

Vergabe ist auch Ländersache

In einer Artikelserie erläutert Jurist Frank Wolter, was Fördermittelempfänger beachten müssen, wenn sie Aufträge vergeben. Nach Grundsätzlichem und bundesweit einheitlichen Verfahrensschritten nimmt er nun typische Vorgaben aus den Bundesländern in den Blick.

[VON FRANK WOLTER]

Die in den vorangegangenen Artikeln betrachteten Vergabe- und Vertragsordnungen für Leistungen (VOL), Bauleistungen (VOB) und die Unterschwellenvergabeordnung UVgO gelten bundesweit. Jedes Bundesland hat aber insbesondere im Unterschwellenbereich eigene rechtliche Regelungen (siehe dazu auch LandInForm 4/2017). Überwiegend handelt es sich dabei um Tariftreue- und Vergabegesetze, die zum Teil durch Verwaltungsvorschriften ergänzt werden; Bayern arbeitet im Unterschwellenbereich beispielsweise ausschließlich mit Verwaltungsvorschriften. Der Einfachheit halber bezeichnen wir die Summe der Normen im weiteren Verlauf als „Landesvergaberecht“. Einige Bundesländer haben es im Rahmen der Einführung der UVgO seit Februar 2017 bereits novelliert, andere werden dies in den kommenden Monaten tun. Mit welchen Gesetzen sich ein Empfänger von Fördermitteln jeweils auseinandersetzen muss, verrät ihm sein Zuwendungsbescheid.

Gilt das überhaupt für mich?

Antwort auf die Frage, ob die Vorschriften der Landesvergabegesetze dann auch tatsächlich angewendet werden müssen, geben deren Paragraphen zum Anwendungsbereich. Sie sind am Anfang der jeweiligen Gesetze zu finden und unterscheiden zwei Bereiche.

Der sachliche Anwendungsbereich legt fest, unter welchen Bedingun-

gen die zusätzlichen Regelungen zu beachten sind, beispielsweise:

- // wenn ein festgelegter Auftragswert überschritten wird, zum Beispiel 10 000 Euro in Niedersachsen [§ 2 Abs. 1 NTVergG], in Rheinland-Pfalz sind es 20 000 Euro [§ 2 LTTG]);
- // dass im Unterschwellenbereich ab dem festgelegten Auftragswert für alle öffentlichen Liefer-, Dienstleistungs- und Bauaufträge die teilweise strengeren Vorgaben des Landesvergaberechts gelten und beispielsweise Lose gebildet werden müssen;
- // dass bestimmte Paragraphen auch im Bereich von Oberschwellen-Beschaffungen zu beachten sind.

Der persönliche Anwendungsbereich regelt, für welchen Personenkreis das Landesvergaberecht gilt. Typischerweise sind dies die öffentlichen Auftraggeber. Wie in LandInForm 4/2017 dargelegt, steckt dabei der Teufel im Detail: Je nachdem, wie ein Bundesland den Begriff „öffentlicher Auftraggeber“ definiert, kann auch eine Privatperson als solcher gelten und damit zur Anwendung des Landesvergaberechts verpflichtet sein.

Aber es gibt auch eine Vereinfachung: Das Landesvergaberecht muss nur dann angewendet werden, wenn beide Voraussetzungen, also sowohl die des sachlichen als auch die des persönlichen Anwendungsbereichs, gegeben sind. Will bei-

spielsweise eine Kommune in Niedersachsen einen Auftrag unter 10 000 Euro vergeben, dann erfüllt sie lediglich die Bedingungen im persönlichen Anwendungsbereich; den Mindest-Auftragswert des NT-VergG überschreitet sie nicht, damit muss sie es für den Beschaffungsvorgang nicht beachten.

Mindestentgelt und Tariftreue

Ein wesentliches Merkmal des Landesvergaberechts ist, dass alle Bundesländer sogenannte Mindestentgelt- oder Tariftreue-Regelungen festlegen, die hauptsächlich für die Beschaffung von Bau- und Dienstleistungen gelten. Warum das so ist, erklärt ein Rückblick auf die Entstehungsgeschichte. Denn diese Regelungen sind konzipiert und verabschiedet worden, als es auf der Ebene des Bundes noch kein Mindestlohngesetz gab, über die Sinnhaftigkeit einer solchen Regelung aber bereits diskutiert wurde. Die Idee in den Bundesländern war damals, dass die öffentliche Hand im Rahmen ihrer Beschaffungsvorgänge nur geschäftliche Verbindungen mit Unternehmen eingehen wollte, die ihren Mitarbeitern ein in Mustertarifverträgen geregeltes Mindestentgelt zahlten. Deshalb mussten sich die bietenden Unternehmen mit ihrer Angebotsabgabe dazu verpflichten, im Rahmen des öffentlichen Auftrages allen hierfür eingesetzten Beschäftigten den jeweiligen Mindestlohn gemäß des Mustertarifvertrags zu zahlen – und zwar auch dann, wenn das

Unternehmen ansonsten keiner Tarifbindung unterlag.

Nach Einführung des Bundesmindestlohngesetzes (MiLoG) 2014 sind diese länderspezifischen Regelungen zwischenzeitlich zwar grundsätzlich überholt, das Procedere ist aber trotzdem dasselbe geblieben: Unterliegt ein Beschaffungsvorgang dem Landesvergaberecht, so muss der öffentliche Auftraggeber – also gegebenenfalls auch ein Empfänger von öffentlichen Fördergeldern (s.o.) – im Rahmen der Angebotsabgabe von allen bietenden Unternehmen Erklärungen zur Zahlung von gesetzlich festgelegtem Mindestlohn einholen. Die Länder stellen hierfür Musterformulare zur Verfügung. Legt ein Bieter eine derartige Erklärung bei der Angebotsabgabe nicht vor oder reicht sie nach obligatorischer Nachforderung nicht nach, so muss er ausgeschlossen werden.



Dabei gibt es folgende Besonderheiten:

- // Legt ein Landesvergabegesetz einen höheren Mindestlohn als das MiLoG fest, beispielsweise § 3 des LTTG Rheinland-Pfalz, so gilt für die Bieter die Mindestlohnvorgabe des Landesvergaberechts.
- // Beteiligt sich ein ausländisches Unternehmen an einer Ausschreibung, so ist die Mindestlohnregelung des Landesvergaberechts für dieses Unternehmen nur dann verpflichtend, wenn es die Leistung auf dem Boden der Bundesrepublik Deutschland erbringt. Programmiert beispielsweise ein ausländischer Dienstleister eine Website komplett im Ausland, so darf er nach Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs nicht ausgeschlossen werden, wenn er sich nicht zur Mindestlohnzahlung nach deutschem Recht verpflichtet.

Norm für internationales Fairplay

Im Rahmen von öffentlichen Aufträgen auch international faire Arbeitsbedingungen sicherzustellen, ist das Prinzip der ILO-Kernarbeitsnorm-Erklärungen: Sollen in einer Ausschreibung bestimmte Waren oder Warengruppen wie Textilien, Natursteine oder Agrarprodukte, die aus Afrika, Asien oder Lateinamerika stammen, beschafft werden, so müssen die bietenden Unternehmen nachweisen, dass die Produkte

unter Beachtung von Mindestanforderungen der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO) gewonnen oder hergestellt worden sind. Hierdurch soll beispielsweise vermieden werden, dass bundesdeutsche öffentliche Auftraggeber Waren beschaffen, die unter Missachtung von Verbotsvorschriften zur Kinderarbeit hergestellt wurden.

Die jeweiligen Waren oder Warengruppen unterscheiden sich von Bundesland zu Bundesland. Ebenso differiert die Art und Weise, wie die Nachweise zur Beachtung der ILO Kernarbeitsnormen erbracht werden müssen. So ist etwa in Sachsen-Anhalt lediglich eine schriftliche Erklärung abzugeben, in Niedersachsen müssen Bieter hingegen ein international anerkanntes Fair-Trade-Zertifikat vorlegen.

Was die Länder sonst noch regeln

Daneben weisen die Landesvergabegesetze typischerweise Regelungen zu den folgenden Bereichen auf:

- // Es werden Lose gebildet, um kleine und mittelständische Unternehmen zu fördern; die Vorgaben sind zum Teil schärfer als in den Vergabe- und Vertragsordnungen.
- // Sie ermöglichen die Nutzung von ergänzenden Zuschlagskriterien, etwa zur umweltverträglichen Beschaffung oder zur Berücksichtigung von Sozialkriterien, die in

dieser Form nicht in den Vergabe- und Vertragsordnungen geregelt sind.

- // Die Vorschriften zu Mindestlohn und/oder der ILO-Kernarbeitsnorm werden auf etwaige Subunternehmer der bietenden Unternehmen ausgedehnt.
- // Sie definieren die Art und Weise, wie öffentliche Auftraggeber die Einhaltung der Mindestlohnzahlungspflicht und/oder die Beachtung der ILO-Kernarbeitsnorm durch die Bieter kontrollieren müssen.
- // Sie legen verpflichtende Vertragsklauseln fest, die die Auftraggeber verwenden müssen. ■

VORSCHAU:

Im nächsten und letzten Beitrag der Artikelserie wird Frank Wolter am Beispiel eines Projekts zur ländlichen Entwicklung ein typisches Vergabeverfahren durchlaufen.



KONTAKT:

Frank Wolter
TEAM3 Telkamp, Wolter & Telkamp
Unternehmensberater-Partnerschaft
Telefon: 0551 5078974
wolter@team3-unternehmensberatung.de