Unternehmensdarstellung des Bewerbers mit Angabe von Rechtsform, Firmenstruktur und Geschäftsfeldern.

5/ Angaben über den Umsatz [...] der vergangenen drei Geschäftsjahre. (2017,2018,2019)

6/ Eigenerklärung darüber, dass der Auftragnehmer zur Erfüllung des Auftrages nur Personal einsetzt, dass Deutsch hat. Es gelten jeweils folgende Mindestanforderung für die Sprach-, lese und Schreibkenntnisse:

Deutsch: Kann die Hauptinhalte komplexer Texte zu konkreten und abstrakten Themen verstehen und verfassen; versteht im eigenen Spezialgebiet auch Fachdiskussionen. Kann sich so spontan und fließend schriftlich und mündlich verständigen, dass ein normales Gespräch oder ein Schriftwechsel mit Muttersprachlern ohne größere Anstrengung auf beiden Seiten gut möglich ist. Kann sich zu einem breiten Themenspektrum klar und detailliert schriftlich und mündlich ausdrücken, einen Standpunkt zu einer aktuellen Frage schriftlich wie mündlich erläutern und so die Vor- und Nachteile verschiedener Möglichkeiten angeben. ->Analog C1

7/ Angaben über den Anteil sozialversicherungspflichtiger Mitarbeiter/innen in Ihrem Unternehmen.

8/ Nachweis über arbeitsmedizinische Untersuchungen Ihres eingesetzten Personals

9/ Nachweis und Eigenerklärung über die Einhaltung der Datenschutzverordnung und den Einsatz eines Datenschutzbeauftragten

10/ Erklärung einer Eignungslleihe

11/Erklärung einer Bietergemeinschaft

12/ Eigenerklärung nach § 19 Abs. 3 MiLoG

13/ Eigenerklärung Einhaltung der ILO-Kernarbeitsnormen

14/ Nachweise bzw. Zertifikate über das Vorliegen einer Zertifizierung nach DIN xx oder einer vergleichbaren gleichwertigen Zertifizierung.

15/ Nachweise über das Vorliegen einer Zertifizierung nach DIN EN ISO 9001 oder einer vergleichbaren

16/ Eine Liste der wesentlichen in den letzten fünf Jahren erbrachten Dienstleistungen. Darin sind mindestens drei Referenzen vergleichbarer Aufträge zu nennen. Die Angaben zu den Referenzen enthalten zwingend mindestens folgende Angaben:

- a) Die Nennung einer Person bei der die Vergabestelle Auskünfte einholen kann,
- b) das Auftragsvolumen der Dienstleistung (letzten 12 Monaten),
- c) der Zeitraum der Leistungserbringung und Angaben darüber, ob

d) die Dienstleistung fachgerecht und ordnungsgemäß ausgeführt wurde.

17/ Unbedenklichkeitsbescheinigung der Krankenkasse bei der die überwiegende Zahl der Mitarbeiter versichert ist bzw. eine gleichwertige Bescheinigung der zuständigen Stelle des Ursprungs- oder Herkunftslandes des Unternehmens (nicht älter als 6 Monate).

**m) Zuschlagskriterien**

- siehe Vergabeunterlagen
- nachfolgende Zuschlagskriterien, ggf. einschl. Gewichtung:

**Sonstiges:**

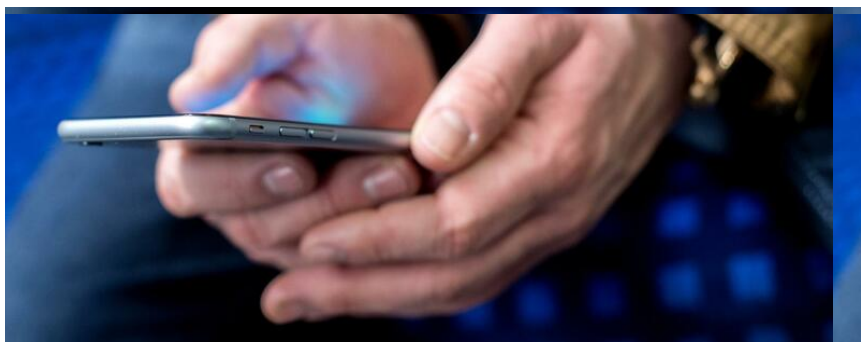
A/ Sie können die Unterlagen runterladen.

B/ Die Objektbesichtigung ist verpflichtend und muss angemeldet werden. Weitere Informationen dazu finden Sie in diesen Vergabeunterlagen auf Seite xx.

Öffentliche Aufträge

## Streit um Chancen von Start-ups

Nur selten arbeiten Start-ups für Behörden und öffentliche Auftraggeber. Trotzdem sieht die Regierung dabei keine Probleme. VON [OLIVER VOSS](#)



Der Bundestag hat eine neue Smartphone-App, entwickelt von einem Start-up - jedoch aus Tschechien. Foto: Hauke-Christian... foto: PICTURE ALLIANCE/DPA

Gerade hat der Bundestag seine neue App veröffentlicht, entwickelt wurde sie von einem Start-up, jedoch nicht aus Berlin oder Hamburg, sondern vom tschechischen Jungunternehmen Ackee. Danyal Bayaz, Start-up-Beauftragter der Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen, findet es nicht verwerflich, den Auftrag an ein europäisches Unternehmen zu vergeben: „Wir können nicht immer nur vom europäischen Markt reden und dann nur national schauen“. Trotzdem stelle sich die Frage, warum es anscheinend keine passenden Angebote aus der großen Landschaft junger Berliner Digitalunternehmen gab. „Vielleicht lag es auch hier an der Ausschreibung“, vermutet Bayaz.

### Regierung sieht keine Hürden für Start-ups

„Die Chancen von Start-ups in öffentlichen Vergabeverfahren stehen nach wie vor schlecht“, erklärt der Bundesverband Deutsche Startups. So machen laut der Erhebung im **„Deutschen Startup Monitor 2018“** öffentliche Auftraggebern nur vier Prozent der umsatzbringenden Kundengruppen von Start-ups aus. Im Bundeswirtschaftsministerium ist man sich hingegen keiner Probleme bewusst. „Die Bundesregierung sieht keine generellen Unterschiede in der Zusammenarbeit öffentlicher Stellen mit Startups im Vergleich zur Zusammenarbeit mit etablierten Unternehmen“, heißt es in der Antwort auf eine kleine Anfrage der Grünen. Dabei wird vor allem auf die Änderungen im Vergaberecht vor drei Jahren verwiesen.

Ob diese allerdings Verbesserungen gebracht haben ist unklar. „Der Bundesregierung liegen keine Informationen darüber vor, wie viele Aufträge seit 2013 von den Bundesministerien und den ihnen nachgeordneten Behörden komplett oder zum Teil an Startups vergeben wurden“, erklärt das Bundeswirtschaftsministerium. Dass der Bund keine Daten über die Verteilung seiner Beschaffung habe, zeige das mangelnde Bewusstsein für die Bedeutung der eigenen Auftragsvergabe, kritisiert Danyal Bayaz, Startup-Beauftragter der Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen. „Dabei sollte die öffentliche Hand eine Vorbild- und Lenkungsfunktion übernehmen.“ Immer wieder wird auch vom Staat beklagt, dass es zu wenig Kapital für innovative Gründer in Deutschland gibt. „Aber dort, wo er einen Hebel hat wie bei öffentlichen Ausschreibungen nutzt er sie nicht“, sagt Bayaz. „Das ist fahrlässig“. „Anspruch und Wirklichkeit liegen bei der Öffnung der Vergabeverfahren für Start-ups weit auseinander“, sagt auch Fritsche. Um mehr Transparenz zu schaffen, sollte der Staat die Vergabe von Aufträgen an Start-ups ausweisen.

### Tschechischer Entwickler gezielt angefragt

Im Fall der Bundestags-App gab es aber offenbar zumindest das Bemühen, auch Start-ups dafür zu gewinnen. So wurden 15 bis 20 Firmen gezielt kontaktiert und animiert mitzumachen. Auch der letztlich erfolgreiche Auftragnehmer kam nur so ins Spiel. „Wir hätten uns von selbst nie beworben, Ackee nimmt normalerweise nicht an öffentlichen Ausschreibungen teil“, sagt eine Sprecherin. Ob und wie viele deutsche Start-ups sich ebenfalls beteiligten und was letztlich den Ausschlag für die Tschechen gab, wollte die Bundestagsverwaltung nicht sagen.