



Bauindustrieverband Hamburg Schleswig-Holstein e. V. Ringstraße 54 24103 Kiel

An den Vorsitzenden
des Wirtschaftsausschusses
des schleswig-holsteinischen Landtages
Herrn Dr. Andreas Tietze
Landeshaus
Düsternbrooker Weg 70
24105 Kiel

per E-Mail:

<Wirtschaftsausschuss@landtag.ltsh.de>

Geschäftsstelle Hamburg

Loogestraße 8 • 20249 Hamburg
Telefon: 040 468656-0
Telefax: 040 468656-26

Geschäftsstelle Schleswig-Holstein

Ringstraße 54 • 24103 Kiel
Telefon: 0431 53548-0
Telefax: 0431 53548-14

www.biv-hh-sh.de

Ihre Zeichen:

Ihre Nachricht vom:

Ihr Ansprechpartner:

Geschäftsstelle Schleswig-Holstein

Rechtsanwalt (Syndikusrechtsanwalt) Stefan Lübke
Telefon: 0431 53548-23
E-Mail: luebke@biv-hh-sh.de
Unsere Zeichen: Lü/Bo

Kiel, den 24. Oktober 2018

**Gesetzentwurf der Landesregierung zur Änderung des
Vergaberechts in Schleswig-Holstein (Drucksache 19/861)
sowie zum Änderungsantrag der Fraktion des SSW
(Drucksache 19/886)**

Sehr geehrter Herr Vorsitzender,
sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete,

zunächst möchten wir uns ausdrücklich für die Gelegenheit zur Stellungnahme zu den uns
übersandten im Betreff genannten Gesetzesentwürfen bedanken.

Als Verband der bauindustriellen Unternehmungen in Hamburg und Schleswig-Holstein
unterstützen und begrüßen wir die mit dem Gesetzesentwurf der Landesregierung (Druck-
sache 19/861) verfolgte Zielsetzung zur Verschlinkung des Vergaberechts in Schleswig-
Holstein. Die vollständige Aufhebung des bisher geltenden Tariftreue- und Vergabegeset-
zes Schleswig-Holstein war längst überfällig. Gleiches gilt für den Verzicht auf die im Ta-
riftreue- und Vergabegesetz Schleswig-Holstein enthaltenen redundanten und rein dekla-
ratorischen Bestimmungen. Das Tariftreue- und Vergabegesetz Schleswig-Holstein hat
sich in der Praxis zu keinem Zeitpunkt bewährt, sondern hat vielmehr zu einem erhebli-
chen Bürokratieraufwand für alle an den Vergabeverfahren Beteiligten geführt.

Zu den einzelnen in Art. 1 des Gesetzesentwurfes der Landesregierung vorgesehenen
Regelungen nehmen wir wie folgt Stellung:

zu § 2 Verfahrensgrundsätze:

Der ausweislich der Gesetzesbegründung angeführte Verzicht auf vergabefremde Krite-

rien ist ausnahmslos zu unterstützen. Nach unserer Einschätzung sehen wir diese Zielsetzung jedoch durch die Aufnahme der „strategischen“ Ziele in § 2 Abs. 1 Satz 3 VGSH-E konterkariert, da im Ergebnis zunächst nur eine andere Begrifflichkeit eingeführt wird. Zu begrüßen bleibt jedoch, dass eine verpflichtende Vorgabe zur Berücksichtigung der in § 97 Abs. 3 GWB genannten Aspekte nicht mehr vorgesehen ist.

Außerordentlich begrüßenswert ist die vorgesehene Regelung in § 2 Abs. 3 Satz 2 VGSH-E, wonach grundsätzlich Eigenerklärungen und Angaben als eignungsbezogene Unterlagen als ausreichend angesehen werden. Die in § 2 Abs. 3 Satz 3 VHS-G-E folgerichtig aufgenommene Regelung, dass Nachweise nur von dem für den Zuschlag vorgesehenen Bieter abzufordern sind, stellt nach unserer Einschätzung einen wichtigen Beitrag zum Bürokratieabbau dar.

zu § 4 Vergabemindestlohn, repräsentative Tarifverträge:

Ogleich der in § 4 Abs. 1 VGSH-E vorgesehene Vergabemindestlohn für die von uns vertretenen bauindustriellen Unternehmungen aufgrund des Eingreifens des Arbeitnehmerentsendegesetzes keinen eigenständigen Anwendungsbereich aufweist, halten wir eine derartige Vorgabe systematisch für verfehlt. Aufgrund des Mindestlohngesetzes auf Bundesebene bedarf es nach unserem Dafürhalten einer solchen Regelung nicht.

zu § 5 Rechtsverordnungen, Ausschuss:

Im Hinblick auf die in § 5 VGSH-E vorgesehene Verordnungsermächtigung für das Ministerium gilt es bereits jetzt darauf hinzuweisen, dass die mit dem vorliegenden Gesetzentwurf verfolgte Zielsetzung zum Bürokratieabbau nicht konterkariert werden darf, mithin in der Vergabeverordnung keine weitergehenden „ausufernden“ Regelungen implementiert werden dürfen.

Eine wichtige Ausnahme gilt nach unserer Einschätzung jedoch für die bereits mehrfach in der Vergangenheit und auf diesem Wege abermals geforderte Vorabinformationsverpflichtung der öffentlichen Auftraggeber vor Zuschlagserteilung in Anlehnung an die ehemalige Regelung des § 14 Abs. 10 MFG. Die vorgenannte Regelung hatte sich bis zu deren bedauernswerterweise Außerkrafttreten in der Praxis in den vorherigen Jahren durchaus bewährt und sollte daher in den Gesetzentwurf mit aufgenommen werden, jedenfalls jedoch in die entsprechende zu erlassende Rechtsverordnung. Durch dieses Instrument wird nicht nur die Transparenz der Vergabeverfahren gefördert, sondern auch die Akzeptanz der Vergabeentscheidung bei den Bietern, da diese die Möglichkeit zur Überprüfung der Vergabeentscheidung durch die rechtzeitige Einschaltung der Vergabeprüfstellen erhalten.

Nach Wegfall der Bieterbenachrichtigung gemäß § 14 Abs. 10 MFG waren unsere Mitgliedsunternehmen teilweise gezwungen, entsprechende Rügen gegenüber den Auftraggebern oder aber gegenüber der Vergabeprüfstelle „ins Blaue hinein“ zu erheben.

Unabhängig von diesen positiven Erfahrungen im Hinblick zur Sicherstellung eines transparenten Vergabeverfahrens sowie auch im Hinblick auf die dadurch zu erzielende „Befriedungssituation“ im Wettbewerb sollte auch aus Gründen des effektiven Rechtsschutzes eine Bieterbenachrichtigung wieder eingeführt werden. Hierzu möchten wir auf den jüngst veröffentlichten Beschluss des OLG Düsseldorf vom 13.12.2017, Az.: 27 U 25/17, hinweisen. Das OLG Düsseldorf weist zu Recht darauf hin, dass gewichtige Gründe dafür sprechen, auch im Unterschwellenbereich die Einhaltung einer Informations- und Wartepflicht durch den öffentlichen Auftraggeber zu verlangen. Ausdrücklich heißt es hierzu im vorgenannten Beschluss:

„Nach der Rechtsprechung des Gerichts der Europäischen Union fordern die gemeinsamen Verfassungen der Mitgliedstaaten und die Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten einen effektiven und vollständigen Schutz gegen Willkür des öffentlichen Auftraggebers. Dieser vollständige Rechtsschutz verlangt, sämtliche Bieter vor Abschluss eines Vertrages von der Zuschlagsentscheidung zu unterrichten. Ein vollständiger Rechtsschutz verlangt auch, dass zwischen der Unterrichtung abgelehnter Bieter und der Unterzeichnung des Vertrags eine angemessene Frist liegt, innerhalb der für den Bieter ein vorläufiger Schutz gewährt werden kann, wenn er für die volle Wirksamkeit der Entscheidung in der Sache erforderlich ist.“

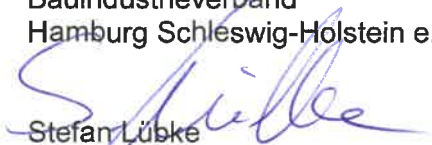
Zur Gewährung eines effektiven Rechtsschutzes auch im Unterschwellenbereich bedarf es daher nach zutreffender Ansicht des OLG Düsseldorf einer entsprechenden Bieterbenachrichtigungsverpflichtung durch die jeweilige Vergabestelle.

Aus vorstehenden Anmerkungen ergibt sich auch, dass wir den Änderungsantrag der Fraktion des SSW (Drucksache 19/886) voll umfänglich als rückwärtsgewandt ablehnen.

Gerne stehen wir für eine weitere Erörterung unserer Standpunkte im Rahmen einer mündlichen Anhörung zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Bauindustrieverband
Hamburg Schleswig-Holstein e. V.



Stefan Lübke
Rechtsanwalt (Syndikusrechtsanwalt)
Geschäftsführer