

ARBEITSGEMEINSCHAFT DER KOMMUNALEN LANDESVERBÄNDE

Schleswig-Holsteinischer
Landkreistag
(federführend 2013)

Städteverband
Schleswig-Holstein
Städtebund Städtetag
Schleswig-Holstein Schleswig-Holstein

Schleswig-Holsteinischer
Gemeindetag

Schleswig-Holsteinischer Landkreistag • Reventlouallee 6 • 24105 Kiel

24105 Kiel, 11.04.2013

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Wirtschaftsausschuss
Der Vorsitzende
Landeshaus
Düsternbrooker Weg 70

Sachbearbeiter/in: Samiah El Samadoni
Durchwahl: 0431/57057-11
Unser Zeichen: 600.53 ESD/H
(bei Antwort bitte angeben)

24105 Kiel

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Umdruck 18/1083

**Anhörung der kommunalen Landesverbände im Wirtschaftsausschuss des Schleswig-Holsteinischen Landtages zum Entwurf eines Tariftreue- und Vergabegesetzes Schleswig-Holstein
Gesetzentwurf der Abgeordneten des SSW und der Fraktionen von SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN - Drucksache 18/187 am 06. März 2013**

Sehr geehrte Damen und Herren,

im Nachgang zur mündlichen Anhörung der kommunalen Landesverbände in Schleswig-Holstein am 06. März 2013 erlauben wir uns, Ihnen die mündlichen Ausführungen noch einmal in schriftlicher Form stichwortartig nachzureichen mit der Bitte, die kommunalen Belange in den weiteren Beratungen des Gesetzentwurfs zu berücksichtigen.

Die kommunalen Landesverbände nehmen zu dem vorliegenden Gesetzentwurf wie folgt Stellung:

0. Verfahren

Den kommunalen Landesverbänden liegt ein Änderungsantrag, mit dem die Kommunen in den Anwendungsbereich des TTG einbezogen werden nicht vor. Deshalb kann eine konkrete Bewertung auf Basis eines Gesetzentwurfs nicht vorgenommen werden.

Unbeschadet dessen gilt für die Stellungnahme Folgendes:

Landkreistag
Tel.: 0431/570050-10
Fax: 0431/570050-20
eMail: Info@sh-landkreistag.de
Internet: www.sh-landkreistag.de

Städteverband
Tel.: 0431/570050-30
Fax: 0431/570050-35
eMail: Info@staedteverband-sh.de
Internet: www.staedteverband-sh.de

Gemeindetag
Tel.: 0431/570050-50
Fax: 0431/570050-54
eMail: info@shgt.de
Internet: www.shgt.de

1. Es ist eine Differenzierung zwischen politischer Zielsetzung und rechtlicher Umsetzung notwendig

Die kommunalen Landesverbände stellen die Förderung der die mit dem Tariftreue- und Vergabegesetz verfolgten Politikziele der Sicherung von Tariftreue, Sozialstandards sowie fairen Wettbewerbs und Nachhaltigkeit nicht in Frage sondern begrüßen sie im Grundsatz, sie stellen aber die Frage, ob die rechtliche Umsetzung dieser Politikziele für den Bereich der Kommunen im Rahmen des Gesetzentwurfs der richtige Weg ist. Sie lehnen eine verpflichtende Einbeziehung in den Anwendungsbereich des Tariftreuegesetzes ab.

2. Das Vergaberecht ist nicht das richtige Instrument zur Umsetzung der politischen Zielsetzung

a) Keine Überfrachtung des Vergaberechts mit vergabefremden Aspekten

Ausgangspunkt der Überlegungen sollte die Prüfung sein, ob insbesondere das Vergaberecht das richtige Instrument für die Umsetzung der mit dem Gesetz verfolgten Zielsetzung ist. Dabei sollte in die Betrachtung einbezogen werden, dass als Hauptziele des Vergaberechts

- die Herstellung von Wettbewerbsneutralität bei Beschaffungsvorgängen von öffentlichen Auftraggebern
- die Sicherung der Diskriminierungsfreiheit bei der Auftragsvergabe,
- die Herstellung von Transparenz,

verfolgt werden sowie als Nebenziel das Vergaberecht

- der präventiven Korruptionsbekämpfung

dient.

Je mehr politische Zielsetzungen in ein Vergabeverfahren einfließen, desto undurchsichtiger und unberechenbarer wird die Vergabeentscheidung. Die Regelung vergabefremder Aspekte sollte in Fachgesetzen, nicht aber im Vergaberecht geregelt werden.

b) Die Sicherung eines ausreichenden Erwerbseinkommens über einen gesetzlich geregelten Mindestlohn ist grundsätzlich keine Frage des öffentlichen Auftragsrechts

3. Der Gesetzentwurf eines Tariftreue- und Vergabegesetz Schleswig-Holstein genügt nicht dem Anspruch von Deregulierung und Entbürokratisierung

Die Verabschiedung eines eigenen Tariftreue- und Vergabegesetzes für die Beschaffungsvorgänge der öffentlichen Hand sollte insbesondere die Gesichtspunkte der Verwaltungspraktikabilität, der ausgelösten Bürokratiekosten und der Herstellung von Rechtssicherheit im Vergabeverfahren berücksichtigen. Über Jahre ist in Schleswig-

Holstein zu Recht der Versuch unternommen worden, Standardabbau und Deregulierung mit dem Ziel der Haushaltskonsolidierung zu betreiben. In gleicher Weise stand das Thema Standardabbau und Deregulierung auf der politischen Agenda der letzten Gemeindefinanzreformkommission. Die kommunalen Landesverbände halten an den Zielen der Deregulierung und des Standardabbaus fest.

4. **Die Komplexität der Regelungen kann zu einer Überforderung der Bieterseite führen und steht damit im Widerspruch zur Förderung kleinerer und mittlerer Unternehmen insbesondere im Bereich der regionalen, mittelstandsfreundlichen Vergabe**
 Hinzu kommt, dass die Zersplitterung des Rechtsgebiets bundesweit weiter zunimmt. Allein die Mindestlohnregelungen reichen von 8,00 € in Brandenburg über 8,50 € in Bremen und 8,62 € in NRW bis zu geplanten 8,88 € in Schleswig-Holstein. Die zu erbringenden Nachweise in den einzelnen Bundesländern unterscheiden sich ebenfalls. Zudem steht zu befürchten, dass der Markt auf der Bieterseite sich verengen wird.
5. **Die Komplexität der Regelungen kann aber auch zur Überforderung der Verwaltung im Vollzug führen**
 Die gesetzlichen Regelungen sind noch auslegungsbedürftig. Unter kommunalen Blickwinkel ist zu berücksichtigen, dass die Übernahme des Regelwerks aus Nordrhein-Westfalen für die Verwaltungsstrukturen in Schleswig-Holstein nur bedingt geeignet ist. Die Verwaltungsstruktur in Schleswig-Holstein ist wesentlich kleinteiliger organisiert. Aber selbst die Verwaltungen in Nordrhein-Westfalen als auch die größeren Verwaltungen in Schleswig-Holstein gehen von einer hohen Fehleranfälligkeit der Neuregelungen im Verwaltungsvollzug aus.
6. **Die Mögliche Einbeziehung kommunaler Unternehmen würde Wettbewerbsnachteile gegenüber privaten Unternehmen verursachen, die ihre Beschaffung frei von den Vorgaben des Tariftreue- und Vergabegesetz organisieren können**
7. **Die Zweifel hinsichtlich der Europarechtskonformität bleiben bestehen**
 Umstritten ist, ob die Mindestentgeltregelung der Landesvergabegesetze tatsächlich europarechtskonform ist. In der Ruffert-Entscheidung des EuGH zur niedersächsischen Tariftreueverordnung hatte das Gericht festgestellt, dass die hierdurch erfolgende Einschränkung der Dienstleistungsfreiheit nicht aus Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt werden kann. Es würde der Nachweis nicht gelingen, dass ein Arbeitnehmer nur bei einer Beschäftigung im Rahmen eines öffentlichen Auftrags – und nicht auch bei einer Tätigkeit im Rahmen eines privaten Auftrags – des Schutzes bedarf, der sich aus einem solchen tariflichen Lohnsatz ergibt. Die Tariftreueverordnung wurde auch deshalb als europarechtswidrig eingestuft, weil sie nur im Bereich der öffentlichen Auftragsvergabe und nicht ebenfalls im privaten Sektor Anwendung fand. Die Mindestlohnverpflichtung des Tariftreue- und Vergabegesetzes gilt ebenfalls nur im Bereich der öffentlichen Auftragsvergabe. Es gibt daher Stimmen in der Rechtswissenschaft, die die Tariftreue- und Vergabegesetze wegen des Eingriffs in die Dienstleistungsfreiheit weiterhin für europarechtswidrig halten.

8. Verwaltungsaufwand für die Kommunen erheblich

Durch eine Einbeziehung in das Tariftreue- und Vergabegesetzes würden die Kommunen bspw. dazu verpflichtet im Vergabeverfahren sind von den Bietern zu fordern:

- Angaben zu Tariftreue und Mindestlohn, § 4 Abs. 1
- Angaben zur Zahlung des Repräsentativlohns, § 4 Abs. 2
- Angaben zu Leihbeschäftigten, § 4 Abs. 5
- Angaben zu Betreiberwechsel
- Angaben zu Sozialabgabenbeitragsentrichtung, § 7
- Angaben zu Nachunternehmern und Verleihern, § 9
- Ggf. Angabe nach § 10 Abs. 2 zur Angebotskalkulation
- Angaben zur
 - umweltfreundlichen und energieeffizienten Beschaffung, § 17
 - Berücksichtigung sozialer Kriterien, § 18
 - Gleichbehandlung im Beruf und zur Vereinbarkeit von Familie und Beruf, § 19

Hinzu treten neue Kontrollrechte, die aber bei verständiger Würdigung zumindest als stichprobenartige Kontrollpflicht aufgefasst werden müssen und Sanktionsmöglichkeiten.

9. Befürchtete Folgewirkung: Rechtsunsicherheit – und höhere Kosten

Befürchtete und durch Anwendungspraxis in Nordrhein-Westfalen zwischenzeitlich bestätigte Folgewirkungen sind zum einen Rechtsunsicherheit im Umgang mit den neuen Regelungen, die Forderung nach einheitliche Vertrags- und Ausschreibungsunterlagen und eine Reihe praktischer Problemstellungen:

Beispiele:

- Beschaffung eines besonders energieeffizienten Kühlschranks für eine Obdachlosenunterkunft der zwar über eine Nutzungsdauer von 15 Jahren wirtschaftlicher ist als ein weniger energieeffizientes Gerät, sich jedoch angesichts einer durchschnittlichen Nutzungsdauer von 2-3 Jahren nicht amortisiert.
- Getrennte Ausschreibung von Fahrgestell und Aufbau bei einem Fahrzeug des Rettungsdienstes, beide anbietenden Hersteller sehen sich nicht in der Lage sehen Angaben zum Fahrzeuggesamtverbrauch zu machen.
- Die Vergabestelle ist auf die Lieferung eines bestimmten Produkts angewiesen (Farbanstrich Faulbehälter Kläranlage), Reparatur LKW-Kupplung.
- Kaffeeinkauf: Eine Bieter erbringt den Nachweis eines Fairtrade-Siegels ein anderer Bieter gibt eine Kaufmannserklärung ab.
- Auf den Punkt gebracht: Dürfen Produkte bestimmter Herkunftsländer aus Gründen der Nichteinhaltung aller ILO-Kernarbeitsnormen nach europäischen Maßstab überhaupt noch beschafft werden.

Des Weiteren muss davon ausgegangen werden, dass die Kommunen höhere Beschaffungskosten für die von ihnen vergebenen Aufträge haben werden, vgl. auch die Einschätzung der Landesregierung (KN vom 03.09.2012). Dies könne sich aber insbesondere die Konsolidierungshilfeempfänger und die Empfänger von Fehlbetragszuweisungen nicht leisten, es sei denn, die Mehrbelastung wird 1 zu 1 ausgeglichen.

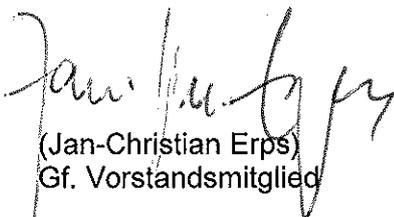
10. Konnexitätstatbestand des Art. 49 Abs. 2 LV ist erfüllt, d.h. das Land wäre zur Kostenfolgeabschätzung gemeinsam mit den Kommunen und zur Leistung des Mehrbelastungsausgleichs verpflichtet

Bei Einbeziehung der Kommunen in den Anwendungsbereich des Tariftreue- und Vergabegesetzes würde es sich vorliegend um eine qualitative Veränderung der bestehenden Aufgabe „öffentliche Güterbeschaffung“ handeln. Der Sonderausschuss Verfassungsreform hat in seiner Stellungnahme zur Auslegung des Konnexitätsprinzips ausgeführt, Art. 49 Abs. 2 LV erfasse auch die Verpflichtung zur Erfüllung solcher Aufgaben, „für deren Erfüllung - auch hinsichtlich des Umfangs oder des Standards - die Kommunen neu oder zusätzlich in die Pflicht genommen werden“ (LT-Drs. 14/1245, S. 18). Um eine solche Fallkonstellation handelt es sich hier, so dass der Gesetzgeber auch den Mehrbelastungsausgleich regeln muss. Beispiel Brandenburg: Danach soll der auszugleichende Mehraufwand bei kleineren Verwaltungen 0,34 Stellen, bei mittleren Verwaltungen 0,68 Stellen und bei großen Kommunen 1,36 Stellen betragen (vgl. Amtl. Begr. zum BbgVergG, LT-Dr 5/3030, S. 14 f.).

Lösung:

- Es sollte das Primat der kommunalen Selbstverwaltung gelten, d.h. die kommunalen Gebietskörperschaften sollten in eigener Verantwortung im Rahmen des § 27 Abs. 1 Satz 1 GO entscheiden, ob als Grundsatz für die Verwaltung die Ziele des Tariftreue- und Vergabegesetzes ganz oder teilweise übernommen werden.

Mit freundlichen Grüßen



(Jan-Christian Erps)
Gf. Vorstandsmitglied