

Göhmann Postfach 111131 60046 Frankfurt am Main

Börsenverein des Deutschen Buchhandels e.V.  
Herrn Prof. Dr. Christian Sprang  
Rechtsanwalt und Mediator  
Justiziar  
Braubachstr. 16  
60311 Frankfurt am Main

Dr. Wiland Tresselt  
Partner  
Rechtsanwalt

Friedensstraße 2  
60311 Frankfurt am Main  
Tel. 069 20186  
Fax 069 295953  
wiland.tresselt@goehmann.de  
www.goehmann.de

Liste der Partner unter  
[www.goehmann.de/partner](http://www.goehmann.de/partner)

Sekretariat: Stefanie Hannig  
stefanie.hannig@goehmann.de

Frankfurt am Main, den 12. März 2021  
Az.: 061884-16

## **Neufassung Verwaltungsvorschrift „Öffentliches Auftragswesen in Rheinland-Pfalz“ Entbehrlichkeit eines wettbewerbsoffenen Verfahrens in der Schulbuchbeschaffung Ergänzende Stellungnahme**

Sehr geehrter Herr Kollege Prof. Dr. Sprang,

in dieser Sache nehmen wir zum Schreiben der Staatssekretärin beim Ministerium für Wirtschaft, Verkehr, Landwirtschaft und Weinbau des Landes Rheinland-Pfalz, Frau Daniela Schmitt, vom 18.02.2021 zu unserem Rechtsgutachten vom 14.01.2021 (Gutachten) gerne Stellung.

Das Schreiben wirft unserem Gutachten eine „*nicht zutreffende Sachverhaltsannahme*“ vor. Wir würden „*fälschlicherweise*“ davon ausgehen, dass die Verwaltungsvorschrift „Öffentliches Auftrags- und Beschaffungswesen Rheinland-Pfalz“ vom 24.04.2014 (Verwaltungsvorschrift) auf Schulbuchbeschaffungen im sog. Unterschwellenbereich keine Anwendung findet. Die beabsichtigte Neufassung der Verwaltungsvorschrift würde daher keine Ausnahmeregelung streichen, sondern weitere „*Vereinfachungen*“ für die Beschaffung preisgebundener Literatur vorsehen.

Diese Vorwürfe sind unberechtigt. Sie finden im geltenden Haushalts- und Vergaberecht des Landes Rheinland-Pfalz keine Grundlage. Sie erwecken vielmehr den Eindruck, mit ihnen solle von dem mit der Neufassung verbundenen, rechtlich unnötigen und in der praktischen Durchführung unverhältnismäßigen Aufwand für Kommunen, Schulen und Buchhandel abgelenkt werden.

Im Einzelnen:

1. Die Verwaltungsvorschrift besagt in Nr. 2.2 ihrer gegenwärtigen Fassung:

*„Auf die Beschaffung preisgebundener Bücher nach dem Buchpreisbindungsgesetz vom 02.09.2002 [...] finden die Verfahrensvorschriften des Abschnitts 1 der VOL/A keine Anwendung. Die haushaltsrechtlichen Bestimmungen bleiben hiervon unberührt. Nach § 55 Abs. 1 der Landeshaushaltsordnung (LHO) [...] und § 22 Abs. 1 der Gemeindehaushaltsverordnung (GemHVO) [...] muss dem Abschluss von Verträgen über Lieferungen und Leistungen bzw. der Vergabe von Aufträgen eine öffentliche Ausschreibung vorausgehen, wenn nicht die Natur des Geschäfts oder besondere Umstände eine Ausnahme rechtfertigen. Für das Vorliegen dieser Ausnahmesituation bedarf es grundsätzlich einer Prüfung im Einzelfall. Bei der Beschaffung preisgebundener Bücher kann jedoch generell davon ausgegangen werden, dass der Ausnahmetatbestand erfüllt ist. [...]“*

Angesichts dieser klar geregelten Bereichsausnahme für die Schulbuchbeschaffung erschließt sich der Vorwurf, das Gutachten habe Vergabepflichten der gegenwärtigen Fassung übersehen, nicht. Die zitierte Regelung legt nicht nur fest, dass das Vergaberecht der VOL/A nicht einschlägig ist. Sie stellt vielmehr auch ausdrücklich klar, dass die Schulbuchbeschaffung aufgrund ihrer Ausnahmesituation von den haushaltsrechtlichen Bindungen des Landes und der Kommunen nach § 55 LHO und § 22 GemHVO befreit ist.

Die Verwaltungsvorschrift dient nach ihrer Nr. 22.1 als einheitliche Richtlinie zur Anwendung des rheinland-pfälzischen Haushaltsrechts. Die Schulbuchbeschaffung ist nach Nr. 2.2 von dieser Anwendung befreit. In zwingender Konsequenz findet damit auch die Verwaltungsvorschrift auf die Schulbuchbeschaffung keine Anwendung.

2. Das Schreiben scheint seine abweichende Auffassung ausschließlich aus dem letzten Satz der Nr. 2.2 der Verwaltungsvorschrift zu ziehen:

*„Diese Aufträge können daher grundsätzlich „freihändig“ an geeignete Bieter vergeben werden.“*

Dabei setzt das Schreiben „freihändig“ mit einem „einfachen wettbewerbsoffenen Verfahren“ gleich. Eine Begründung für diese Definition liefert das Schreiben nicht.

Zwar verbindet die VOL/A (§ 3 Abs. 1 Nr. 3 VOL/A) mit einer freihändigen Auftragsvergabe in der Tat „grundsätzlich“ eine Ansprache mehrerer Unternehmen. Nach der oben zitierten Bereichsausnahme in der Verwaltungsvorschrift findet § 3 Abs. 1 Nr. 3 VOL/A jedoch auf die Schulbuchbeschaffung gerade keine Anwendung. Zudem gibt es ein „einfaches wettbewerbsoffenes Verfahren“ derzeit gar nicht. Diese Verfahrensart soll ja erst neu geschaffen werden.

Die Interpretation der „freihändigen Vergabe“ im Schreiben steht mit den Aussagen der Ziff. 2.2 der Verwaltungsvorschrift daher im Widerspruch.

3. Dem im Gutachten und oben dargestellten Verständnis entspricht die derzeit übliche Praxis der Schulbuchbeschaffung. Die Kommunen und Schulen können für die Auftragsvergaben mehrere Buchhändler ansprechen oder den Schulbuchauftrag direkt an die jeweils ortsnahe Buchhandlung erteilen.

Wettbewerbsnachteile oder Diskriminierungen des Buchhandels sind damit nicht verbunden. Aufgrund der Buchpreisbindung sind die eingeholten Angebote identisch. Bei Beteiligung mehrerer Buchhändler entscheidet daher letztlich immer das Losglück. Ein Vergabewettbewerb macht hier schlicht keinen Sinn.

Allen an der Schulbuchbeschaffung beteiligten Akteuren sind diese besonderen Umstände bewusst. Soweit ersichtlich ist es daher bislang auch weder auf Seiten der Kommunen und Schulen noch des Buchhandels zu einer Forderung nach Vergaben in wettbewerblichen Verfahren gekommen.

4. Infolgedessen kann von „*weiteren Vereinfachungen*“, die das Schreiben der Neufassung unterstellt, weder rechtlich noch tatsächlich die Rede sein. Im Gegenteil:

Mit der Neufassung soll die Ausschreibungsfreiheit erstmals auf eine – nicht weiter begründete – Wertgrenze von 10.000 € (netto) beschränkt werden. Oberhalb dieser Grenze soll für die Schulbuchbeschaffung ein – eigens dafür neu konstruiertes – sog. „*wettbewerbsoffenes Verfahren*“ zur Anwendung kommen.

Die Bewertung im Schreiben, dieses neue Verfahren sei für die rheinland-pfälzischen Kommunen und Schulen nur mit „*wenigen formalen Anforderungen*“ verbunden, erscheint mit den vorgesehenen umfangreichen Wettbewerbs- und Dokumentationspflichten für die Auftraggeber kaum vereinbar. Wie in Ziff. IV.3 unseres Gutachtens näher ausgeführt, lässt sich aus der praktischen Erfahrung mit vergleichbaren Regelungen eher eine baldige Überlastung der Kommunen und Schulen mit den Auftragsvergaben prognostizieren.

Diese Befürchtung scheint auch das Schreiben selbst zu teilen, wenn es für künftige Schulbuchbeschaffungen den Abschluss von Rahmenvereinbarungen mit bis zu sechs Jahren Vertragsdauer nahe legt. Der damit unterstellte Vorteil langer Ausschreibungsperioden trägt jedoch:

Da für mehrjährige Aufträge der gesamte Auftragswert anzusetzen ist (z.B. gemäß § 3 Abs. 1 S. 1 VgV), überschreiten Rahmenvereinbarungen regelmäßig den sog. EU-Schwellenwert (derzeit 214.000 € netto). Die Folge ist eine europaweite Ausschreibungspflicht für die Kommunen und Schulen. Dies führt bekanntlich nicht nur zum erheblichen Risiko von – langwierigen und beschaffungshemmenden – gerichtlichen Auseinandersetzungen, sondern vor allem auch zur regelmäßigen Nichtberücksichtigung lokaler und rheinland-pfälzischer Buchhändler für die Schulbuchaufträge.

Eine solche – in anderen Beschaffungszweigen bereits übliche – Entwicklung steht der – auch nicht weiter begründeten – Bewertung im Schreiben entgegen, die Reglementierung der Schulbuchbeschaffung diene „*praktischen Erfordernissen der auftraggebenden Schulen*“ und den „*wirtschaftspolitischen Interessen der Branche*“.

5. Die im Schreiben – nur angedeuteten – Befürchtungen, die Bereichsausnahme der Schulbuchbeschaffung würde haushaltsrechtlichen Grundsätzen des Landes Rheinland-Pfalz nicht entsprechen, erweisen sich als unbegründet. Wie in Ziff. IV.1 unseres Gutachtens und oben ausführlich dargelegt, ist ein wettbewerbliches Verfahren nach § 55 Abs. 1 LHO bzw. § 22 Abs. 1 GemHVO nicht veranlasst, da diese Vorschriften nach Ziff. 2.2 der Verwaltungsvorschrift eine solche Ausnahme vom Vergabewettbewerb ausdrücklich eröffnen. Leider äußert sich das Schreiben dazu nicht.

Ebenso wenig erfordert das europäische Vergaberecht irgendwelche Vergabepflichten für die Schulbuchbeschaffung im – hier in Rede stehenden – sog. Unterschwellenbereich. Das EU-Vergaberecht gilt ausschließlich für den Oberschwellenbereich. Selbst im Unterschwellenbereich weist die Schulbuchbeschaffung zudem keine sog. Binnenmarktrelevanz auf (vgl. Ziff. IV.2 des Gutachtens). Die daraus resultierende EU-Vergabefreiheit wird auch im Schreiben nicht angezweifelt.

6. Damit kann schließlich auch der Verweis am Schluss des Schreibens, die Bereichsausnahme zu Gunsten der Schulbuchbeschaffung sei in keinem anderen Bundesland vorgesehen, offen bleiben.

Das Land Rheinland-Pfalz verfügt über die unbestrittene gesetzgeberische Kompetenz, das Vergaberecht und dessen Grenzen im sog. Unterschwellenbereich selbstständig und eigenverantwortlich zu regeln. Vom Umgang mit der Schulbuchbeschaffung in anderen Bundesländern ist das Land nicht abhängig; im Übrigen gibt es – soweit ersichtlich – auch in keinem anderen Bundesland ein eigenständiges Reglement zur Vergabe von Schulbuchaufträgen oder auch nur eine Absicht dazu.

Das Land ist damit aufgrund seiner Kulturhoheit in keiner Weise daran gehindert, die Ausnahme der Schulbuchbeschaffung vom Vergaberecht auch künftig vorzusehen. Mit der beabsichtigten Neufassung der Verwaltungsvorschrift würde das Land dagegen ohne Not seinen eigenständigen und bewährten Weg in der Schulbuchvergabe aufgeben.

Mit freundlichen Grüßen



**Dr. Wiland Tresselt**  
Rechtsanwalt