



STADT WEISSENFELS

Der Oberbürgermeister

Stadtverwaltung Weissenfels, PF 1251 oder 1261, 06652 Weissenfels

**Städte- und Gemeindebund Land
Sachsen-Anhalt
- Landesgeschäftsstelle -
z. H. Herrn Baier
Sternstraße 3
39104 Magdeburg**

Städte- und Gemeindebund Sachsen-Anhalt Landesgeschäftsstelle						
Präs.	02. März 2012					ZN
						Ø
LGF	Ihr Zeichen	3	4	5	6	Wv.
			X			z.d.A.

FB/Amt: Leitungsbereich OBM
Rechtsamt

Gebäude: Saalstraße 5

Zuständig: Herr Otto

Telefon: 03443 / 370-220

Fax: 03443 / 370-320

E-Mail*: rechtsamt@weissenfels.de

* nur für formlose Mitteilungen ohne elektronische
Signatur

Ihre Nachricht vom

Unser Zeichen
30 81 19

Datum
2012-02-24

**Zweckverbandsrecht bei Abwasserzweckverbänden
Zusammenschluss von Zweckverbänden, Beteiligung – Mitwirkung der Mitglieds-
gemeinden, weisungsfreies Mandat in der Verbandsversammlung**

Sehr geehrte Damen und Herren,

sehr geehrter Herr Baier,

in obiger Angelegenheit beziehe ich mich auf unseren telefonischen Kontakt am 23.02.2012. Die Stadt hatte sich angesichts der anstehenden Prozesse und Entscheidungen des Zusammenschlusses des Abwasserzweckverbandes Weissenfels (einziges Verbandsmitglied Stadt Weissenfels) mit den Abwasserzweckverbänden Saale-Rippachtal und Bad Dürrenberg an die untere Kommunalaufsichtsbehörde (Burgenlandkreis) mit einer Anfrage gewandt.

Dabei geht es zum einen um die Einbeziehung und Mitbestimmung der Mitgliedsgemeinden der am Zusammenschluss beteiligten Zweckverbände. Und es geht zum anderen um eine nochmalige aktuelle Überprüfung der im Jahr 2005 kommunalaufsichtlich vertretenen Auffassung zur Reichweite des weisungsfreien Mandats gemeindlicher Vertreter in Verbandsversammlung von Abwasserzweckverbänden.

Zur letztgenannten Problematik des weisungsfreien Mandats verweise ich auf mein Schreiben vom 22.02.2012. Inzwischen liegt die Stellungnahme des Burgenlandkreises vor (Anlage 1). Das nicht näher begründete Ergebnis kann aus kommunaler Sicht nicht befriedigen und ist meines Erachtens bei sachgerechter und vernünftiger Rechtsauslegung auch nicht haltbar. Es besteht zusammengefasst in Folgendem:

1. Die bestehenden gesetzlichen Regelungen zum Zusammenschluss von Abwasserzweckverbänden sehen keine Zustimmung der Mitgliedsgemeinden der beteiligten Zweckverbände zu dem Zusammenschluss vor. Die Entscheidungen werden (allein) auf der Ebene der Zweckverbände und deren Organe getroffen. Die Austrittsmöglichkeit nach § 85 Abs. 4 Satz 4 WG LSA betrifft lediglich Gemein-

Hausanschrift:
Rathaus
Markt 1
06667 Weissenfels
Internet:
www.weissenfels.de

Bankverbindungen:
Sparkasse Burgenlandkreis
BLZ: 800 530 00
Konto-Nr.: 350 008 940 1
IBAN: DE51800530003500089401
BIC/SWIFT-Code: NOLADE21BLK

Volks- und Raiffeisenbank Saale-Unstrut eG
BLZ: 800 636 48
Konto-Nr.: 500 200
IBAN: DE58800636480000500200
BIC/SWIFT-Code: GENODEF1NMB

Sprechzeiten Verwaltung allgemein:
Mo. 9.00-12.00 Uhr
Di. 9.00-12.00 und 13.00-17.30 Uhr
Mi. nach Vereinbarung
Do. 9.00-12.00 und 13.00-15.30 Uhr
Fr. nach Vereinbarung

den, deren Vertreter bei der Beschlussfassung in der Verbandsversammlung einen Zusammenschluss nicht zugestimmt haben.

2. Zur Reichweite des weisungsfreien Mandats von gemeindlichen Vertretern in Verbandsversammlungen von Abwasserzweckverbänden wird auf die Erlasslage 2005 verwiesen. Da man jedoch die Rechtsausführungen der Stadt Weißenfels für nachvollziehbar hält, hat man das zuständige Ministerium nochmals um Auskunft gebeten.

Ich habe mit ebenfalls beiliegenden Schreiben vom 23.02.2012 gegenüber dem Burgenlandkreis nochmals erwidert und dabei insbesondere die sich aus der kommunalaufsichtlichen Stellungnahme ergebenden Konsequenzen dargestellt, die sich aus dem Zusammenspiel zwischen weisungsfreiem Mandat und Entscheidungsbefugnissen über den Zusammenschluss von Zweckverbänden ergeben.

Sie hatten in Aussicht gestellt, sich der Angelegenheit anzunehmen.

Das alles ist möglicherweise nur Theorie, wenn man sich vor Ort mit allen Beteiligten über ein einvernehmliches Verfahren einig ist. An mich wurde inzwischen auch dahingehende Anfragen von Stadtratsmitgliedern herangetragen. Insbesondere haben auch städtische Vertreter in der Verbandsversammlung Überlegungen angestellt, dass sie solch weitreichende Entscheidungen mit Auswirkungen auf die Stadt und die damit verbundene Mitgliedschaft der Stadt im zusammengeschlossenen Abwasserzweckverband nicht allein treffen wollen. Ausgehend davon könnte ich mir Folgendes vorstellen:

1. Es besteht keine generelle Verpflichtung der Vertreter der Verbandsversammlung, sich auf das weisungsfreie Mandat berufen zu müssen. In Fällen der vorliegenden Art mit den erheblichen Auswirkungen auf die Gemeinde/Stadt, deren Interessen sie in der Verbandsversammlung vertreten, ist es daher denkbar, dass sie auf die Wahrnehmung des weisungsfreien Mandats verzichten und den Gemeinderat/Stadtrat ausdrücklich auffordern, ihnen eine Vorgabe (Weisung) für ihr Abstimmverhalten zum Zusammenschluss und den Bedingungen des Zusammenschlusses zu erteilen.
2. Ausgehend davon halte ich es für sinnvoll und zulässig, wenn sich Gemeinderat/Stadtrat und die gemeindlichen Vertreter in der Verbandsversammlung über eine solche Verfahrensweise verständigen und hierzu entsprechende Beschlüsse fassen.

Hilfreich wäre es indessen, wenn gerade Kommunalaufsichtsbehörden in diesem Sinne beraten und Einfluss nehmen würden, statt sich auf eine formale zweifelhafte Rechtslage zurückzuziehen.

Mit freundlichem Gruß
im Auftrag

Otto
Rechtsamtsleiter

2 Anlagen

Aut. 1

Burgenlandkreis

Der Landrat



Burgenlandkreis · Postfach 1151 · 06601 Naumburg

Stadt Weißenfels
Rechtsamt
Saalstraße 5

06667 Weißenfels

Im Vorab per Fax: 03443 370 320

Stadt Weißenfels
Rechtsamt

23. FEB. 2012

Eingangs-Nr.: 1362

Dezernat/Amt:
Sachbearbeitung:

I/Kommunalaufsicht
Frau Hoffmann

Tel.-Durchwahl:

03445 / 731725

Fax-Nr.:

03445 / 731732

e-mail:

Hoffmann.Cornelia@blk.de

Zi.-Nr.:

2.208

Dienststätte:

Schönbürger Straße 41
06618 Naumburg

Ihre Zeichen
30 81 19

Ihre Nachricht vom
06.02.2012

Mein Zeichen
151100/K/550

Datum
22.02.2012

Anfragen zum Zweckverband für Abwasserentsorgung Weißenfels

1. Neubildung/Eingemeindung von Zweckverbänden gem. § 85 WG LSA und Zustimmung der Mitgliedsgemeinden
2. Umfang und Grenzen des weisungsfreien Mandats in Verbandsversammlungen von Abwasserzweckverbänden (§ 83 Abs. 1 Satz 5 WG LSA)

Sehr geehrter Herr Otto,

mit Schreiben vom 06.02.2012 hatten Sie um kommunalaufsichtliche Klärung und Beantwortung folgender Fragen gebeten:

1. Zusammenschluss von bestehenden Zweckverbänden zu einem neuen Zweckverband/Eingliederung in einen anderen bestehenden Zweckverband und Zustimmung der Mitgliedsgemeinden:

Hierzu verwelsen Sie insbesondere auf § 85 WG LSA, wo Regelungen zur Neubildung von Zweckverbänden aus bestehenden Zweckverbänden und Eingliederung von Zweckverbänden getroffen werden. Zur Entscheidungszuständigkeit und den Entscheidungsvoraussetzungen führen Sie insbesondere § 85 Abs. 1 – 3 WG LSA auf. Weiterhin wird in § 85 Abs. 4 Satz 4 WG LSA geregelt, dass die Gemeinden, die dem Zusammenschluss oder der Eingliederung nicht zugestimmt haben, innerhalb einer Frist von drei Monaten nach Bekanntgabe des Beschlusses zum Zusammenschluss oder der Eingliederung die Möglichkeit haben, aus dem neu gegründeten oder aufnehmenden Zweckverband auszutreten.

Haus-/Lieferanschrift:
Burgenlandkreis
Schönbürger Straße 41
06618 Naumburg

Bankverbindungen:
Sparkasse Burgenlandkreis
Bankleitzahl: 800 530 00
Konto-Nr.: 312 000 027 1

Steuer-Nr.: 119/149/03833

Kontakt:
Telefon: (03445) 73-0
Telefax: (03445) 73-1199
e-Mail: burgenlandkreis@blk.de
Internet: www.burgenlandkreis.de

Schlussfolgernd gehen Sie somit davon aus, dass es zusätzlich zu den Beschlussanforderungen in den Verbandsversammlungen auch in den einzelnen Mitgliedsgemeinden der beteiligten Zweckverbände einer Entscheidung, ob man der beabsichtigten Maßnahme zustimmt oder nicht, bedarf. Die Entscheidungsbefugnis hierzu würde demnach ausschließlich in die Kompetenz der Gemeinderäte der Mitgliedsgemeinden (§ 44 Abs. 3 Nr. 17 GO LSA) fallen. Ohne eine solche nachweisbare Beschlussfassung auf der Ebene der Gemeinderäte der Mitgliedsgemeinden der beteiligten Zweckverbände würde § 85 Abs. 4 WG LSA keinen Sinn ergeben.

Gemäß § 85 Abs. 1 WG LSA können sich Zweckverbände, denen die Aufgabe der Trinkwasserversorgung und der Abwasserbeseitigung oder eine der beiden Aufgaben obliegt, zu einem neuen Zweckverband zusammenschließen, wenn die Verbandsversammlungen übereinstimmende Beschlüsse hierzu gefasst haben. Verbandsversammlungen, die mit dem Tagesordnungspunkt des Zusammenschlusses einberufen werden, sind nur beschlussfähig, wenn mindestens zwei Drittel der satzungsmäßigen Stimmen der Verbandsversammlung anwesend sind. Für den Zusammenschluss ist eine Mehrheit von mindestens zwei Dritteln der satzungsmäßigen Stimmen der Verbandsversammlung und der Mehrheit der Verbandsmitglieder erforderlich. Unter den Voraussetzungen der Sätze 1 bis 3 kann die Eingliederung von einem oder mehreren Zweckverbänden in einen anderen Zweckverband beschlossen werden; Absatz 3 Satz 1 und 2 gilt nicht.

§ 85 Abs. 4 WG LSA bestimmt, dass in den Fällen der Absätze 1 und 2 die Gemeinden, die dem Zusammenschluss oder der Eingliederung nicht zugestimmt haben, innerhalb einer Frist von drei Monaten nach Bekanntgabe des Beschlusses zum Zusammenschluss oder der Eingliederung die Möglichkeit haben, aus dem neu gegründeten oder aufnehmenden Zweckverband auszutreten. Die Sätze 1 bis 4 gelten für eingegliederte Zweckverbände sinngemäß. § 8a Abs. 3 des Gesetzes über kommunale Gemeinschaftsarbeit gilt entsprechend. Über den Austritt entscheidet die obere Wasserbehörde.

Hinsichtlich der Konstellation, dass die Gemeinden, die dem Zusammenschluss oder der Eingliederung nicht zugestimmt haben, innerhalb einer Frist von drei Monaten nach Bekanntgabe des Beschlusses zum Zusammenschluss oder der Eingliederung die Möglichkeit haben, aus dem neu gegründeten oder aufnehmenden Zweckverband auszutreten, ist anzumerken, dass es sich hier um die Gemeinden handelt, die bei der Beschlussfassung in der Verbandsversammlung einem Zusammenschluss oder einer

Eingliederung nicht zugestimmt haben, wobei über den Austritt die obere Wasserbehörde entscheidet.

Unter Berücksichtigung dessen, dass die Gemeinden, die bereits in der Verbandsversammlung dem Zusammenschluss oder einer Eingliederung nicht zugestimmt haben, kann Ihrer Rechtsauffassung gefolgt werden, dass diese Gemeinden dann die Möglichkeit des Austritts haben. Vorsorglich möchte ich jedoch ausdrücklich darauf hinweisen, dass gegenüber der oberen Wasserbehörde zum Antrag auf Austritt darzulegen ist, wie die Aufgabe der Abwasserbeseitigung dann in der Folge sichergestellt werden kann.

2. Umfang und Grenzen des weisungsfreien Mandats in Verbandsversammlungen von Abwasserzweckverbänden:

Hierzu kann diesseits nur auf die Rundverfügung des Landesverwaltungsamtes vom 16. November 2005 – 305.1.2-01710 – RVFG-08/05 verwiesen werden. Da Ihre Anfrage durchaus nachvollziehbar ist, wurde dies zum Anlass genommen, dass Ministerium des Innern und Sport um Auskunft zu bitten, ob an der Rechtsauffassung aus dem Jahr 2005 (siehe hierzu die Antwort des Ministeriums des Innern vom 14.10.2005 zur Problematik des Charakters des Mandates von gemeindlichen Vertretern in der Verbandsversammlung von Abwasser- sowie Mehrzweckverbänden, KNSA 714/2005, bzw. an dem Erlass des MI vom 24. Oktober 2005) weiterhin festgehalten wird, wonach im Bezug auf Abwasserzweckverbände Vertreter einer kommunalen Gebietskörperschaft nach § 83 Abs. 1 Satz 5 WG LSA (n.F.) generell nicht an die Beschlüsse und Weisungen des sie entsendenden Verbandsmitglieds gebunden sind.

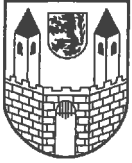
Ungeachtet dessen bestände ggf. auch die Möglichkeit, dass Ihrerseits diese Anfrage ebenso nochmals dem Städte- und Gemeindebundes vorgetragen wird, da dieser bereits 2005 zugesichert hatte, dass er sich weiterhin um eine abschließende Klärung zu der Problematik, dass eine Trennung zwischen unmittelbaren Kernaufgaben und mittelbaren Angelegenheiten der Abwasserbeseitigung aus praktischen Erwägungen nicht vorgenommen werden kann, bemühen wird.

Mit freundlichen Grüßen

im Auftrag



Hartmann



STADT WEISSENFELS

Der Oberbürgermeister

Anl. 2

Stadtverwaltung Weissenfels, PF 1251 oder 1261, 06652 Weissenfels

**Burgenlandkreis
I/Kommunalaufsicht
PF 11 51**

06601 Naumburg

per Telefax: (03445) 73 17 32

FB/Amt: Leitungsbereich OBM
Rechtsamt

Gebäude: Saalstraße 5

Zuständig: Herr Otto

Telefon: 03443 / 370-220

Fax: 03443 / 370-320

E-Mail*: rechtsamt@weissenfels.de

* nur für formlose Mitteilungen ohne elektronische
Signatur

Ihre Nachricht vom
22.02.2012

Ihr Zeichen
15119/K/550

Unser Zeichen
30 81 19

Datum
2012-02-23

Unsere Anfragen vom 06.02.2012 zum Zweckverbandsrecht bei Abwasserzweckverbänden

- 1. Neubildung/Eingliederung von Zweckverbänden und Zustimmung der Mitgliedsgemeinden**
- 2. Weisungsfreies Mandat in der Verbandsversammlung**

Bezug: Ihre Antwort vom 22.02.2012

Sehr geehrte Damen und Herren,

sehr geehrte Frau Hartmann,

ich danke zunächst für Ihre Antwort vom 22.02.2012. Hierzu ergibt sich Folgendes:

- 1. Umfang und Grenzen des weisungsfreien Mandats in Verbandsversammlungen von Abwasserzweckverbänden:**

Ich danke zunächst dafür, die Fragestellung nochmals an das zuständige Ministerium weiterzuleiten. Wir haben bereits parallel mit dem Städte- und Gemeindebund Sachsen-Anhalt (SGSA) Kontakt aufgenommen. Der Rechts- und Verfassungsausschuss des SGSA wird sich wahrscheinlich in seiner nächsten Sitzung mit dieser Problematik befassen und Erfahrungen austauschen. Welche weiteren Aktivitäten des SGSA sich daraus ergeben, wird sich zeigen.

- 2. Zusammenschluss von bestehenden Zweckverbänden zu einen neuen Zweckverband/Eingliederung in einen anderen bestehenden Zweckverband und Zustimmung der Mitgliedsgemeinden:**

In der kommunalaufsichtlichen Antwort wird festgestellt, dass § 85 Abs. 4 Satz 4 WG LSA Gemeinden betrifft, die bei der Beschlussfassung in der Verbandsversammlung einem Zusammenschluss oder einer Eingliederung nicht zugestimmt haben. Über diese Feststellung hinaus unterbleibt eine rechtliche Begründung, insbesondere anhand der anerkannten Auslegungsregeln

Hausanschrift:
Rathaus
Markt 1
06667 Weissenfels
Internet:
www.weissenfels.de

Bankverbindungen:
Sparkasse Burgenlandkreis
BLZ: 800 530 00
Konto-Nr.: 350 008 940 1
IBAN: DE51800530003500089401
BIC/SWIFT-Code: NOLADE21BLK

Volks- und Raiffeisenbank Saale-Unstrut eG
BLZ: 800 636 48
Konto-Nr.: 500 200
IBAN: DE58800636480000500200
BIC/SWIFT-Code: GENODEF1NMB

Sprechzeiten Verwaltung allgemein:
Mo. 9.00-12.00 Uhr
Di. 9.00-12.00 und 13.00-17.30 Uhr
Mi. nach Vereinbarung
Do. 9.00-12.00 und 13.00-15.30 Uhr
Fr. nach Vereinbarung

und insbesondere unter Bezug auf den Willen des Gesetzgebers anhand der Gesetzesbegründung und unter Heranziehung von Kommentierung/Literatur. Anlass zur Erklärung gibt schon der Gesetzeswortlaut. Denn § 85 Abs. 4 S. 4 WG LSA betrifft „Gemeinden“, während § 85 Abs. 1 Satz 3 WG LSA den Begriff der „Verbandsmitglieder“ verwendet.

Haben Sie daher bitte Verständnis dafür, dass wir bitten, dies nachzuholen.

Aus der kommunalaufsichtlichen Stellungnahme zu beiden Anfragen ergibt sich nunmehr allgemein und im Konkreten für die Stadt Weißenfels im Hinblick auf den Abwasserzweckverband Weißenfels und den anzustrebenden Zusammenschluss mit anderen Abwasserzweckverbänden Folgendes:

1. Die Abstimmung und das Abstimmungsverhalten der Vertreter der Stadt in der Verbandsversammlung des Abwasserzweckverbandes Weißenfels zum Zusammenschluss mit anderen Zweckverbänden gehört zum weisungsfreien Mandat der Vertreter.
2. Die Entscheidung (Beschlussfassung) über den Zusammenschluss eines Abwasserzweckverbandes mit anderen Abwasserzweckverbänden sowie deren Vorbereitung fällt allein in die Zuständigkeit der beteiligten Zweckverbände und deren Organe.
3. Städte und Gemeinden als Verbandsmitglieder der an einem Zusammenschluss beteiligten Zweckverbände sind an dem Entscheidungsprozess nicht beteiligt. Der Zusammenschluss fällt nicht in den Aufgabenbereich dieser Gemeinden. Mitwirkungs- und Beteiligungsrechte sind nicht gesetzlich vorgesehen.
4. Die ausschließliche Entscheidungsbefugnis des Gemeinderates einer Gemeinde gem. § 44 Abs. 3 Nr. 17 GO beschränkt sich auf die erstmalige Mitgliedschaft in einem Zweckverband und den unter bestimmten Voraussetzungen möglichen Austritt. Als Sonderfall eines Ein-Mann-Zweckverbandes bleibt noch das Entscheidungsrecht aus § 15 a GKG LSA.
5. Die Wahrnehmung des Austrittsrechts nach § 85 Abs. 4 S. 4 WG LSA hängt ohne verbindliche Einflussnahmemöglichkeit für die Gemeinde davon ab, wie ihre weisungsfreien Vertreter in der Verbandsversammlung abgestimmt haben.
6. Werden Vertreter der Gemeinden zu Beratungen und Verhandlungen über den Zusammenschluss von Zweckverbänden hinzugezogen (eingeladen), so haben sie allenfalls beratende und empfehlende Funktion. Ihnen kommt mangels Zuständigkeit nicht die Befugnis zu, Verhandlungen zu führen und Absprachen zu treffen.

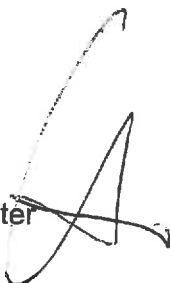
Um dies allgemein und im Besonderen für die anstehenden Entscheidungsprozesse zum Abwasserzweckverband Weißenfels klarzustellen, bitte ich, die vorstehenden Schlussfolgerungen aus der Beantwortung unserer Anfragen kurzfristig zu bestätigen.

Aus einem natürlichen Rechtsempfinden heraus wird man dies einem Gemeinderatsmitglied allerdings schwerlich vermitteln können.

Mit freundlichem Gruß

Im Auftrag

Otto
Rechtsamtsleiter





STADT WEISSENFELS

Der Oberbürgermeister

Stadtverwaltung Weissenfels, PF 1251 oder 1261, 06652 Weissenfels

Städte- und Gemeindebund Land

Sachsen-Anhalt

- Landesgeschäftsstelle -

z. H. Herrn Baier

Sternstraße 3

39104 Magdeburg

Städte- und Gemeindebund Sachsen-Anhalt Landesgeschäftsstelle						
Präs.	27. Feb. 2012					
LGF	1	2	3	4	5	6
Ihr Zeichen				X		

FB/Amt: Leitungsbereich OBM
Rechtsamt

Gebäude: Saalstraße 5

Zuständig: Herr Otto

Telefon: 03443 / 370-220

Fax: 03443 / 370-320

E-Mail*: rechtsamt@weissenfels.de

* nur für formlose Mitteilungen ohne elektronische

Signatur

Ihre Nachricht vom

Ihr Zeichen
30.02.2012

Datum
2012-02-22

38. Sitzung des Rechts- und Verfassungsausschusses am 28. März 2012 Vorschlag für die Tagesordnung

Bezug: Umfang und Grenzen des weisungsfreien Mandats in Verbandsversammlungen von
Abwasserzweckverbänden

Sehr geehrte Damen und Herren,

sehr geehrter Herr Baier,

ich beziehe mich auf unsere Absprache und unterbreite für die kommende Sitzung des Rechts- und Verfassungsausschusses des SGSA am 28.03.2012 folgenden Vorschlag für die Tagesordnung. Ich bitte allerdings, die Angelegenheit nur in die Tagesordnung aufzunehmen, wenn sie auch für den größten Teil der anderen Ausschussmitglieder von Interesse sein könnte.

Es geht um Umfang und Grenzen des weisungsfreien Mandats in Verbandsversammlungen von Abwasserzweckverbänden bzw. aus umgekehrter Sicht, um das Weisungsrecht der Vertretungen der Mitgliedsgemeinden in Abwasserzweckverbänden an ihre Vertreter in der Verbandsversammlung.

Ein im Jahr 2005 erfolgter Klärungsversuch hatte zu der nicht überzeugenden Auffassung des MI LSA geführt, dass in Bezug auf Abwasserzweckverbände die Vertreter einer kommunalen Gebietskörperschaft generell nicht an die Beschlüsse und Weisungen des sie entsendenden Verbandsmitgliedes gebunden sind. Dies gelte für sämtliche Abstimmungen, also z. B. auch für Organisationsentscheidungen in der Verbandsversammlung. Eine Unterscheidung zwischen unmittelbaren Kernaufgaben und mittelbaren Angelegenheiten der Abwasserbeseitigung sei nicht vorzunehmen.

Aus aktuellen Erwägungen heraus habe ich diese Problematik nochmals aufgegriffen und an die Kommunalaufsicht des Burgenlandkreises eine Anfrage folgenden Inhalts gerichtet:

„§ 11 Abs. 3 Satz 1 GKG regelt, dass die Vertreter einer kommunalen Gebietskörperschaft in der Verbandsversammlung eines Zweckverbandes an die Beschlüsse des sie entsendenden Verbandsmitgliedes gebunden sind. Als davon abweichende Spezialregelung bestimmt § 83 Abs. 1

Hausanschrift:

Rathaus
Markt 1
06667 Weissenfels
Internet:
www.weissenfels.de

Bankverbindungen:

Sparkasse Burgenlandkreis
BLZ: 800 530 00
Konto-Nr.: 350 008 940 1
IBAN: DE51800530003500089401
BIC/SWIFT-Code: NOLADE21BLK

Volks- und Raiffeisenbank Saale-Unstrut eG
BLZ: 800 636 48
Konto-Nr.: 500 200
IBAN: DE58800636480000500200
BIC/SWIFT-Code: GENODEF1NMB

Sprechzeiten Verwaltung allgemein:

Mo. 9.00-12.00 Uhr
Di. 9.00-12.00 und 13.00-17.30 Uhr
Mi. nach Vereinbarung
Do. 9.00-12.00 und 13.00-15.30 Uhr
Fr. nach Vereinbarung

Satz 5 WG LSA, dass § 11 Abs. 3 Satz 1 GKG LSA für die Vertreter in der Verbandsversammlung nicht gilt, soweit sie in Angelegenheiten der Abwasserbeseitigung abstimmen. Damit und insoweit wird in Angelegenheiten der Abwasserbeseitigung ein weisungsfreies Mandat begründet. Zum Umfang und den Grenzen dieses weisungsfreien Mandats ergibt sich Folgendes:

- Das weisungsfreie Mandat betrifft Angelegenheiten der Abwasserbeseitigung. Der dafür maßgebliche Begriff der **Abwasserbeseitigung** ist bundesrechtlich in § 54 Abs. 2 WHG bestimmt. Die Abwasserbeseitigung umfasst danach das Sammeln, Fortleiten, Behandeln, Einleiten, Versickern, Verregnen und Verrieseln von Abwasser sowie das Entwässern von Klärschlamm im Zusammenhang mit der Abwasserbeseitigung (Satz 1). Zur Abwasserbeseitigung gehört ferner die Beseitigung des in Kleinkläranlagen anfallenden Schlammes (Satz 2). Das weisungsfreie Mandat betrifft somit alle Sachentscheidungen, die sich auf die zuvor definierten Angelegenheiten der Abwasserbeseitigung beziehen.
- Bereits aus dem Wortlaut von § 83 Abs. 1 Satz 5 GKG LSA und der Verwendung des Wortes „soweit“ ergibt sich, dass sich das weisungsfreie Mandat nicht auf alle Angelegenheiten erstreckt, über die die Verbandsversammlung des Zweckverbandes Entscheidungen trifft. Es verbleibt somit für die Vertreter kommunaler Gebietskörperschaften in Verbandsversammlungen von Abwasserzweckverbänden ein Bereich von Angelegenheiten, soweit dieser nicht Angelegenheiten der Abwasserbeseitigung betrifft, in denen sie gem. § 11 Abs. 3 Satz 1 GKG LSA weisungsgebunden bleiben.
- Ausgehend davon gehören zum weisungsgebundenen Mandat die in § 14 Abs. 1 GKG LSA und die in § 85 Abs. 1 WG LSA bestimmten Angelegenheiten. Die Abgrenzung von weisungsfreien und weisungsgebundenen Mandat ist aufgrund dessen danach zu differenzieren, ob es um (fachliche) Entscheidungen zu der dem Zweckverband übertragenen Aufgabe der Abwasserbeseitigung geht **oder** um Entscheidungen, die den Abwasserzweckverband an sich betreffen (Bestand, Struktur, Mitglieder). Für Entscheidungen der Verbandsversammlungen nach § 85 Abs. 1 WG LSA unterliegen danach die gemeindlichen Vertreter in den Verbandsversammlungen dem Weisungsrecht des Gemeinderates der Gemeinde, deren Interessenvertreter sie sind.
- Frühere Überlegungen zu einem „generell“ weisungsfreiem Mandat (vgl. Erlass des MI LSA vom 24.10.2005 und Rundverfügung des LVwA vom 16.11.2005 – 305.1.2-01710 – RVFG-68/05) bedürfen einer Korrektur, da sie mit gesetzlichen Regelung und insbesondere deren Wortlaut nicht vereinbar sind (gesetzlicher Begriff der Angelegenheiten der Abwasserbeseitigung/Widerspruch zwischen „generell“ und „soweit“). Eine Gesetzesauslegung gegen den Wortlaut ist unzulässig. Der Verweis auf die „Intention des Gesetzgebers bei Änderung des WG LSA“ und auf „praktische Erwägungen“ hält ebenfalls nicht stand. Die Intention des Gesetzgebers muss sich zumindest aus der Gesetzesbegründung oder –beratung widerspiegeln. Dafür ist nichts ersichtlich (vgl. insbesondere LT-Drs. 4/1789 v. 02.09.2004).
Nicht näher begründeten „praktischen Erwägungen“ kommt ohne gesetzlichen Hintergrund keine entscheidende Bedeutung zu.
Hätte der Gesetzgeber ein generell freies Mandat für gemeindliche Vertreter in Abwasserzweckverbänden gewollt, so hätte er z. B. wie folgt eine Regelung formulieren müssen:

„§ 11 Abs. 3 Satz 1 des Gesetzes über kommunale Gemeinschaftsarbeit gilt für Vertreter in Zweckverbänden nicht, denen die Aufgabe der Abwasserbeseitigung übertragen ist.“

Wir bitten um eine kommunalaufsichtliche Klarstellung. Sollte man kommunalaufsichtlich der zuvor begründeten Rechtsauffassung nicht folgen, wird gebeten, klarzustellen, welche Entscheidungen von Verbandsversammlungen nicht zu den Angelegenheiten der Abwasserbeseitigung gehören.“

Für die Stadt Weißenfels als nach Eingemeindungen verbliebenes einziges Verbandsmitglied des Abwasserzweckverbandes Weißenfels war und ist diese Problematik von Bedeutung bei der entgegen der Willensbekundung des Stadtrates von der Verbandsversammlung beschlossenen Auflösung des Zweckverbandes, die dazu noch kommunalaufsichtlich genehmigt wurde. Ferner geht es um die Mitwirkung und Mitentscheidungsrechte des Stadtrates beim Zusammenschluss des Abwasserzweckverbandes mit anderen Abwasserzweckverbänden.

Sollten andere Städte und Gemeinden vor vergleichbaren Situationen stehen und dazu Erfahrungen haben, wäre dies für die Stadt Weißenfels hilfreich. Eine gerichtliche Überprüfung zu dieser Frage und der Rechtslage im Land Sachsen-Anhalt ist mir bisher nicht bekannt.

Mit freundlichem Gruß

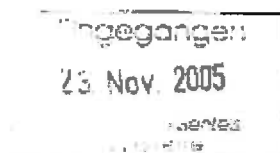
Im Auftrag

Otto
Rechtsamtsleiter



Anlage

Erlass des MI LSA v. 24.10.2005 (31.11)

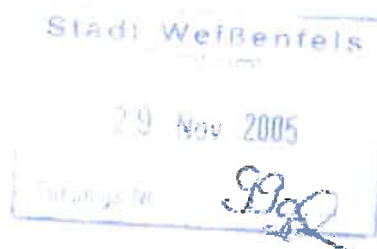


Landesverwaltungsamt | Postfach 20 02 00 | 06114 Halle (Saale)

LANDESVERWALTUNGSAMT

Referat Kommunalaufsicht

An alle Landkreise und
Abwasser- sowie Mehrzweckverbände
unter der Aufsicht des LVwA



*Reisner, C. G.
am 29.11.05
mit Fr. Lohse*

Charakter des Mandats von gemeindlichen Vertretern in der Verbandsversammlung von Abwasser- sowie Mehrzweckverbänden

Halle, 16. Nov. 2005

Ihr Zeichen:

Mem Zeichen: 305.12-01710-
KVVG-GRMS

Bearbeitet von: Frau Unger

nlv@unger@
lvwv.sa-net.de

Tele: (0345) 514-1337

Fax: (0345) 514-1414

Mit Erlass des MI LSA vom 24. Oktober 2005 übersandte mir das Ministerium ein Antwortschreiben an den Städte- und Gemeindebund Sachsen-Anhalt zu den in der Praxis aufgetretenen Auslegungsproblemen der Regelung des § 157 Abs. 1 S. 5 WG LSA im Verhältnis zu § 11 Abs. 3 S. 1 GKG LSA mit der Bitte um Unterrichtung der Kommunalaufsichtsbehörden.

In Bezug auf Abwasserzweckverbände sind Vertreter einer kommunalen Gebietskörperschaft nach § 157 Abs. 1 S. 5 WG LSA generell nicht an die Beschlüsse und Weisungen des sie entsendenden Verbandsmitgliedes gebunden. Sie unterliegen somit in allen Angelegenheiten der Abwasserbeseitigung (des Abwasserzweckverbandes) nicht dem sogenannten imperativen Mandat nach § 11 Abs. 3 S. 1 GKG LSA. Dies gilt dann für alle Abstimmungen, also z. B. auch Organisationsentscheidungen, in der Verbandsversammlung.

Eine Unterscheidung zwischen unmittelbaren Kernaufgaben und mittelbaren Angelegenheiten der Abwasserbeseitigung ist sowohl vor dem Hintergrund der Intention des Gesetzgebers bei Änderung des WG LSA als auch aus praktischen Erwägungen nicht vorzunehmen.

Handelt es sich um einen Mehrzweckverband mit Aufgaben, die einerseits der Spezialregelung des § 157 Abs. 1 S. 5 WG LSA unterfallen und Aufgaben, die dieser Regelung nicht unterfallen, so ist der Vertreter generell nicht

Hauptsitz:
Willy-Luhmann-Straße 7
06114 Halle (Saale)

Tele: (0345) 514-0
Fax: (0345) 514-1444
Poststelle@lvwv.sa-net.de

Internet:
www.landesverwaltungsamt.sachsen-anhalt.de

Landesfilialen Dessau
Deutsche Bundesbank
Filiale Magdeburg
017 512 000 00
Konto 510 515 00

Seite 2/2

dem imperativen Mandat unterworfen.

Im Falle eines Mehrzweckverbandes kann bereits aus praktischen Erwägungen keine Trennung zwischen Aufgabenbereichen der Abwasserbeseitigung und denen der Trinkwasserversorgung erfolgen. Vor dem Hintergrund der vorrangigen spezialgesetzlichen Regelung des § 157 Abs. 1 S. 5 WG LSA unterliegen die Vertreter auch hier nicht dem sogenannten imperativen Mandat nach § 11 Abs. 3 Satz 1 GKG LSA.

Ich bitte um Information der Ihrer Zuständigkeit unterliegenden Abwasser- und Mehrzweckverbände.

Im Auftrag



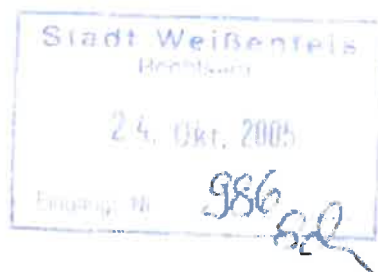
Herms

STÄDTE- UND GEMEINDEBUND SACHSEN-ANHALT



SGSA, Postfach 4000, 39015 Magdeburg

Stadt Weißenfels
Herrn Rechtsamtsleiter Otto
Markt 1
06657 Weißenfels



Städte- und Gemeindebund
Sachsen-Anhalt (SGSA)
• Landesgeschäftsstelle •
Sternstraße 3, 39104 Magdeburg

Telefon: 0391 5924-300
Telefax: 0391 5924-444

E-Mail: post@sgsa.komsanet.de
Internet: www.komsanet.de

Bank: Stadtparkasse Magdeburg
Kto. Nr. 3600 2900 BIC: 810 532 72

Anschrift erstellt: Herr Liebenheim
Durchwahl: 0391 5924-320

Ihr Zeichen: Ihre Nachricht vom:

Unser Zeichen:

Datum:

30.81.19; 16. 6. 2005

10-12-08 II-bo

18. 10. 2005

Charakter des Mandates von gemeindlichen Vertretern in der Versammlung von Abwasserzweckverbänden

Sehr geehrter Herr Otto,

wir nehmen Bezug auf die E-Mail vom 24. 6. 2005, mit der wir Ihnen unsere Anfrage in der o. g. Angelegenheit an das Ministerium des Innern zur Kenntnis gegeben hatten.

Nunmehr liegt die Antwort vor. Eine Ablichtung des Schreibens vom 14. 10. 2005 - 31.11 - fügen wir anliegend bei.

Das Ministerium des Innern kommt zu der Auffassung, dass sowohl bei einem Abwasserzweckverband als auch bei einem Mehrzweckverband, der neben der Abwasserbeseitigung auch die Aufgaben der Trinkwasserversorgung wahrnimmt, der Vertreter einer kommunalen Gebietskörperschaft nach § 157 Abs. 1 Satz 5 WGrfSA generell nicht an die Beschlüsse und Weisungen des ihn entsendenden Verbandsmitglieds gebunden ist. Eine Unterscheidung zwischen unmittelbaren Kernaufgaben und mittelbaren Angelegenheiten der Abwasserbeseitigung sei sowohl vor dem Hintergrund der Intention des Gesetzgebers bei Änderung des Wassergesetzes als auch aus praktischen Erwägungen nicht vorzunehmen. Auch bei Mehrzweckverbänden könne bereits aus praktischen Erwägungen eine Trennung zwischen den Aufgabenbereichen der Abwasserbeseitigung und der Trinkwasserversorgung nicht erfolgen.

Damit hat sich das Innenministerium im Ergebnis der Rechtsauffassung des Ministeriums für Landwirtschaft und Umwelt angeschlossen, wie sie RA Fenzel in dem Schreiben vom 16. 6. 2005 dargelegt hat.

Die hierfür ins Feld geführte Begründung und die bei dieser Gelegenheit vorgenommene Ausdehnung des freien Abstimmungsmandates auf die Trinkwasserversorgung bei Mehrzweckverbänden (Abwasserbeseitigung und Trinkwasserversorgung) kann allerdings nicht überzeugen bzw. ist abzulehnen. Eine Klärung im Sinne der von uns gemeinsam vertretenen Rechtsauffassung dürfte allerdings nur im Rahmen einer gerichtlichen Überprüfung möglich sein.

Mit freundlichen Grüßen
Im Auftrage



Liebenheim

Anlage



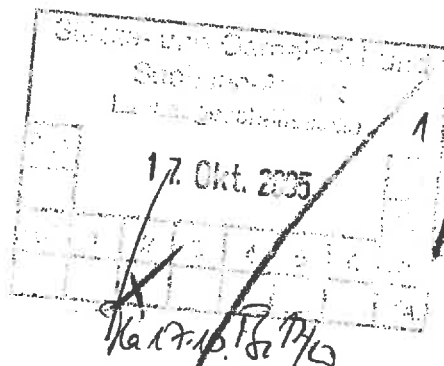
SACHSEN-ANHALT

Ministerium des Innern

Ministerium des Innern des Landes Sachsen-Anhalt • Postfach 3563 • 39010 Magdeburg

Städte- und Gemeindebund
Sachsen-Anhalt
Sternstraße 3

39104 Magdeburg



**Charakter des Mandats von gemeindlichen Vertretern in der
Verbandsversammlung von Abwasser- sowie Mehrzweckverbänden**

4. Oktober 2005

Sehr geehrter Herr Liebenehm,

Zeichen:
31.11-

für Ihr Schreiben vom 24. Juni 2005, mit dem Sie die in der Praxis aufgetretenen Auslegungsprobleme der Regelung des § 157 Abs. 1 S. 5 WG LSA im Verhältnis zu § 11 Abs. 3 S. 1 GKG-LSA darstellen, danke ich.

Bearbeitet von:
Yvonne Schicht
Durchwahl (0391) 567-5328

e-mail:
yvonne.schicht
@mi.sachsen-anhalt.de

Ihre Nachricht: 10-12-08 li-bo
vom 24.06.05

Im Ergebnis meiner Prüfung bin ich zu der Auffassung gelangt, dass in Bezug auf Abwasserzweckverbände Vertreter einer kommunalen Gebietskörperschaft nach § 157 Abs. 1 S. 5 WG LSA generell nicht an die Beschlüsse und Weisungen des sie entsendenden Verbandsmitglieds gebunden sind. Sie unterliegen somit in allen Angelegenheiten der Abwasserbeseitigung (des Abwasserzweckverbandes) nicht dem sogenannten imperativen Mandat nach § 11 Abs. 3 S. 1 GKG-LSA. Dies gilt dann für alle Abstimmungen, also z.B. auch Organisationsentscheidungen, in der Verbandsversammlung. Eine Unterscheidung zwischen unmittelbaren Kernaufgaben und mittelbaren Angelegenheiten der Abwasserbeseitigung ist sowohl vor dem Hintergrund der Intention des Gesetzgebers bei Änderung des WG LSA als auch aus praktischen Erwägungen nicht vorzunehmen.

Handelt es sich um einen Mehrzweckverband mit Aufgaben, die einerseits der Spezialregelung des § 157 Abs. 1 S. 5 WG LSA unterfallen, und Aufgaben, die dieser Regelung nicht unterfallen, so ist der Vertreter generell nicht dem imperativen Mandat unterworfen. Denn im Falle eines

Halberstädter Str. 2/
Am Platz des 17. Juni
39112 Magdeburg
Telefon (0391) 567-01
Telefax (0391) 567-5290
poststelle@mi.sachsen-anhalt.de
www.mi.sachsen-anhalt.de

Deutsche Bundesbank
Filiale Magdeburg
BLZ: 810 000 00
Konto: 810 015 00

Mehrzweckverbandes kann bereits aus praktischen Erwägungen keine Trennung zwischen Aufgabenbereichen der Abwasserbeseitigung und denen der Trinkwasserversorgung erfolgen. Vor dem Hintergrund der vorrangigen spezialgesetzlichen Regelung des § 157 Abs. 1 S. 5 WG LSA unterliegen die Vertreter auch hier nicht dem sogenannten imperativen Mandat nach § 11 Abs. 3 S. 1 GKG-LSA.

Ich hoffe, mit den o.a. Ausführungen zur Klärung der von Ihnen angesprochenen Angelegenheiten beigetragen zu haben.

Mit freundlichen Grüßen

Im Auftrag


Dr. Gundlach



Gesetzentwurf

Fraktionen CDU und SPD

Entwurf eines Gesetzes zur Verabschiedung eines Vergabegesetzes und Aufhebung von Teilen des Mittelstandsförderungsgesetzes (Landesvergabegesetz – LVG LSA)

Der Landtag wolle beschließen:

Gesetz zur Verabschiedung eines Vergabegesetzes und Aufhebung von Teilen des Mittelstandsförderungsgesetzes (Landesvergabegesetz – LVG LSA)

Begründung

anliegend.

André Schröder
Fraktionsvorsitzender CDU

Katrin Budde
Fraktionsvorsitzende SPD

Vorblatt

A. Problem und Regelungsbedürfnis

Im Bereich des Beschaffungswesens stellt die öffentliche Hand im Vergleich zu den privaten Auftraggebern aufgrund des enormen Auftragsvolumens den größten Nachfragesektor dar, der es ihr ermöglicht, eine wirtschaftspolitische, sozialpolitische und innovative Vorbildfunktion verantwortungsvoll wahrzunehmen. Ziel des Gesetzes ist es, ein zeitgemäßes und nachhaltiges Vergabegesetz für Sachsen-Anhalt zu schaffen, das die Interessen der öffentlichen Auftraggeber, soziale und ökologische Interessen und die Belange der Wirtschaft in einem ausgewogenen Verhältnis miteinander verbindet.

Hierzu unterstreicht dieses Gesetz das Ziel einer jeden öffentlichen Auftragsvergabe, die Bedarfsdeckung der öffentlichen Hand zur Sicherstellung der Aufgabenerfüllung unter wirtschaftlicher Verwendung der öffentlichen Finanzmittel, zum andern tragen die öffentlichen Auftraggeber bei der Vergabe, wie bei jedem öffentlichen Handeln, Verantwortung. Die öffentliche Hand hat daher wesentliche Rahmenbedingungen für das Handeln der öffentlichen Auftraggeber, aber auch für die Wirtschaft und die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer zu schaffen und zu gewährleisten. Das Gesetz trägt der Verantwortung der öffentlichen Auftraggeber dergestalt Rechnung, dass bei öffentlichen Auftragsvergaben ein fairer Wettbewerb gewährleistet wird und dabei soziale Standards eingehalten werden. Es soll verhindert werden, dass beim Wettbewerb um öffentliche Aufträge die Konkurrenz durch Absenkung von Sozialstandards vom Markt gedrängt wird. Sinn und Zweck des Gesetzes ist es, den Wettbewerb um die wirtschaftlich beste Leistung über Qualität und Innovation zu fördern und zu unterstützen. Die Rechtssicherheit für die Vergabestellen soll gestärkt und dadurch schnellere Entscheidungen ermöglicht werden.

Die Vergabeentscheidungen unterhalb der entsprechenden Schwellenwerte der Richtlinien der Europäischen Union unterliegen bisher keinem Rechtsschutz. Dadurch kann die Durchsetzung rechtlich begründeter individueller Anliegen verhindert und das öffentliche Interesse an einem rechtmäßigen Handeln der Verwaltung sowie an einem wirtschaftlichen Umgang mit Haushaltsmitteln beeinträchtigt werden.

B. Lösung

Das Gesetz definiert, wie im Vergabeverfahren die Anforderungen an die Vergabe öffentlicher Aufträge zu handhaben sind. Durch die bei der Vergabeentscheidung einheitlich anzulegende Berücksichtigung der sozialen Kriterien wirkt das Gesetz Wettbewerbsverzerrungen entgegen.

Im Wesentlichen enthält das Gesetz die im Folgenden beschriebenen Regelungsschwerpunkte:

- die Einhaltung der nach dem Arbeitnehmer-Entsendegesetz vom 20. April 2009 (BGBl. I S. 799) in der jeweils geltenden Fassung zu zahlenden Entgelte und der im Bereich des Öffentlichen Personennahverkehrs zu zahlenden Tariflöhne,
- die Gewährleistung der Entgeltgleichheit von Frauen und Männern bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit,

- die Vermeidung des Erwerbs von Produkten aus ausbeuterischer Kinderarbeit, Zwangsarbeit sowie die Beachtung anderer Kernarbeitsnormen der Internationalen Arbeitsorganisation,
- die Berücksichtigung der beruflichen Erstausbildung und von Maßnahmen zur Förderung der Chancengleichheit von Frauen und Männern
- die umweltverträgliche Beschaffung,
- den Nachunternehmereinsatz und
- die Gewährleistung eines Rechtsschutzes für nicht berücksichtigte Bieter unterhalb der EU- Schwellenwerte.

C. Alternativen

Keine.

D. Kosten

Die gesetzlichen Anforderungen sind vor der Auftragsvergabe zu prüfen, insbesondere sind die den Auftragnehmer betreffenden gesetzlichen Verpflichtungen zu überwachen. Diese Prüfungen verursachen einen zusätzlichen Aufwand an Zeit, Kosten und Bürokratie auf der Seite der öffentlichen Auftraggeber, aber auch auf der Seite der Auftragnehmer in der Privatwirtschaft. Einige Vorgaben, zum Beispiel zum Nachunternehmereinsatz, zur Wertung unangemessen niedriger Angebote und zur Einhaltung von Mindestbedingungen nach dem Arbeitnehmer-Entsendegesetz müssen die öffentlichen Auftraggeber bereits aufgrund der entsprechenden Erlasse der Landesregierung berücksichtigen. Erhöhte Kosten der Vergabestellen sind durch die Anforderungen des Landesvergabegesetzes zu erwarten, welche jedoch im Einzelnen nicht konkret beziffert werden können.

Des Weiteren entstehen dem Land die Einführung der Nachprüfbarkeit bei den Vergabekammern unterhalb der vergaberechtlichen Schwellenwerte der Richtlinien der Europäischen Union Sach- und Personalkosten. Unter Berücksichtigung der gesetzlichen Konzeption bzw. der zur Verfügung stehenden Fallzahlen erscheint die Schaffung von zwei weiteren Vergabekammern mit jeweils drei hauptamtlichen Beisitzern sowie jeweils einem Vorsitzenden samt einer gemeinsamen Geschäftsstelle zur Bearbeitung der Verfahren unterhalb der EU-Schwellenwerte angemessen. Die bisherige ausschließliche Zuständigkeit der 1. und 2. Vergabekammern des Landes Sachsen-Anhalt für die Überprüfung der EU-Verfahren sollte angesichts des Erfordernisses der Vermeidung von Kollisionen des Landesvergabegesetzes mit dem GWB unangetastet bleiben.

Die hauptamtlichen Beisitzer sind mit A 12 besoldet (aufgrund der doch sehr unterschiedlichen Verfahrensweisen laut Landesvergabegesetz und dem GWB erscheint auch eine A 11 möglich). Als gesichert dürfte jedoch das Erfordernis einer Einstufung zumindest mit A 11 gelten. Gleiches gilt für die Positionen der beiden Vorsitzenden. Auch hier ist fraglich, ob eine Bewertung mit A 15 angezeigt erscheint. Eine Bewertung mit A 14 müsste jedoch mindestens erfolgen. Hinsichtlich der gemeinsamen

Geschäftsstellenkraft wäre eine Einstufung mit A 8 ausreichend. Eine zweite Geschäftsstellenkraft erscheint angesichts des zum GWB stark vereinfachten Verfahrens nicht erforderlich.

E. Zuständigkeit

Die Fraktionen von CDU und SPD.

Entwurf

Gesetz zur Verabschiedung eines Vergabegesetzes und Aufhebung von Teilen des Mittelstandsförderungsgesetzes (Landesvergabegesetz – LVG LSA).**Artikel 1****Gesetz zur Verabschiedung eines Vergabegesetzes und Aufhebung von Teilen des Mittelstandsförderungsgesetzes (Landesvergabegesetz – LVG LSA)****§ 1****Sachlicher Anwendungsbereich**

(1) Dieses Gesetz gilt für die Vergabe öffentlicher Aufträge in Sachsen-Anhalt im Sinne des § 99 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) in der Fassung vom 15. Juli 2005 (BGBl. I S. 2114; 2009, 3850) in der jeweils geltenden Fassung unabhängig von den Schwellenwerten nach § 100 GWB. Die Schwellenwerte, ab dem Vergabeverfahren von diesem Gesetz erfasst werden, werden durch die Landeregierung festgelegt und durch das für das öffentliche Auftragswesen zuständige Ministerium des Landes im Ministerialblatt des Landes Sachsen-Anhalt bekannt gegeben. Ist kein Schwellenwert bekannt gegeben, liegt bei Bauaufträgen dieser Schwellenwert bei einem geschätzten Auftragswert von 50000 Euro (ohne Umsatzsteuer) und bei Liefer- und Dienstleistungsaufträgen bei einem geschätzten Auftragswert von 20000 Euro (ohne Umsatzsteuer). Für die Schätzung gilt § 3 der Vergabeverordnung in der Fassung vom 11. Februar 2003 (BGBl. I S. 169) in der jeweils geltenden Fassung.

(2) Bei der Vergabe öffentlicher Aufträge sind unterhalb der Schwellenwerte nach § 100 Abs. 1 GWB diejenigen Regelungen der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen (VOL) in der Fassung vom 20. November 2009 (BANz. Nr. 196a vom 29. Dezember 2009) und der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB) in der Fassung vom 31. Juli 2009 (BANz. Nr. 155a vom 15. Oktober 2009) jeweils in der jeweils geltenden Fassung anzuwenden, die für die Vergabe von Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträgen gelten, die nicht im Anwendungsbereich des Vierten Teils des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen liegen. Das für Angelegenheiten im öffentlichen Auftragswesen zuständige Ministerium kann Grenzen für Auftragswerte festlegen, bis zu deren Erreichen eine Auftragsvergabe im Wege einer Beschränkten Ausschreibung oder einer Freihändigen Vergabe nach den Vergabe- und Vertragsordnungen zulässig ist.

§ 2**Persönlicher Anwendungsbereich**

(1) Dieses Gesetz gilt für alle staatlichen und kommunalen Auftraggeber, sonstige Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts, für die § 55 der Landeshaushaltsordnung des Landes Sachsen-Anhalt (LHO) in der Fassung vom 8. Dezember 2010 (GVBl. LSA S. 564) gilt. Es gelten die jeweiligen haushaltsrechtlichen Vorschriften in der jeweils geltenden Fassung. Zuwendungsempfänger haben dieses Gesetz zu beachten, soweit sie nach den allgemeinen Nebenbestimmungen für Zuwendungen hierzu verpflichtet werden.

(2) Kommunale Auftraggeber im Sinne dieses Gesetzes sind die Gemeinden, die Landkreise, die Zweckverbände und die Verwaltungsgemeinschaften.

(3) Für juristische Personen des Privatrechts, die die Voraussetzungen des § 98 Nr. 2 GWB erfüllen, gilt Absatz 1 entsprechend.

§ 3

Mittelstandsförderung

(1) Die Auftraggeber sind verpflichtet, kleine und mittlere Unternehmen bei Beschränkten Ausschreibungen und Freihändigen Vergaben in angemessenem Umfang zur Angebotsabgabe aufzufordern.

(2) Unbeschadet der Verpflichtung zur Teilung der Leistungen in Fach- und Teillose nach dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen und der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen ist das Vergabeverfahren, soweit nach Art und Umfang der anzubietenden Leistungen möglich, so zu wählen und die Vergabeunterlagen so zu gestalten, dass kleine und mittlere Unternehmen am Wettbewerb teilnehmen und beim Zuschlag berücksichtigt werden können.

(3) Staatliche Auftraggeber im Sinne des § 2 haben die Ausschreibung eines öffentlichen Auftrages in elektronischer Form auf der zentralen Veröffentlichungs- und Vergabeplattform des Landes Sachsen-Anhalt bekannt zu machen.

§ 4

Berücksichtigung sozialer, umweltbezogener und innovativer Kriterien im Vergabeverfahren, technische Spezifikation

(1) Aufträge werden an fachkundige, leistungsfähige sowie gesetzestreue und zuverlässige Unternehmen vergeben. Für die Auftragsausführung können zusätzliche Anforderungen an Auftragnehmer (mit mindestens 25 Arbeitnehmern) gestellt werden, die insbesondere soziale, umweltbezogene oder innovative Aspekte betreffen, wenn sie im sachlichen Zusammenhang mit dem Auftragsgegenstand stehen und sich aus der Leistungsbeschreibung ergeben. Andere oder weitergehende Anforderungen dürfen an Auftragnehmer nur gestellt werden, wenn dies gesetzlich vorgesehen ist. § 97 Absatz 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen bleibt unberührt.

(2) Zu berücksichtigende, im sachlichen Zusammenhang stehende soziale Belange sind:

1. die Beschäftigung von Auszubildenden,
2. qualitative Maßnahmen zur Familienförderung
3. und die Sicherstellung der Entgeltgleichheit von Frauen und Männern.

(3) Zulässig ist auch die Berücksichtigung von Umweltbelangen und zwar insbesondere, wenn diese zu zusätzlichen Energieeinsparungen führen.

(4) Bei der technischen Spezifikation eines Auftrags können Umwelteigenschaften und/oder Auswirkungen bestimmter Warengruppen oder Dienstleistungen auf die

Umwelt festgelegt werden. Hierzu können geeignete Spezifikationen verwendet werden, die in Umweltgütezeichen definiert sind, wenn

1. sie sich zur Definition der Merkmale der Waren oder Dienstleistungen eignen, die Gegenstand des Auftrags sind,
2. die Anforderungen an das Gütezeichen auf der Grundlage von wissenschaftlich abgesicherten Informationen ausgearbeitet werden,
3. die Umweltgütezeichen im Rahmen eines Verfahrens erlassen werden, an dem interessierte Stellen und Personen teilnehmen können und
4. das Gütezeichen für alle Betroffenen zugänglich und verfügbar ist.

§ 5 Formularwesen

Das für Angelegenheiten im öffentlichen Auftragswesen zuständige Ministerium regelt die Einführung und Weiterentwicklung eines weitgehend einheitlichen Formularwesens bezüglich der Vergabe öffentlicher Bauaufträge. Das Formularwesen wird mindestens im Abstand von 2 Jahren auf seine Praktikabilität und Bürokratieaufwand überprüft.

§ 6 Präqualifizierung und Zertifizierung

Den Nachweis seiner Eignung kann der Bieter auch durch eine gültige Bescheinigung eines in den Vergabe- und Vertragsordnungen genannten Präqualifizierungsverfahrens führen. Das für Angelegenheiten im öffentlichen Auftragswesen zuständige Ministerium kann weitere Präqualifizierungsverfahren und besondere Zertifizierungen in den unter § 4 definierten zusätzlichen Belangen regeln.

§ 7 Auswahl der Bieter

(1) Vor Erteilung des Zuschlags hat der öffentliche Auftraggeber zu prüfen, ob die Bieter die für die Erfüllung der vertraglichen Verpflichtungen erforderliche Fachkunde, Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit besitzen.

(2) Ausgeschlossen werden kann ein Bieter, der gegen eine arbeitnehmerschützende Vorschrift, eine Vorschrift des Umweltrechts oder gegen eine Rechtsvorschrift über unrechtmäßige Absprachen bei öffentlichen Aufträgen verstoßen hat, wenn der Verstoß mit einem rechtskräftigen Urteil oder einem Beschluss mit gleicher Wirkung geahndet wurde, und eine schwere Verfehlung darstellt, die die Zuverlässigkeit des Bewerbers in Frage stellt.

(3) Im Rahmen der zu überprüfenden technischen Fachkunde können mit Ausnahme bei Lieferaufträgen Umweltbelange Berücksichtigung finden. Der öffentliche Auftraggeber kann mit dem Auftragsgegenstand zusammenhängende und ihm angemessene Anforderungen an die technische Leistungsfähigkeit des Bieters aufstellen, die in der Bekanntmachung oder den Vergabeunterlagen anzugeben sind. Diese können bei umweltrelevanten öffentlichen Bau- und Dienstleistungsaufträgen in der Angabe der Umweltmanagementmaßnahmen bestehen, die bei der Ausführung des Auftrags zur Anwendung kommen sollen. Zum Nachweis dafür, dass der Bieter bestimmte

Normen für das Umweltmanagement erfüllt, kann der Auftraggeber die Vorlage von Bescheinigungen unabhängiger Stellen verlangen.

(4) Eco-Management and Audit Scheme (EMAS) ist als europäische Auszeichnung für betriebliches Umweltmanagement zum Nachweis der Erfüllung von bestimmten Normen für das Umweltmanagement geeignet. Die Eintragung eines Unternehmens in das EMAS-Register kann für die Beurteilung der technischen Fachkunde eines Bieters unter folgenden Bedingungen herangezogen werden:

1. die Vergabestellen dürfen nicht auf die Registrierung als solche abstellen, sondern es muss ein Bezug zur Ausführung des Auftrags vorhanden sein und
2. dem EMAS gleichwertige Nachweise für Umweltmanagementmaßnahmen sind anzuerkennen.

§ 8

Erteilung des Zuschlags

Der Zuschlag ist auf das unter Berücksichtigung aller Umstände wirtschaftlichste Angebot zu erteilen. Der niedrigste Angebotspreis allein ist nicht entscheidend. Bei gleichwertigen Angeboten werden, sofern in der Bekanntmachung oder den Vergabeunterlagen angegeben, die gemäß § 4 definierten zusätzlichen Belange für die Vergabe herangezogen.

§ 9

Bedingungen für die Ausführung des Auftrags

(1) Der Auftraggeber kann zusätzliche Bedingungen für die Ausführung des Auftrags vorschreiben, wenn diese

1. mit Unionsrecht vereinbar sind, insbesondere keinen diskriminierenden Charakter haben,
2. in der Bekanntmachung oder in den Vergabeunterlagen angegeben werden,
3. keine versteckten technischen Spezifikationen, Auswahl- oder Zuschlagskriterien darstellen und
4. alle Bewerber in der Lage sind, diesen Bedingungen nachzukommen, falls sie den Zuschlag erhalten.

(2) Unter den Voraussetzungen des Absatzes 1 kann bei geeigneten umweltbedeutsamen Aufträgen, bei denen ein Zusammenhang mit dem Auftragsgegenstand besteht, der Auftraggeber einen Nachweis dafür verlangen, dass bestimmte Umweltmanagementmaßnahmen bei der Ausführung des Auftrags ergriffen werden.

§ 10

Tariftreue und Entgeltgleichheit

(1) Für Bauleistungen und andere Dienstleistungen, die das Arbeitnehmer-Entsendegesetz (AEntG) vom 20. April 2009 (BGBl. I S. 799) in der jeweils geltenden Fassung erfasst, dürfen öffentliche Aufträge nur an Unternehmen vergeben werden, die sich bei der Angebotsabgabe schriftlich verpflichtet haben, ihren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern bei der Ausführung dieser Leistungen Arbeitsbedingungen zu gewähren, die mindestens den Vorgaben desjenigen Tarifvertrages entspricht, an

den das Unternehmen aufgrund des Arbeitnehmerentsendegesetzes gebunden ist. Satz 1 gilt entsprechend für Beiträge an eine gemeinsame Einrichtung der Tarifvertragsparteien im Sinne von § 5 Nr. 3 AEntG sowie für andere gesetzliche Bestimmungen über Mindestentgelte.

(2) Bei der Vergabe von Leistungen über öffentliche Personennahverkehrsdienste müssen sich die bietenden Unternehmen, die nicht tarifgebunden sind, schriftlich verpflichten, dass sie ihre Arbeitskräfte bei der Ausführung dieser Leistungen mindestens nach den hierfür jeweils geltenden Entgelttarifen am Ort der Auftragserfüllung entlohnen.

Der öffentliche Auftraggeber bestimmt in der Bekanntmachung der Ausschreibung und in den Vergabeunterlagen den oder die einschlägigen und repräsentativen Tarifverträge nach Satz 1 nach Ermessen.

Im Falle länderüberschreitender Ausschreibungen kann auch ein einschlägiger und repräsentativer Tarifvertrag aus dem jeweiligen Bundesland zu Grunde gelegt werden.

Außerdem sind insbesondere die Regelungen der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße und zur Aufhebung der Verordnungen (EWG) Nr. 1191/69 und (EWG) Nr. 1107/70 des Rates zu beachten.

(3) Die Bieter haben bei Angebotsabgabe zu erklären, dass sie bei der Auftragsdurchführung ihren Arbeitnehmern bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit gleiches Entgelt zahlen.

§ 11

Betreiberwechsel bei der Erbringung von Personalverkehrsdiensten

Öffentliche Auftraggeber können gemäß der Verordnung (EG) Nummer 1370/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße und zur Aufhebung der Verordnungen (EWG) Nr. 1191/69 und (EWG) Nr. 1107/70 des Rates (ABl. L 315/1 vom 3. Dezember 2007) verlangen, dass der ausgewählte Betreiber die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer des bisherigen Betreibers zu den Arbeitsbedingungen übernimmt, die diesen von dem vorherigen Betreiber gewährt wurden. Die bisherigen Betreiber sind verpflichtet, den Auftraggebern auf Anforderung die hierzu erforderlichen Unterlagen zur Verfügung zu stellen oder Einsicht in Lohn- und Meldeunterlagen, Bücher und andere Geschäftsunterlagen und Aufzeichnungen zu gewähren, aus denen Umfang, Art, Dauer und tatsächliche Entlohnung der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer hervorgehen oder abgeleitet werden können. Hierdurch entstehende Aufwendungen des bisherigen Betreibers werden durch den öffentlichen Auftraggeber erstattet.

§ 12

ILO – Kernarbeitsnormen

(1) Bei der Vergabe von Bau-, Liefer- oder Dienstleistungen sollen keine Waren Gegenstand der Leistung sein, die unter Missachtung der in den Kernarbeitsnormen der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO) festgelegten Mindeststandards gewonnen oder hergestellt worden sind. Diese Mindeststandards ergeben sich aus:

1. dem Übereinkommen Nr. 29 über Zwangs- oder Pflichtarbeit vom 28. Juni 1930 (BGBl. 1956 II S. 640 -641-),
2. dem Übereinkommen Nr. 87 über die Vereinigungsfreiheit und den Schutz des Vereinigungsrechtes vom 9. Juli 1948 (BGBl. 1956 II S. 2072 -2073-),
3. dem Übereinkommen Nr. 98 über die Anwendung der Grundsätze des Vereinigungsrechtes und des Rechtes zu Kollektivverhandlungen vom 1. Juli 1949 (BGBl. 1955 II S. 1122 -1123-),
4. dem Übereinkommen Nr. 100 über die Gleichheit des Entgelts männlicher und weiblicher Arbeitskräfte für gleichwertige Arbeit vom 29. Juni 1951 (BGBl. 1956 II S. 23 -24-),
5. dem Übereinkommen Nr. 105 über die Abschaffung der Zwangsarbeit vom 25. Juni 1957 (BGBl. 1959 II S. 441-442-),
6. dem Übereinkommen Nr. 111 über die Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf vom 25. Juni 1958 (BGBl. 1961 II S. 97 -98-),
7. dem Übereinkommen Nr. 138 über das Mindestalter für die Zulassung zur Beschäftigung vom 26. Juni 1973 (BGBl. 1976 II S. 201 -202-),
8. dem Übereinkommen Nr. 182 über das Verbot und unverzügliche Maßnahmen zur Beseitigung der schlimmsten Formen der Kinderarbeit vom 17. Juni 1999 (BGBl. 2001 II S. 1290 -1291-) in der jeweils geltenden Fassung.

(2) Aufträge über Lieferleistungen dürfen nur an solche Auftragnehmer vergeben werden, die sich bei Angebotsabgabe schriftlich verpflichtet haben, den Auftrag gemäß der Leistungsbeschreibung ausschließlich mit Waren auszuführen, die nachweislich oder gemäß einer entsprechenden Zusicherung unter Beachtung der ILO-Kernarbeitsnormen nach Absatz 1 gewonnen oder hergestellt worden sind. Hierzu sind von den Bietern entsprechende Nachweise oder Erklärungen zu verlangen. Die Sätze 1 und 2 gelten entsprechend für Waren, die im Rahmen der Erbringung von Bau- oder Dienstleistungen verwendet werden.

§ 13 **Nachunternehmereinsatz**

(1) Der Auftragnehmer darf Bau-, Liefer- und Dienstleistungen nur auf Nachunternehmer übertragen, wenn der Auftraggeber im Einzelfall schriftlich zugestimmt hat. Die Zustimmung ist nicht notwendig bei Leistungen, auf die der Betrieb des Auftragnehmers nicht eingestellt ist. Die Bieter haben bereits bei Abgabe ihres Angebots ein Verzeichnis der Nachunternehmerleistungen vorzulegen.

(2) Soweit Leistungen nach Absatz 1 auf Nachunternehmer übertragen werden, hat sich der Auftragnehmer auch zu verpflichten, den Nachunternehmern die für Auftragnehmer geltenden Pflichten der Absätze 3 und 4 sowie der §§ 10, 11 und 17 Abs. 2 aufzuerlegen und die Beachtung dieser Pflichten durch die Nachunternehmer zu kontrollieren. Gleiches gilt, wenn das Unternehmen oder ein beauftragtes Nachunternehmen zur Ausführung des Auftrages Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer eines Verleihers einsetzt.

(3) Die nachträgliche Einschaltung oder der Wechsel eines Nachunternehmers bedarf der Zustimmung des öffentlichen Auftraggebers; Absatz 1 Satz 2 und § 15 Abs. 2 gelten entsprechend. Die Zustimmung darf nur wegen mangelnder Fachkunde, Zuverlässigkeit oder Leistungsfähigkeit des Nachunternehmers sowie wegen Nichterfüllung der Nachweispflicht nach § 15 Abs. 2 versagt werden.

(4) Die Auftragnehmer sind für den Fall der Weitergabe von Leistungen an Nachunternehmer vertraglich zu verpflichten,

1. bevorzugt kleine und mittlere Unternehmen zu beteiligen, soweit es mit der vertragsgemäßen Ausführung des Auftrags zu vereinbaren ist,
2. Nachunternehmer davon in Kenntnis zu setzen, dass es sich um einen öffentlichen Auftrag handelt,
3. bei der Weitergabe von Bauleistungen an Nachunternehmer die Allgemeinen Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB/B), bei der Weitergabe von Dienstleistungen die Allgemeinen Vertragsbedingungen für die Ausführung von Leistungen der Vergabe und Vertragsordnung für Leistungen (VOL/B) zum Vertragsbestandteil zu machen und
4. den Nachunternehmern keine, insbesondere hinsichtlich der Zahlungsweise, ungünstigeren Bedingungen aufzuerlegen, als zwischen dem Auftragnehmer und dem öffentlichen Auftraggeber vereinbart sind.

§ 14

Wertung unangemessen niedriger Angebote

(1) Der Auftraggeber hat ungewöhnlich niedrige Angebote, auf die der Zuschlag erfolgen soll, zu überprüfen. Dies gilt unabhängig von der nach Teil A der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen und Teil A der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen vorgegebener Prüfung unangemessen niedrig erscheinender Angebote.

(2) Weicht ein Angebot für die Erbringung von Bau-, Liefer- oder Dienstleistungen, auf das der Zuschlag erteilt werden könnte, um mindestens zehn vom Hundert vom nächst höheren Angebot ab, so hat der Auftraggeber die Kalkulation des Angebots zu überprüfen. Im Rahmen dieser Überprüfung ist der Bieter verpflichtet, die ordnungsgemäße Kalkulation nachzuweisen. Kommt der Bieter dieser Verpflichtung auch nach Aufforderung des Auftraggebers nicht nach, so ist er vom weiteren Vergabeverfahren auszuschließen.

§ 15

Wertungsausschluss

(1) Hat der Bieter

1. aktuelle Nachweise/Eigenerklärungen über die vollständige Entrichtung von Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen,
2. eine Erklärung nach den §§ 10 und 12 oder
3. sonstige Nachweise oder Erklärungen

nicht zum geforderten Zeitpunkt vorgelegt, entscheidet die Vergabestelle auf der Grundlage der Bestimmungen der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen und der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen, ob das Angebot von der Wertung ausgeschlossen wird. Fremdsprachige Bescheinigungen oder Erklärungen sind nur zu berücksichtigen, wenn sie mit einer Übersetzung in die deutsche Sprache vorgelegt worden sind.

(2) Soll die Ausführung eines Teils des Auftrags über die Erbringung von Bauleistungen oder Dienstleistungen einem Nachunternehmer übertragen werden, so sind vor der Auftragserteilung auch die auf den Nachunternehmer lautenden Nachweise und Erklärungen nach Absatz 1 vorzulegen. Soweit eine Benennung von Nachunternehmern nach Auftragserteilung zulässig ist, sind die erforderlichen Nachweise und Erklärungen nach Absatz 1 bei der Benennung vorzulegen.

§ 16

Sicherheitsleistung bei Bauleistungen

(1) Für die vertragsgemäße Erfüllung von Bauleistungen sollen bei Öffentlicher Ausschreibung und Offenem Verfahren ab einer Auftragssumme von 250 000 Euro (ohne Umsatzsteuer) Sicherheitsleistungen verlangt werden. Bei Beschränkter Ausschreibung, Beschränkter Ausschreibung nach Öffentlichem Teilnahmewettbewerb, Freihändiger Vergabe, Nichtoffenem Verfahren und Verhandlungsverfahren sollen Sicherheitsleistungen in der Regel nicht verlangt werden.

(2) Für die Erfüllung der Mängelansprüche sollen Sicherheitsleistungen in der Regel ab einer Auftragssumme oder Abrechnungssumme von 250 000 Euro (ohne Umsatzsteuer) verlangt werden.

§ 17

Kontrollen

(1) Der Auftraggeber kann Kontrollen durchführen, um die Einhaltung der dem Auftragnehmer aufgrund dieses Gesetzes auferlegten Verpflichtungen zu überprüfen. Der Auftraggeber hat zu diesem Zweck mit dem Auftragnehmer vertraglich zu vereinbaren, dass ihm auf Verlangen die Entgeltabrechnungen des Auftragnehmers und der Nachunternehmer sowie die Unterlagen über die Abführung von Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen nach § 15 Abs. 1 Nr. 1 und die zwischen Auftragnehmer und Nachunternehmer abgeschlossenen Werkverträge vorgelegt werden. Die Bestimmungen des Datenschutzgesetzes des Landes Sachsen-Anhalt in der jeweils gültigen Fassung sind im Umgang mit personenbezogenen Daten zu beachten. Der Auftragnehmer hat seine Beschäftigten auf die Möglichkeit solcher Kontrollen hinzuweisen.

(2) Der Auftragnehmer und seine Nachunternehmer haben vollständige und prüffähige Unterlagen nach Absatz 1 über die eingesetzten Beschäftigten bereitzuhalten.

§ 18

Sanktionen

(1) Um die Einhaltung der Verpflichtungen nach den §§ 10 bis 12 und 17 Abs. 2 zu sichern, ist zwischen dem Auftraggeber und dem Auftragnehmer für jeden schuldhaften Verstoß regelmäßig eine Vertragsstrafe von bis zu fünf von Hundert des Auftragswerts zu vereinbaren. Der Auftragnehmer ist zur Zahlung einer Vertragsstrafe nach Satz 1 auch für den Fall zu verpflichten, dass der Verstoß durch einen von ihm eingesetzten Nachunternehmer oder einen von diesem eingesetzten Nachunternehmer begangen wird, es sei denn, dass der Auftragnehmer den Verstoß weder kannte noch kennen musste.

(2) Der Auftraggeber hat mit dem Auftragnehmer zu vereinbaren, dass die schuldhaft e Nichterfüllung der aus den §§ 10 und 11 resultierenden Anforderungen durch den Auftragnehmer oder seine Nachunternehmer sowie schuldhaft e Verstöße gegen die Verpflichtungen der §§ 12 und 17 Abs. 2 den Auftraggeber zur fristlosen Kündigung des Vertrags berechtigen.

(3) Hat der Auftragnehmer, ein Bewerber oder Bieter gegen die sich aus den §§ 10 bis 12 und 17 Abs. 2 ergebenden Verpflichtungen verstoßen, soll jeweils der Auftraggeber dieses Unternehmen von der öffentlichen Auftragsvergabe für die Dauer von bis zu drei Jahren ausschließen. Satz 1 gilt auch für Nachunternehmer. Vor dem Ausschluss ist dem Unternehmen Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Ein ausgeschlossenes Unternehmen ist auf dessen Antrag allgemein oder teilweise wieder zuzulassen, wenn der Grund des Ausschlusses weggefallen ist und mindestens sechs Monate der Sperre abgelaufen sind.

(4) Maßnahmen nach den Absätzen 1 bis 3 bleiben von der Geltendmachung einer Vertragsstrafe aus anderem Grunde sowie von der Geltendmachung sonstiger Ansprüche unberührt.

§ 19

Information der Bieter, Nachprüfung des Vergabeverfahrens unterhalb der Schwellenwerte

(1) Unterhalb der Schwellenwerte nach § 100 GWB informiert der Auftraggeber die Bieter, deren Angebote nicht berücksichtigt werden sollen, über den Namen des Bieters, dessen Angebot angenommen werden soll, und über die Gründe der vorgesehenen Nichtberücksichtigung ihres Angebotes. Er gibt die Information schriftlich spätestens sieben Kalendertage vor dem Vertragsabschluss ab.

(2) Beanstandet ein Bieter vor Ablauf der Frist schriftlich beim Auftraggeber die Nichteinhaltung der Vergabevorschriften und hilft der Auftraggeber der Beanstandung nicht ab, ist die Nachprüfungsbehörde durch Übersendung der vollständigen Vergabeakten zu unterrichten. Der Zuschlag darf in dem Fall nur erteilt werden, wenn die Nachprüfungsbehörde nicht innerhalb von 14 Kalendertagen nach Unterrichtung das Vergabeverfahren mit Gründen beanstandet; andernfalls hat der Auftraggeber die Auffassung der Nachprüfungsbehörde zu beachten. Die Frist beginnt am Tag nach dem Eingang der Unterrichtung.

(3) Nachprüfungsbehörde ist die beim Landesverwaltungsamt nach § 2 Absatz 1 der Richtlinie über die Einrichtung von Vergabekammern in Sachsen-Anhalt vom 4. März 1999 (MBI. LSA 1999, S. 441), zuletzt geändert durch die Verwaltungsvorschrift vom 8. Dezember 2003 (MBI. LSA 2003, S. 942), in der jeweils geltenden Fassung, eingerichtete Vergabekammer.

(4) Die Absätze 1 und 2 finden keine Anwendung, wenn der voraussichtliche Gesamtauftragswert bei Bauleistungen 150000 Euro (ohne Umsatzsteuer), bei Leistungen und Lieferungen 50000 Euro (ohne Umsatzsteuer) nicht übersteigt.

(5) Für Amtshandlungen der Nachprüfungsbehörde werden Kosten (Gebühren und Auslagen) zur Deckung des Verwaltungsaufwandes erhoben. Das Verwaltungskos-

tengesetz des Landes Sachsen-Anhalt (VwKostG LSA) vom 18. Mai 2010 (GVBl. LSA S. 340) in der jeweils geltenden Fassung, findet Anwendung. Die Höhe der Gebühren bestimmt sich nach dem personellen und sachlichen Aufwand der Nachprüfungsbehörde unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Bedeutung des Gegenstands der Nachprüfung. Die Gebühr beträgt mindestens 100 Euro, soll aber den Betrag von 1 000 Euro nicht überschreiten. Ergibt die Nachprüfung, dass ein Bieter zu Recht das Vergabeverfahren beanstandet hat, sind keine Kosten zu seinen Lasten zu erheben.

§ 20 Evaluierung

Dieses Gesetz wird fünf Jahre nach Inkrafttreten einer Evaluierung unterzogen.

§ 21 Gleichstellungsbestimmung

Status- und Funktionsbezeichnungen in diesem Gesetz gelten jeweils in männlicher und weiblicher Form.

§ 22 Übergangsregelung

Zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Gesetzes bereits begonnene Vergabeverfahren werden nach dem bisherigen Recht fortgesetzt und abgeschlossen.

Artikel 2

§ 8 des Mittelstandsförderungsgesetzes (MFG) vom 27. Juni 2001 (GVBl. LSA S. 230) tritt außer Kraft.

Artikel 3

Dieses Gesetz tritt am ersten Tage des auf die Verkündung folgenden ersten Kalendermonats in Kraft.

Begründung

A. Allgemeines

Das Landesvergabegesetz soll einen Beitrag zur zielgerichteten und effektiven Förderung der Unternehmenslandschaft im Land Sachsen-Anhalt leisten und der herausragenden Bedeutung des öffentlichen Beschaffungswesens als Auftraggeber für die Wirtschaft Rechnung tragen.

Der Staat, die Kommunen und alle sonstigen öffentlichen Auftraggeber richten ihren Einkauf primär nach dem Prinzip der Wirtschaftlichkeit aus. Voraussetzung dafür ist, dass die Beschaffungsmärkte wettbewerbliche Strukturen aufweisen und keinen Wettbewerbsverzerrungen unterworfen sind.

Im öffentlichen Beschaffungswesen besteht besonders im Baugewerbe, aber auch bei bestimmten Dienstleistungen (beispielsweise im Bewachungsgewerbe und im Gebäudereinigungshandwerk) ein teilweise ruinöser Preiswettbewerb. Die Unternehmen unterbieten sich in der Preisgestaltung, um Aufträge zu erhalten und Konkurrenten vom Markt zu drängen. Unternehmen, die ihrer Verpflichtung zur tariflichen Entlohnung ihrer Beschäftigten nachkommen, kommen dadurch oftmals bei der Zuschlagserteilung nicht zum Zuge. Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer werden hierdurch durch unzureichende Lohn- und Sozialleistungen benachteiligt.

Viele Vergabestellen waren in der Vergangenheit bei der Berücksichtigung sozialer Vergabekriterien wegen der unsicheren Rechtslage und den daraus resultierenden rechtlichen Risiken zurückhaltend. Bedenken bestanden insbesondere wegen des Risikos von Nachprüfungsverfahren bei europaweiten Vergaben oder von Schadensersatzansprüchen aufgrund von Vergabeverstößen.

Mit dem Landesvergabegesetz wird eine europarechtskonforme gesetzliche Grundlage im Sinne des § 97 Abs. 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) in der Fassung vom 15. Juli 2005 (BGBl. I S. 2114; 2009, 3850) in der jeweils geltenden Fassung geschaffen. Nach § 97 Abs. 4 Satz 3 GWB können zusätzliche bieterbezogene Anforderungen durch Bundes- oder Landesgesetz an Auftragnehmer gestellt werden. Mit dem Landesvergabegesetz werden solche Anforderungen für die Vergabe öffentlicher Aufträge sowohl unterhalb als auch oberhalb der Schwellenwerte nach § 100 Abs. 1 GWB eingeführt. Die Regelungen sind so ausgestaltet, dass sie nicht mit höherrangigem Bundes- oder Europarecht kollidieren.

Die Tariftreuerregelung berücksichtigt die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 3. April 2008 (Rs. C-346/06, Dirk Rüffert./ Land Niedersachsen), wonach über die Richtlinie 96/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 1996 über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen (ABl. L 18 vom 21. Januar 1997, S. 1) in der jeweils geltenden Fassung hinausgehende Anforderungen, wie die Einhaltung der örtlichen „einfachen“ Tarifverträge, den nach Artikel 56 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union in der Fassung vom 9. Mai 2008 (ABl. C 115 vom 9. Mai 2008, S. 47) in der jeweils geltenden Fassung von den Mitgliedstaaten zu gewährleistenden freien Dienstleistungsverkehr in unzulässiger Weise einschränken. Voraussetzung nach der

Richtlinie 96/71/EG ist, dass der jeweilige Tarifvertrag für alle Unternehmen allgemein wirksam ist.

Aufträge dürfen zukünftig nur an Unternehmen vergeben werden, die sich und ihre Nachunternehmen verpflichten, Entgelt nach den für allgemein verbindlich erklärten Tarifverträgen oder aufgrund anderer gesetzlicher Bestimmungen über Mindestentgelte zu zahlen. Unternehmen im Bereich des Öffentlichen Personennahverkehrs haben bei der Angebotsabgabe die Einhaltung der örtlich geltenden Tarifverträge zu erklären.

Den Auftraggebern wird zur Sicherstellung dieser Anforderungen das Recht eingeräumt, bestimmte abweichende Angebote auf ihre Kalkulation zu überprüfen. Daneben eröffnet das Gesetz weitere Kontroll- und Sanktionsmöglichkeiten.

Die Gewährleistung der Entgeltgleichheit von Frauen und Männern bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit muss von den Unternehmen für die Auftragsdurchführung erklärt werden.

Die Kernarbeitsnormen der Internationalen Arbeitsorganisation bei Lieferungen aus Entwicklungs- und Schwellenländern sind ebenso zu beachten wie Grundprinzipien einer nachhaltigen und umweltverträglichen Beschaffung.

Durch eine effektive Losteilung sollen die Chancen kleinerer und mittlerer Unternehmen bei der Zuschlagserteilung verbessert werden. Bei Freihändigen Vergaben und Beschränkten Ausschreibungen sind kleine und mittlere Unternehmen explizit zur Angebotsabgabe aufzufordern.

Durch das Landesvergabegesetz werden alle öffentlichen Auftraggeber des Landes und der Kommunen, insbesondere die Eigengesellschaften nach § 98 Nr. 2 GWB, die im Allgemeininteresse liegende Aufgaben nichtgewerblicher Art erfüllen, gebunden.

Zuwendungsempfänger, die nach den allgemeinen Nebenbestimmungen für Zuwendungen die Vergabevorschriften anzuwenden haben, haben die Regelungen dieses Gesetzes ebenso zu beachten.

Die Überwachung der Einhaltung des Gesetzes hat durch die Beschaffungsstellen selbst und ihre Aufsichtsbehörden zu erfolgen.

Gegen Vergabeentscheidungen im Unterschwellenbereich kann bisher das erfolglose Unternehmen mit seiner Vergabebeschwerde nur eine rechtsaufsichtliche Überprüfung erreichen. Damit wurde die Möglichkeit einer sofortigen Ausführung der Maßnahme, insbesondere die Zuschlagserteilung durch die Vergabestelle, nicht gehemmt. Somit steht im Unterschwellenbereich dem übergangenen Unternehmen kein effektiver Rechtsschutz zur Verfügung, denn dieser beinhaltet auch das Gebot, der Schaffung vollendeter Tatsachen soweit wie möglich zuvor zu kommen. Durch die Gewährleistung eines effektiven Rechtsschutzes wird dem Unternehmen die Durchsetzung seiner rechtlich begründeten individuellen Interessen eröffnet. Des Weiteren wird hierdurch das öffentliche Interesse an einem rechtmäßigen Handeln der Verwaltung und an einem wirtschaftlichen Umgang mit Haushaltsmitteln gestärkt.

Im nachfolgenden Begründungstext gelten Status- und Funktionsbezeichnungen jeweils in männlicher und weiblicher Form.

B. Zu den einzelnen Bestimmungen

Zu Artikel 1

Zu § 1

§ 1 regelt den sachlichen Anwendungsbereich des Landesvergabegesetzes.

Der Begriff des öffentlichen Auftrags knüpft unmittelbar an § 99 GWB an und gilt somit für Aufträge oberhalb wie unterhalb der vergaberechtlichen Schwellenwerte der Richtlinien der Europäischen Union.

Es wird eine für Bauaufträge und Liefer- und Dienstleistungen differenzierte Wertgrenze bestimmt, ab der die vergaberechtlichen Regelungen zur Anwendung kommen. Die differenzierten Wertgrenzen tragen den unterschiedlichen Aufträgen Rechnung und berücksichtigen, dass sich naturgemäß bei Bauaufträgen von vornherein höhere Auftragssummen ergeben. Durch die Festlegung einer Wertgrenze soll bei kleinen Aufträgen unverhältnismäßiger Verwaltungsaufwand und Kosten sowohl für die Auftraggeber als auch für die Auftragnehmer vermieden werden. Der Landesregierung wird ermöglicht diese Schwellenwerte zu verändern.

Absatz 2 enthält dynamische Verweisungen zur Anwendung der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen (VOL) und der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB) im Unterschwellenbereich. Im Oberschwellenbereich gelten diese Vergabe- und Vertragsordnungen unmittelbar durch die Vergabeverordnung in der Fassung vom 11. Februar 2003 (BGBl. I S. 169) in der jeweils geltenden Fassung des Bundes. Landesrechtlich ist daher eine Regelung zur Anwendung der Verdingungsordnungen im Oberschwellenbereich entbehrlich und wäre rechtssystematisch verfehlt. Dem für Angelegenheiten im öffentlichen Auftragswesen zuständigen Ministerium wird die Befugnis eingeräumt, Regelungen und Wertgrenzen nach den Vergabe- und Vertragsordnungen für die erleichterte Zulässigkeit der Freihändigen Vergabe und der Beschränkten Ausschreibung zu erlassen. Derartige Regelungen finden sich im Einführungserlass der VOB und VOL vom 8. Dezember 2010 (MBI. S. 675) und werden auch zukünftig als Verwaltungsvorschrift ergehen. Da die Vergabe- und Vertragsordnungen selber keine staatlichen Normen sind und durch eine Verwaltungsvorschrift nur die dort enthaltenen Möglichkeiten, Beschaffungen im Wege der Freihändigen Vergabe oder Beschränkten Ausschreibung zu tätigen, konkretisiert werden, ist die Schaffung einer Ermächtigungsgrundlage zum Erlass einer entsprechenden Rechtsverordnung entbehrlich. Diese Verfahrensweise ermöglicht ein schnelles Reagieren auf konjunkturelle und wirtschaftliche Erfordernisse. Im Rahmen des Konjunkturpakets II konnten durch die zügige Anpassung der Wertgrenzen schnell und wirkungsvoll Maßnahmen im Rahmen der Finanz- und Wirtschaftskrise eingeleitet werden.

Zu § 2

Die Vorschriften binden nach Absatz 1 bestimmte staatliche und kommunale Auftraggeber, sonstige Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts. Daneben sind die maßgeblichen Regelungen des Gesetzes über Wettbewerbsbeschränkungen, der Vergabeverordnung, der Sektorenverordnung vom 23. September 2009 (BGBl. I S. 3110) in der jeweils geltenden Fassung, der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen und der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen sowie die entsprechenden Runderlasse und Richtlinien zum öffentlichen Auftragswesen weiterhin anzuwenden. Zuwendungsempfänger haben die Vorschriften zu beachten, wenn dies in den haushaltsrechtlichen Vorschriften festgelegt wird. Zurzeit haben die Zuwendungsempfänger, für die die ANBest-P oder ANBest-I gelten, die Vergabe- und Vertragsordnungen für Bauleistungen (VOB) und für Leistungen (VOL) anzuwenden.

In Absatz 2 werden die kommunalen Auftraggeber näher bestimmt.

Durch Absatz 3 soll gewährleistet werden, dass auch staatliche und kommunale Unternehmen des Privatrechts, die sich ganz oder mehrheitlich in der Hand der in Absatz 1 genannten Stellen befinden, diese Vorschriften auch unterhalb der Schwellenwerte des § 100 GWB beachten. Das grundsätzliche Anknüpfen an § 98 Nr. 2 GWB grenzt den Kreis der öffentlichen Unternehmen, die an die Regelungen dieses Vergabegesetzes gebunden werden, auf diejenigen ein, die im Allgemeininteresse liegende Aufgaben nichtgewerblicher Art erfüllen.

Zu § 3

Die Regelung des Absatzes 1 soll auch unterhalb der vergaberechtlichen Schwellenwerte der Richtlinien der Europäischen Union gewährleisten, dass die Auftraggeber eine mittelstandsfreundliche Vergabe durchführen. Oberhalb der vergaberechtlichen Schwellenwerte der Richtlinien der Europäischen Union ist die Losteilungsverpflichtung des § 97 Abs. 3 GWB zu beachten. Kleine und mittlere Unternehmen werden bei Beschränkten Ausschreibungen und Freihändigen Vergaben gezielt in den Blickpunkt der Auftraggeber gerückt. Bei diesen Verfahrensarten ist generell die Beteiligung kleiner und mittlerer Unternehmen möglich, weil es sich unter anderem aufgrund des geringeren Auftragswertes um überschaubare Leistungen handelt. Demgegenüber sind Öffentliche Ausschreibungen an einen unbeschränkten und vielfältigen Bieterkreis gerichtet. Mit der Regelung des Absatzes 1 werden somit die Interessen des Mittelstandes unterstützt und diesen zu mehr Geltung verholfen.

Mit der Regelung des Absatzes 2 wird die Einbeziehung kleiner und mittlerer Unternehmen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge hinreichend berücksichtigt. Das Landesvergabegesetz schreibt die Anwendung der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen und der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen vor. Da diese Vergabe- und Vertragsordnungen bereits Regelungen zur losweisen Vergabe enthalten, ist eine entsprechende Regelung im Gesetz entbehrlich.

Der Absatz 3 enthält die Verpflichtung die Vergabepattform des Landes als zentrales Bekanntmachungsmedium zu nutzen. Dadurch soll die Transparenz von Ausschreibungen gesteigert und mittelstandsfreundliche Vergaben gewährleistet werden.

Zu § 4

Mit dieser Regelung soll im Sinne des § 97 Abs. 4 Satz 2 GWB auch für den EU-Unterschwellenbereich klargestellt werden, dass ökologische, soziale und innovative Kriterien (vergleiche §§ 10 und 12) als Eignungs- und Wertungskriterien von der Vergabestelle den Bietern vorgegeben werden können. Entsprechend der Vorgaben in den Richtlinien der Europäischen Union müssen sich diese aus der Leistungsbeschreibung ergeben und dürfen keine Diskriminierung von EU-Ausländern darstellen.

Nach Absatz 3 und 4 können die öffentlichen Auftraggeber Umweltaspekte im Vergaberecht berücksichtigen und sich somit für den Umweltschutz und die ressourcenschonende Beschaffung einsetzen. So können die Vergabestellen im Rahmen der Festlegung von Anforderungen in den Leistungsbeschreibungen, der Benennung von technischen Spezifikationen sowie bei der Festlegung von Zuschlagskriterien Umwelanforderungen bestimmen. Hierbei sind besonders die Lebenszykluskosten und die Energieeffizienz zu berücksichtigen. Zu den Umweltschutzaspekten gehört beispielsweise die Begrenzung des Schadstoffausstoßes von Dieselmotorkraftfahrzeugen oder die Brennstoffzellentechnologie. Durch die Beschreibung der Leistung, wie beispielsweise als „Strom aus erneuerbaren Energiequellen“, „Ökostrom“ oder „Recycling-Papier“, können dem Auftragnehmer auch mittelbar bestimmte Produktionsverfahren bei der Ausführung des Auftrags vorgegeben werden. Bei der umweltverträglichen Beschaffung kann auf Umweltgütezeichen zurückgegriffen werden, sofern diese die in der Regelung näher dargelegten Voraussetzungen erfüllen. Der Nachweis der Erfüllung der technischen Vorgaben durch andere geeignete Beweismittel wird dadurch nicht ausgeschlossen.

Zu § 5

Bei Verwendung häufig genutzter und praxiserprobter Formulare, erreichen Vergabestellen des Landes durch Standardisierung der Dokumente in Beschaffungsvorgängen qualitativ hochwertige Vergabeunterlagen. Die Anforderungen der Vergabestellen sind damit überschaubarer. Potentiellen Bietern werden Lesbarkeit und Bearbeitung erleichtert.

Der Landesbetrieb Bau verwendet das Vergabehandbuch des Bundes (VHB) mit seinen standardisierten Formblättern nicht nur für die Baumaßnahmen des Bundes, sondern auch für die Baumaßnahmen des Landes. Viele Kommunen wenden die Formblätter des Vergabehandbuches seit Jahren an, so dass eine einheitliche Nutzung aller Vergabestellen des Landes für den Baubereich sinnvoll erscheint.

Zu § 6

Die Regelung betont die Möglichkeit, die gem. dem Vergabegesetz vorzulegenden Nachweise und Erklärungen entsprechend §§ 6 Absatz 3, 6 a Absatz 5 Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen, Teil A, bzw. §§ 6 Absatz 4, 7 EG Absatz 4 Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen, Teil A, im Wege der Präqualifikation zuzulassen. Die üblichen Eignungsnachweise brauchen dann nicht mehr einzeln beigebracht zu werden. Anlage 1 zur Leitlinie des Bundesministeriums für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung für die Durchführung eines Präqualifikationsverfahrens vom 25. April 2005 in der Fassung vom 17. Dezember 2010 (www.pq-verein.de) zu Bauleis-

tungen weist darauf hin, dass eine Eigenerklärung zur Tariftreue aufgenommen werden kann, die allerdings (noch) nicht den verpflichtenden Charakter der anderen geprüften Angaben besitzt.

Entsprechend den Vorgaben für das Prüfungsverfahren (§ 6) der Leitlinie des Bundesministeriums für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung für die Durchführung eines Präqualifikationsverfahrens erfolgt im Rahmen der Präqualifizierung-VOB eine Prüfung, bei der ähnliche oder zusammenhängende Informationen in verschiedenen Nachweisen auf Plausibilität kontrolliert werden. Nur die vollständige und zweifelsfreie Übereinstimmung der Eignungsnachweise mit den Kriterien in Anlage 1 der vorgenannten Leitlinie führt zur Aufnahme in die PQ-Liste im Internet. Entsprechend § 9.3 der Leitlinie wird eine Präqualifikation insgesamt gestrichen, wenn das präqualifizierte Unternehmen unzutreffende Nachweise – auch Eigenerklärungen nach Anlage 1 – vorlegt bzw. Handlungen im Widerspruch zu seiner Verpflichtung aus der nach Anlage 1 Nr. 8 abgegebenen Eigenerklärung vornimmt bzw. unterlässt. In diesen Fällen kann ein neuer Antrag auf Eintragung in die Präqualifikationsliste nicht vor Ablauf von 24 Monaten gestellt werden.

Im Rahmen des Präqualifikationsverfahrens für Lieferungen und Dienstleistungen können Eigenerklärungen zur Tariftreue als freiwillige Angaben eingestellt werden. Nähere Informationen finden sich unter www.pq-vol.de.

Das zuständige Ministerium kann weitere Präqualifikationsverfahren zulassen, hier ist z. B. das Verfahren bei den Auftragsberatungsstellen zu nennen.

Zu § 7

Öffentliche Aufträge können nur an Unternehmen erteilt werden, die die im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen und in den Vergabe- und Vertragsordnungen (VOB/A und VOL/A) dargelegten Kriterien der Fachkunde, Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit erfüllen.

Öffentliche Auftraggeber sollen keine Aufträge an Unternehmen vergeben, die in der Vergangenheit gegen eine arbeitnehmerschützende Vorschrift, eine Vorschrift des Umweltrechts oder gegen eine Rechtsvorschrift über unrechtmäßige Absprachen bei öffentlichen Aufträgen verstoßen haben. Auch die richterrechtliche Ausgestaltung des Arbeitnehmerdatenschutzes ist im Rahmen der arbeitnehmerschützenden Vorschrift zu berücksichtigen. In der Regelung sind die näheren Voraussetzungen dargestellt, unter denen ein Ausschluss von Bietern erfolgen kann.

Die Berücksichtigung von Umweltbelangen kann sich nach Absatz 3 auch auf Vorgaben der technischen Leistungsfähigkeit des Bieters beziehen. Zum Nachweis derartiger Anforderungen kann der Bieter die Durchführung bestimmter Umweltmanagementmaßnahmen angeben. Der Auftraggeber kann diesbezüglich die Vorlage von Bescheinigungen unabhängiger Stellen verlangen.

In Absatz 4 wird die Bedeutung der EMAS-Zertifizierung besonders hervorgehoben.

Zu § 8

Die Zuschlagserteilung erfolgt auch bei der Berücksichtigung von Umweltbelangen auf das wirtschaftlichste Angebot. Entsprechend Artikel 26 der Richtlinie 2004/18/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 31. März 2004 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bauaufträge, Lieferaufträge und Dienst-

leistungsaufträge (ABl. L 134 vom 30. April 2004, S. 114) in der jeweils geltenden Fassung und § 97 Abs. 4 GWB wird auch für den Unterschwellenbereich klargestellt, wie die Berücksichtigung von Umweltkriterien bei der Zuschlagserteilung erfolgen kann.

Zu § 9

Diese Regelung stellt klar, dass die Kriterien zur Auswahl der Bieter und zur Erteilung des Zuschlags nach §§ 7 und 8 auch dann vom öffentlichen Auftraggeber zu beachten sind, wenn mit dem Auftragnehmer zusätzliche Bedingungen für die Ausführung des Auftrags vereinbart werden.

Zu § 10

Mit der in § 10 vorgesehenen Formulierung soll eine europarechtskonforme Tariftreueregelung geschaffen werden, die in nicht diskriminierender Weise den Vorgaben der Richtlinie 96/71/EG und deren Umsetzung durch das Arbeitnehmer-Entsendegesetz (AEntG) vom 20. April 2009 (BGBl. I S. 799) in der jeweils geltenden Fassung Rechnung trägt. Damit soll den Wettbewerbsverzerrungen zu Lasten kleiner und mittlerer Unternehmen durch Lohndumping begegnet und ein Beitrag zu Sicherung von Arbeitsplätzen, eines ausreichenden sozialen Schutzes und eines angemessenen Einkommensniveaus geleistet werden. Ungerechtfertigte Belastungen der sozialen Sicherungssysteme werden darüber hinaus eingeschränkt.

Der Europäische Gerichtshof hat in seiner Entscheidung vom 3. April 2008 (Rs. C-346/06, Dirk Rüffert./ Land Niedersachsen) für den Bereich der Bauwirtschaft zu der Frage der Vereinbarkeit landesvergaberechtlicher Tariftreueregelungen mit dem Unionsrecht entschieden, dass eine Vereinbarkeit nur gegeben ist, wenn die Festlegungen der Richtlinie 96/71/EG beachtet wurden. Voraussetzung nach dieser Richtlinie ist, dass der jeweilige Tarifvertrag für alle Unternehmen allgemein wirksam ist. Darüber hinausgehende Anforderungen, wie die Einhaltung der örtlichen „einfachen“ Tarifverträge, schränken den nach Artikel 56 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union von den Mitgliedstaaten zu gewährleistenden freien Dienstleistungsverkehr in unzulässiger Weise ein. Dem Landesgesetzgeber ist es somit auch im Bereich unterhalb der Schwellenwerte nach § 100 GWB nicht möglich, außerhalb der Richtlinie 96/71/EG liegende Anforderungen als Voraussetzung für die Vergabe öffentlicher Aufträge festzulegen.

Durch den Satz 2 soll sichergestellt werden, dass auch andere gesetzliche Mindestlöhne, wie die Mindestlöhne nach dem Mindestarbeitsbedingungengesetz (MiArbG) vom 11. Januar 1952 (BGBl. I S. 17), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 22. April 2009 BGBl. I S. 818), vom Geltungsbereich des Landesvergabegesetzes erfasst sind. Nach dem Mindestarbeitsbedingungengesetz können gesetzliche Mindestlöhne unter bestimmten Voraussetzungen auch ohne Tarifregelungen möglich gemacht werden. Das Mindestarbeitsbedingungengesetz gilt anders als das Arbeitnehmer-Entsendegesetz auch für Branchen mit einer Tarifbindung unter 50 vom Hundert. In § 16 Abs. 1 MiArbG ist in Anlehnung an § 21 AEntG bestimmt, dass ein Bewerber, der beispielsweise durch Rechtsverordnung festgesetzte Mindestarbeitsentgelte nicht zahlt und daher mit einer Geldbuße von einer bestimmten Höhe belegt wurde, von der Vergabe öffentlicher Aufträge ausgeschlossen werden kann. In Anknüpfung an diese Bestimmungen ermöglichen die Regelungen im Landesvergabe-

gesetz zum Wertungsausschluss und zu den Kontroll- und Sanktionsmöglichkeiten den Vergabestellen, rechtssicher nicht gesetzestreue Unternehmen von der Vergabe auszuschließen. Ferner wird durch die Bezugnahme auf § 5 Nr. 3 AEntG klargestellt, dass auch die Einziehung von Beiträgen und die Gewährung von Leistungen im Zusammenhang mit Urlaubsansprüchen nach § 5 Nr. 2 AEntG Inhalt allgemeinverbindlich erklärter Tarifverträge sein können und daher zu berücksichtigen sind.

Durch § 10 soll ferner erreicht werden, dass schon bei der Angebotsabgabe und nicht erst bei Vertragsdurchführung die Vergabestellen zur Beachtung der Mindestentgeltvorgaben und Arbeitsbedingungen sensibilisiert werden und sich die Bewerber zur Einhaltung dieser Vorgaben verpflichten.

Mit Absatz 2 sollen öffentliche Auftraggeber und Aufgabenträger des öffentlichen Personennahverkehrs verpflichtet werden, Aufträge nur an Unternehmen zu vergeben, die sich verpflichten, ihren Arbeitnehmern bei der Ausführung dieser Leistungen mindestens die am Ort der Leistungsausführung einschlägigen Lohn- und Gehaltstarife zum tarifvertraglich vorgesehenen Zeitpunkt zu zahlen und dies auch von ihren Nachunternehmern zu verlangen.

Die getroffene Tariftreuregelung für den Öffentlichen Personennahverkehr ist auch unter Berücksichtigung der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 3. April 2008 (Rs. C-346/06, Dirk Rüffert ./ Land Niedersachsen) zulässig. Der Europäische Gerichtshof hat in dieser Entscheidung nicht entschieden, welche Anforderungen für Bereiche gelten, die wie der Verkehr nach Art. 58 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union nicht im Rahmen des freien Dienstleistungsverkehrs, sondern gesondert im Rahmen der Verkehrspolitik geregelt werden.

Der Verkehrssektor ist in den Artikeln 90 bis 100 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union besonders geregelt, nach Artikel 58 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union findet die Grundfreiheit des freien Dienstleistungsverkehrs (Artikel 56 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union) keine direkte Anwendung. Die auf den freien Dienstleistungsverkehr Bezug nehmende Richtlinie 96/71/EG, auf die sich der Europäische Gerichtshof maßgeblich in seiner Entscheidung stützt, gilt daher nicht für den Bereich des öffentlichen Personennahverkehrs. Zudem ist der innerstaatliche Öffentliche Personennahverkehr noch nicht liberalisiert. Das Niederlassungserfordernis der Kabotagebeförderung eröffnet nur den Anwendungsbereich des Artikels 49 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (Niederlassungsfreiheit).

Das Niederlassungserfordernis gemäß § 13 Abs. 1 Nr. 4 des Personenbeförderungsgesetzes (BefG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 8. August 1990 (BGBl. I S. 1690) in der jeweils geltenden Fassung und gemäß § 14 Abs. 2 und 3 AEG hat zur Folge, dass die Erbringung von Verkehrsdienstleistungen dem Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit unterfällt. Das Erfordernis der Einhaltung bestimmter Tarifverträge stellt keine Behinderung der Niederlassungsfreiheit dar, da derartige Bedingungen in Vergabeverfahren nicht die nationalen Organisations- oder Ordnungsvorschriften für die Niederlassung betreffen, sondern die Modalitäten der Leistungserbringung für öffentliche Auftraggeber.

Daher ist die Tariftreueklausel, soweit der ÖPNV betroffen ist, mit dem europäischen Recht vereinbar.

Absatz 3 soll sicherstellen, dass nur solche Unternehmen öffentliche Aufträge erhalten, die bei der Auftragsausführung ihren Arbeitnehmern gleiches Entgelt für gleiche

oder gleichwertige Arbeit nach Maßgabe der tarifvertraglichen Vereinbarungen zahlen. Ungleichheiten in der Entlohnung können in unterschiedlichen tarifvertraglichen (beispielsweise Unterschiede in den örtlich geltenden Tarifverträgen) Regelungen begründet sein.

Der Grundsatz des gleichen Entgelts für Männer und Frauen bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit ist normiert in Artikel 157 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union und in der Richtlinie 2006/54/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juli 2006 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen (ABl. L 204 vom 26. Juli 2006, S. 23) in der jeweils geltenden Fassung und entspricht Artikel 3 Abs. 2 des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland und Artikel 7 Abs. 2 der Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt. Um festzustellen, ob Arbeitnehmer eine gleiche oder gleichwertige Arbeit verrichten, ist gemäß der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (Urteil vom 26. Juni 2001, Rs. 381/99) zu prüfen, ob sich diese Arbeitnehmer in Bezug auf verschiedene Faktoren, zu denen unter anderem die Art der Arbeit und der Ausbildung sowie die Arbeitsbedingungen, nicht aber die persönliche Leistungsfähigkeit gehören, in einer vergleichbaren Situation befinden. Das Bundesarbeitsgericht hat in seiner Entscheidung vom 21. Oktober 2009 (Az. 10 AZR 664/08) hierzu hervorgehoben, dass gleichartige Tätigkeiten dann vorliegen, wenn sie trotz Nichtidentität der Arbeitsvorgänge im Hinblick auf Qualifikation, erworbene Fertigkeiten, Verantwortung und Belastbarkeit gleiche Anforderungen stellen und die mit ihnen befassten Arbeitnehmer wechselseitig ausgetauscht werden können.

Zu § 11

Der § 11 soll sicherstellen, dass bei einem Betreiberwechsel das vorhandene Personal übernommen werden muss und kein Lohndumping über den Umweg eines neuen Betreibers ermöglicht wird. Der Kostenersatz für die Aufwendungen des bisherigen Betreibers erstreckt sich auf die üblichen Aufwendungen, wie z. B. Kopier- und Postdienstleistungen.

Zu § 12

Bei der Durchführung von öffentlichen Bau-, Liefer- oder Dienstleistungsaufträgen können auch Produkte aus Entwicklungs- und Schwellenländern betroffen sein oder verwendet werden, die unter Missachtung der in den Kernarbeitsnormen der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO) festgelegten Mindeststandards gewonnen oder hergestellt worden sind. Alle Mitgliedstaaten der Internationalen Arbeitsorganisation, einer Sonderorganisation der Vereinten Nationen, haben sich zu diesen Kernarbeitsnormen bekannt. Schon aufgrund ihrer Mitgliedschaft in der Organisation sind diese Staaten verpflichtet, die Grundsätze betreffend die grundlegenden Rechte, die Gegenstand dieser Übereinkommen sind, in gutem Glauben einzuhalten, zu fördern und zu verwirklichen. Dies betrifft insbesondere die Vereinigungsfreiheit und die effektive Anerkennung des Rechts zu Kollektivverhandlungen; die Beseitigung aller Formen von Zwangs- oder Pflichtarbeit; die effektive Abschaffung der Kinderarbeit und die Beseitigung der Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf. Diese Regelungen sind zwingender Bestandteil der deutschen Rechtsordnung und damit auch Vergaberegeln. In Deutschland agierende Unternehmen, die diese Grundprinzipien und Rechte bewusst missachten, dürfen aufgrund fehlender Zuverlässigkeit keine öffentlichen

Aufträge erhalten. Die Beachtung der „ILO-Kernarbeitsnormen“ wird im Stadium der Vertragsausführung als Ergänzende Vertragsbedingung zu einer vertraglichen Nebenpflicht des Auftragnehmers.

Die öffentlichen Auftraggeber haben bei der Beschaffung von Waren, Warengruppen oder Leistungen, bei denen eine Gewinnung oder Herstellung unter Missachtung der ILO-Kernarbeitsnormen gemäß Absatz 1 im Einzelfall in Betracht kommt, entsprechende Nachweise oder eine Eigenerklärung zu verlangen, die bei Annahme des Angebots Vertragsbestandteil wird.

Dies kommt derzeit insbesondere bei folgenden Produkten in Betracht, falls diese in Afrika, Asien oder Lateinamerika hergestellt oder bearbeitet wurden: Sportbekleidung, Sportartikel, insbesondere Bälle; Spielwaren; Teppiche; Textilien; Lederprodukte; Billigprodukte aus Holz; Natursteine; Agrarprodukte wie beispielsweise Kaffee, Kakao, Orangen- oder Tomatensaft.

Zu § 13

In § 13 werden die Anforderungen an die Weitergabe von Bau- und Dienstleistungsaufträgen an Nachunternehmer geregelt. Bei dem Einsatz von Nachunternehmern treffen den Auftragnehmer die näher aufgeführten Pflichten. Damit soll einerseits eine ordnungsgemäße Beschaffung durch zuverlässige Unternehmen gesichert, andererseits verhindert werden, dass Zahlungen, die der Auftragnehmer dem seine vertraglichen Pflichten erfüllenden Nachunternehmer schuldet, unberechtigt verzögert oder verweigert werden. Nachunternehmer können dadurch so in finanzielle Schwierigkeiten kommen, dass eine ordnungsgemäße Entlohnung ihrer Beschäftigten erschwert oder unmöglich gemacht und dadurch die Durchführung des Auftrags gefährdet wird.

Mit Absatz 2 wird explizit festgelegt, dass diese Anforderungen auch für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer eines Verleihers gelten.

Mit Absatz 3 wird Rücksicht auf das mögliche Erfordernis einer nachträglichen Beauftragung von Nachunternehmern genommen.

Zu § 14

Die Regelung des Absatzes 1 dient vornehmlich dazu, die Einhaltung der Vorgaben im Sinne des § 10 zu kontrollieren. Die Regelungen des § 16 Abs. 6 der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen, Teil A, und des § 16 Abs. 6 der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen, Teil A, mit der Pflicht des Auftraggebers zur Prüfung unangemessener Angebote bleiben darüber hinaus erhalten.

Absatz 2 regelt für die Bereiche von Bau- und Dienstleistungen, wann regelmäßig ein unangemessen niedriges Angebot angenommen werden kann und zu überprüfen ist.

Die Nichtvorlage einer ordnungsgemäßen Kalkulation auch nach Aufforderung lässt eine Unzuverlässigkeit des Bieters vermuten und rechtfertigt einen Ausschluss vom weiteren Vergabeverfahren.

Zu § 15

Absatz 1 verweist hinsichtlich eines möglichen Wertungsausschlusses auf die Ausschlussregelungen der Vergabe- und Vertragsordnungen. Sonstige Nachweise oder Erklärungen im Sinne des Absatz 1 Nr. 3 sind zum Beispiel solche im Sinne des § 12 Abs. 2 Buchst. I VOL/A.

Absatz 2 Satz 2 berücksichtigt die möglichen Fälle einer Nachunternehmerbenennung nach Auftragserteilung.

Zu § 16

Die Regelung legt die Auftragssumme fest, ab der vom Auftraggeber eine Sicherheitsleistung bei der Ausführung von Bauaufträgen verlangt werden kann. Wegen der generell höheren Auftragssummen ist eine Regelung vorrangig für den Baubereich sachdienlich. Die Bestimmung lässt Raum für eine sachgerechte, die Umstände des Einzelfalls berücksichtigende Anwendung.

Zu § 17

§ 17 eröffnet dem Auftraggeber hinsichtlich der Einhaltung der Vergabevoraussetzungen Prüfungsmöglichkeiten. Um darüber hinaus einen fairen Wettbewerb sicherzustellen, muss der Auftraggeber in die Lage versetzt werden, Kontrollen bei dem Auftragnehmer durchführen zu können. Besteht der begründete Verdacht, dass die Vergabevoraussetzungen nicht beachtet worden sind, ist der öffentliche Auftraggeber gehalten, Kontrollen durchzuführen (Einsichtnahme der Lohnabrechnungen oder der mit Nachunternehmern abgeschlossenen Werkverträge). Der damit verbundene Eingriff in die informationelle Selbstbestimmung der Beschäftigten ist gerechtfertigt, um die in § 10 im Interesse des einzelnen Arbeitnehmers statuierten Regelungen zur Tariftreue und Entgeltgleichheit zu kontrollieren und damit wirkungsvoll gegen Lohn-dumping und damit verbundene Wettbewerbsverzerrungen vorgehen zu können. Mit der Verpflichtung des Arbeitgebers, seine Beschäftigten auf die Möglichkeit der Vornahme solcher Stichprobenkontrollen hinzuweisen, wird dem datenschutzrechtlichen Gebot der Transparenz Rechnung getragen.

Zu § 18

Um die Einhaltung der im Landesvergabegesetz normierten Obliegenheiten und Pflichten durch den Auftragnehmer zu gewährleisten, soll der Auftraggeber im Falle der Nichteinhaltung entsprechende Konsequenzen ziehen. Nach Absatz 1 haben die Auftraggeber mit den Auftragnehmern regelmäßig eine Vertragsstrafe zu vereinbaren.

Durch Absatz 2 wird der Auftraggeber zur fristlosen Kündigung berechtigt.

Die Regelung in Absatz 3 zur Auftragssperre ist eine „Soll-Vorschrift“, weil deren Durchsetzung von den Umständen des Einzelfalls abhängt. Nach einem Verstoß gegen die aufgeführten Pflichten hat der Auftraggeber nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden, ob das Unternehmen für die Dauer von drei Jahren von der Vergabe von öffentlichen Aufträgen auszuschließen ist. Dabei erfolgt die Sperre für jeden Auf-

traggeber - Vergabestelle - separat. Eine Sperre erfolgt somit nicht automatisch für alle Auftraggeber. Jedoch ist bei erheblichen Verstößen möglich, dass auch andere Auftraggeber die betreffenden Unternehmen wegen erwiesener Unzuverlässigkeit selbst sperren. Der Auftraggeber kann hierfür in den Bewerbungsbedingungen nach Auftragssperren fragen. Dem ausgeschlossenen Unternehmen wird die Möglichkeit gegeben, nach Beseitigung des Ausschlussgrundes nach kürzerer Zeit wieder eine Zulassung für Vergabeverfahren zu beantragen. Zur Abschreckung ist jedoch eine Mindestausschlussdauer von sechs Monaten angemessen.

Der Verstoß gegen die genannten Pflichten muss nach objektiven Kriterien beweisbar sein. Reine Mutmaßungen und vage Vermutungen reichen zur Begründung einer Auftragssperre nicht aus.

In Absatz 4 ist geregelt, dass die Sanktionen unabhängig von einander und anderen Sperren sowie sonstigen vertraglichen Sanktionen bestehen.

Zu § 19

Die Regelung dient dazu, auch im Unterschwellenbereich den nachplatzierten Bietern den Informationsanspruch nach § 101a GWB zukommen zu lassen. Die nicht berücksichtigten Bieter sind über den Namen des Unternehmens, dessen Angebot angenommen werden soll, die Gründe der vorgesehenen Nichtberücksichtigung ihres Angebots und den frühesten Zeitpunkt des Vertragsschlusses unverzüglich schriftlich zu informieren. Diese Informationen verbunden mit der für den Regelfall festgelegten Wartefrist von 14 Kalendertagen bis der Zuschlag erteilt werden darf, sind für den erfolglosen Bieter für die Inanspruchnahme eines effektiven Rechtsschutzes unentbehrlich.

Im Unterschwellenbereich fehlt es zur Zeit an einem kodifizierten Verfahren zur Gewährleistung eines Primärrechtsschutzes zugunsten eines übergangenen Bieters. Soweit sich für den erfolglosen Bieter überhaupt Unterlassungsansprüche ergeben können, sind diese bislang in aller Regel nicht durchsetzbar, weil sie jedenfalls mit Erteilung des Zuschlages untergehen. Faktisch sind die erfolglosen Bieter um eine Auftragsvergabe unterhalb des Schwellenwertes zumeist vom Primärrechtsschutz ausgeschlossen.

Durch die Bestimmung des Absatzes 2 werden die widerstreitenden Interessen der Vergabestellen und der beauftragten Unternehmen an einer schnellen Entscheidung und einer sofortigen Ausführung der Maßnahme sowie dem Interesse des erfolglosen Bieters, der Schaffung vollendeter Tatsachen durch die Zuschlagserteilung zuzukommen, in Einklang gebracht. Deshalb erscheint die in Absatz 2 festgelegte Frist von 14 Kalendertagen nach Unterrichtung der Bieter – in dem der Zuschlag weiterhin gehemmt bleibt – für angemessen und ausreichend. In dieser Frist muss die Vergabekammer entscheiden, ob sie das Verfahren mit Gründen beanstandet.

In Absatz 3 ist geregelt, dass die Vergabekammern beim Landesverwaltungsamt Nachprüfungsbehörde sind. Dies entspricht der Regelung im EU-Oberschwellenbereich.

Die Hemmung der Zuschlagserteilung durch die Anrufung der Vergabekammern erscheint bei Aufträgen unterhalb der im Absatz 4 dargelegten Wertgrenzen aufgrund des Interesses der Vergabestellen an einer raschen Vergabe unangemessen. Ein

Primärrechtsschutz ist auch unter dem Aspekt der Entlastung der Vergabekammern in diesen Fällen nicht praktikabel und daher verzichtbar.

Mögliche Fallzahlen:

Der erste Bereich untersteht bereits heute der Zuständigkeit der Nachprüfstellen des LVwA bzw. der Landkreise. Hier ist in den letzten Jahren ein Rückgang der streitigen Verfahren zu verzeichnen. In diesem Jahr ist mit maximal 70 Verfahren zu rechnen. Für das Folgejahr wird das Erreichen dieses Wertes daher ebenfalls vorausgesetzt.

Auftragsvergabe der Landesverwaltung durch den LBB:

Für den zweiten großen Bereich dürfte die Anwendbarkeit des Landesvergabegesetzes und damit auch die Zuständigkeit der neu einzurichtenden Kammern ebenfalls unstrittig sein. Laut Aufstellung des LBB vom 7. Dezember 2011 beläuft sich die Zahl der ausgeschriebenen Gesamtmaßnahmen im hier relevanten Wertbereich auf etwa 425 im Jahr. Es konnte nicht ermittelt werden, wie hoch der Anteil der Vergabeverfahren ist, in denen Wettbewerber das Auftraggeberverhalten erfolglos kritisieren und somit zukünftig die Grundlage für ein Prüfverfahren legen. Diesbezüglich lassen sich daher lediglich Vermutungen anstellen. Angesichts der Erfahrungen der letzten Jahre muss man leider davon ausgehen, dass die Quote der gegen vergaberechtliche Regelungen verstoßende Vergaben bei etwa 75 % liegt. Es erscheint daher nicht zu hoch gegriffen, wenn man bei jedem vierten durchgeführten Vergabeverfahren von einem potentiellen Verfahren für die Vergabekammern spricht. Diesbezüglich wird hier eine Anzahl von weiteren 110 Prüfverfahren unterstellt.

Öffentlicher Auftraggeber kraft Zuwendungsbescheid:

Hinsichtlich des dritten Bereiches sind die Unwägbarkeiten noch erheblicher. Hier steht bereits die Zuständigkeit der künftig zu errichtenden Vergabekammern in Frage. Ausweislich § 2 Abs. 1 Satz 3 Landesvergabegesetzes haben die Zuwendungsempfänger das Landesvergabegesetz nur insoweit zu beachten, als sie nach den allgemeinen Nebenbestimmungen für Zuwendung dazu verpflichtet werden. Es liegt daher letztlich im Ermessen eines jeden Zuwendungsgebers, die Zuständigkeit der neu zu errichtenden Vergabekammern zu begründen. Da der politische Wille z. B. zur vergaberechtlichen Einschlägigkeit tariflicher Regelungen ein ganz erheblicher ist, kann gemutmaßt werden, dass die Zuwendungsgeber ihre allgemeinen Nebenbestimmungen entsprechend erweitern werden.

Informationen über die Anzahl der im relevanten Wertrahmen liegenden Zuwendungsbescheide liegen nicht vor. Die Anzahl dürfte jedoch so erheblich sein, dass die Annahme von möglichen Prüfverfahren in einer Größenordnung von weiteren 70 Verfahren nicht unangemessen erscheint.

Zusammenfassend kann folglich ein jährliches Verfahrensaufkommen bei den neu einzurichtenden Prüfinstitutionen von etwa 250 Zahlfällen prognostiziert werden. Dabei ist insbesondere zu beachten, dass es anders als beim GWB keines Antrages eines sich ungerechtfertigt behandelt fühlenden Teilnehmers am Wettbewerb bedarf, sondern eine Vorlagepflicht der Auftraggeber nach erfolgter Nichtabhilfeentscheidung vorgesehen ist. Dies dürfte sich im Anwendungsbereich des Landesvergabegesetzes im Vergleich zum GWB stark verfahrenserhöhend auswirken.

Sollte sich eine Zahl von Prüfverfahren abzeichnen, die noch höher liegt, so gilt im Hinblick auf die Prüfstruktur des VergabeG LSA:

120 Prüfverfahren bedingen auf der Grundlage des Landesvergabegesetzes in jedem Fall die Einrichtung einer Vergabekammer mit drei hauptamtlichen Beisitzern und einem Vorsitzenden.

Zu § 20

Die Vorschriften des Ersten Artikels sollen fünf Jahre nach seinem Inkrafttreten evaluiert werden. In dieser Zeit sollen Erfahrungen zur Erforderlichkeit, Geeignetheit und Wirksamkeit dieser Regelungen gesammelt und ausgewertet werden. Eine Befristung des Gesetzes ist damit nicht verbunden. Zum einen werden durch das Gesetz die grundlegenden maßgeblichen Regelungen des Vergaberechts zur Anwendung gebracht, zum andern ist die dauerhafte Geltung des Gesetzes im Hinblick auf den Regelungsgehalt und die Regelungsziele erforderlich.

Zu § 21

Hier wird sichergestellt, dass alle Anforderungen zur sprachlichen Gleichstellung von Frauen und Männern beachtet werden.

Zu § 22

Die Übergangsregelung stellt sicher, dass die bereits begonnenen Vergabeverfahren ohne Unterbrechung und Mehraufwand zu Ende geführt werden können.

Zu Artikel 2

Mit § 3 werden Vorgaben zu mittelstandsfreundlichen Vergaben, insbesondere im Hinblick auf die Verpflichtung der Beschaffungsstellen, ihre Vergabeverfahren so zu gestalten, dass sich kleine und mittlere Unternehmen beteiligen können, gemacht. § 8 des Mittelstandsförderungsgesetzes (MFG) vom 27. Juni 2001 (GVBl. LSA S. 230), der die gleiche Zielrichtung verfolgt, kann somit entfallen. Im Übrigen entspricht sein Wortlaut, da er nicht zwischen Aufträgen unterhalb und oberhalb der EU-Schwellenwerte unterscheidet, nicht mehr der geltenden Gesetzeslage nach dem Kartellvergaberecht und den novellierten Vergabe- und Vertragsordnungen 2009.

Zu Artikel 3

Die Bestimmung regelt das Inkrafttreten des Gesetzes.



Kommunale Spitzenverbände Sachsen-Anhalt



Kommunale Spitzenverbände Sachsen-Anhalt

Landtag von Sachsen-Anhalt
Herrn Ausschussvorsitzenden
Tilmann Tögel
Ausschuss für Wissenschaft
und Wirtschaft
Domplatz 6 - 9
39104 Magdeburg

Städte- und Gemeindebund
Sternstraße 3
☐ Postfach 4009
39015 Magdeburg
☎ 0391/ 5924-300
Fax: 0391/ 5924-444
post@sgsa.info

Landkreistag
Albrechtstraße 7
☐ Postfach 3663
39011 Magdeburg
☎ 0391/ 56531-0
Fax: 0391/ 56531-90
verband@landkreistag-st.de

Gemeinsame Website
<http://www.komsanet.de>

Magdeburg, 29. Februar 2012

Entwurf eines Gesetzes über die Vergabe von öffentlichen Aufträgen in Sachsen-Anhalt (Vergabegesetz Sachsen-Anhalt - VergabeG LSA) in der Drs. 6/626

Entwurf eines Gesetzes zur Verabschiedung eines Vergabegesetzes und Aufhebung von Teilen des Mittelstandsförderungsgesetzes (Landesvergabegesetz - LVG LSA) in der Drs. 6/644

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

für die Gelegenheit, zu den o. g. Gesetzentwürfen Stellung nehmen zu können, danken wir Ihnen.

I. Grundsätzliche Bemerkungen zu einem Landesvergabegesetz

Das Vergaberecht dient im Kern dem wirtschaftlichen und sparsamen Einkauf von Liefer-, Bau- und Dienstleistungen. Aus Sicht unserer Mitglieder regeln bereits die geltenden Vergabebestimmungen, also

- das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB),
- die Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge (Vergabeverordnung) und
- die Verdingungsverordnungen,

alle erforderlichen Sachverhalte, die diesbezüglich erforderlich sind. Für eine zusätzliche landesgesetzliche Regelung zum Vergaberecht sehen wir daher grundsätzlich keinen Bedarf.

Sollte dennoch das Ziel eines Landesvergabegesetzes politisch weiter verfolgt werden, muss es einfach, klar und handhabbar sein, d. h. es sollte sich auf die notwendigen vergaberelevanten Regelungen beschränken und vor allem zu rechtssicheren Ergebnissen führen.

Die beiden vorliegenden Gesetzentwürfe erfüllen diese Erwartungen nicht:

1. Den kommunalen Vergabestellen werden verschiedene Prüf- und Kontrollpflichten übertragen, die nur mit zusätzlichem Aufwand und Personal erfüllt werden können.
2. Für die Zuschlagserteilung werden eine Vielzahl unbestimmter Rechtsbegriffe und vergabefremder Kriterien eingeführt, die die Vergabeentscheidung fachlich erschweren und deren Rechtssicherheit deutlich einschränken.
3. Für den finanziellen Mehraufwand bei der Umsetzung der geplanten Regelungen fehlt es an einer konnexitätsgerechten Ausgleichsregelung nach Art. 87 Abs. 3 der Landesverfassung.

Aus den genannten Gründen können wir den beiden vorliegenden Gesetzentwürfen nicht zustimmen.

II. Stellungnahme zur Landtagsdrucksache 6/644

Zu den einzelnen Paragraphen des Gesetzentwurfs der Regierungsfractionen haben wir unsere Änderungsvorschläge mit Begründung in der als **Anlage** beigefügten Synopse zusammengestellt.

Aus Sicht der kommunalen Vergabestellen weisen wir insbesondere auf folgende Regelungen hin:

§ 1 Sachlicher Anwendungsbereich

Die für die sachliche Anwendbarkeit des Vergabegesetzes vorgesehenen Schwellenwerte sind für Bauleistungen auf 300.000 Euro und für sonstige Liefer- und Dienstleistungen auf 100.000 anzuheben.

§ 10 Tariftreue und Entgeltgleichheit

Die kommunalen Vergabestellen sehen sich nicht in der Lage, die in § 10 vorgesehenen Vorgaben zur Tariftreue umzusetzen. Das Vergaberecht darf nicht mit Fragen der Tarifautonomie und Kontraktionsfreiheit überfrachtet werden. § 10 des Gesetzentwurfs ist daher zu streichen.

§ 11 Betreiberwechsel bei Personennahverkehrsleistungen

Vergaben von Verkehrsdienstleistungen sind wegen der in Deutschland nicht umgesetzten europarechtlichen Vorgaben (Anpassung des PBefG an die VO 1370) schon jetzt mit erheblichen Rechtsunsicherheiten belastet. § 11 beeinträchtigt den Wettbewerb und greift in einen geschützten „ausgeübten Gewerbebetrieb“ ein. Bisherige Betreiber werden ihre „erforderlichen Unterlagen“ nur unter Zwang herausgeben, um Betriebsgeheimnisse nicht offen legen zu müssen. Die Verpflichtung zur Abgabe seines bisher eingesetzten Personals schwächt die Position des unterlegenen Bieters bei der Bewerbung um neue Aufträge erheblich.

Ein Wettbewerb wird mit dieser Regelung praktisch unmöglich werden. Wir schlagen deshalb vor, auf diese Regelung zu verzichten.

§§ 17, 18 Kontrollen

Unsere Mitglieder verfügen in den Vergabestellen nicht über das notwendige Personal, das zur vorgesehenen Kontrolle der Verpflichtungen des Vergabegesetzes erforderlich wäre. Im Kontrollfall ist es sehr aufwendig, die Entgeltabrechnungen, die Einhaltung der Tarifbestimmungen, die Abführung der Sozialleistungen und die abgeschlossenen Werkverträge zu prüfen.

§ 19 Information der Bieter und Nachprüfungsverfahren

Auf den in § 19 vorgesehenen Primärrechtsschutz für Vergabeverfahren unterhalb der Schwellenwerte muss verzichtet werden. Die Absätze 2 bis 5 sollten gestrichen werden, weil mit der Nachprüfung eine Verlängerung der Vergabeverfahren und damit eine Verzögerung der Investitionen um rund einen Monat verbunden wäre.

Neben diesen Kernforderungen sehen wir folgenden, weiteren Änderungsbedarf.

Wir schlagen eine offenere Formulierung für die Berücksichtigung sozialer, umweltbezogener und innovativer Kriterien in § 4 und die Streichung von Absatz 4 vor. Weitere Anforderungen hinsichtlich ökologischer Vorgaben sind für den Vollzug von Vergaben im Gesetz nicht erforderlich, sodass auch die Absätze 3 und 4 in § 7 entfallen sollten.

Das bestehende Präqualifizierungsverfahren reicht aus. In § 6 kann daher Satz 2 gestrichen werden.

Die Regelung zur Erteilung von Zuschlägen in § 8 sollte vereinfacht werden. Wir regen an, die in § 8 vorgesehene Heranziehung der zusätzlichen Belange nach § 4 bei gleichwertigen Angeboten zu streichen.

Die ILO-Kernarbeitsnormen (§ 12) sollten lediglich Berücksichtigung finden. Eine wirksame Gewährleistung, Nachweisführung und Kontrolle der ILO-Normen ist tatsächlich weder den Bietern noch den Vergabestellen möglich.

Die Evaluierung des Gesetzes sollte spätestens nach zwei Jahren erfolgen.

Zur Regelung des erforderlichen Mehrbelastungsausgleichs nach Artikel 87 Abs. 3 der Landesverfassung des Landes Sachsen-Anhalt haben wir eine Kostenregelung formuliert. In Abstimmung mit den Vergabestellen unserer Mitglieder schätzen wir den durch den Gesetzentwurf entstehenden Mehraufwand mit 0,5 bis 2,0 VZÄ ein. Für die einzelnen kommunalen Vergabestellen (in Abhängigkeit zu deren Größe) erwarten wir einen Mehrbelastungsausgleich zwischen 41.390 und 165.560 Euro.

Einzelheiten bitten wir der Synopse zu entnehmen.

III. Stellungnahme zur Landtagsdrucksache 6/626

Die verbindliche Vorgabe vergabefremder Kriterien im Gesetzentwurf der Fraktion DIE LINKE lehnen wir ab. Dies betrifft insbesondere die Einführung der Tariftreue-

pflicht und des Mindestlohns sowie die damit verbundenen Kontrollpflichten für die Vergabestellen. Ohne Ermessensspielraum der Gemeinden und Landkreise wäre der Verwaltungsaufwand nicht zu vertreten.

Ferner halten wir die nach § 6 Abs. 3 vorgesehene (zusätzliche) Kontrolleinrichtung für entbehrlich. In jedem Fall wird dadurch der Verwaltungsaufwand erhöht.

Nach geltendem Recht können die Auftraggeber bereits heute in den Ausschreibungsunterlagen umweltfreundliche und energieeffiziente Anforderungen formulieren. Die pflichtige umweltverträgliche Auftragsausführung gemäß § 8 lehnen wir deshalb ab.

ILO-Kernarbeitsnormen sollten nicht Gegenstand vergaberechtlicher Normen sein. Deren Einhaltung kann tatsächlich nicht, wie in § 9 vorgesehen, nachgewiesen oder geprüft werden.

Die in § 10 geregelte Gleichstellung führt zu erheblichen rechtlichen Unsicherheiten, weil dieser vergabefremde Aspekt bei Beschwerden oder Klagen leicht angegriffen werden kann.

Der Verzicht auf Einführung eines unterschwelligen Primärrechtsschutzes wird begrüßt.

Zur näheren Erläuterung unserer Stellungnahme stehen wir für weitere Gespräche gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Jürgen Leindecker
Landesgeschäftsführer
Städte- und Gemeindebund
Sachsen-Anhalt



Heinz-Lothar Theel
Geschäftsführendes Präsidialmitglied
Landkreistag Sachsen-Anhalt

Anlage

Hausvogteiplatz 1
10117 Berlin

08.03.2012/rog

Telefon +49 30 37711-0
Durchwahl 37711-810
Telefax +49 30 37711-809

E-Mail

erko.groemig@staedtetag.de

Bearbeitet von
Erko Grömig

Aktenzeichen

10.02.03 D

Umdruck-Nr.

K 8038

An die

a) Mitglieder des Rechts- und Verfassungsausschusses

b) Mitglieder des Personal- und Organisationsausschusses

c) Mitglieder des Arbeitskreises „Organisation und elektronische
Verwaltungsdienste“

des Deutschen Städtetages

nachrichtlich:

d) Mitgliedsverbände

Entwurf eines Gesetzes zur Förderung der elektronischen Verwaltung sowie zur Änderung weiterer Vorschriften (E-Government-Gesetz – EGovG)

Sehr geehrte Damen und Herren,

beigefügt übersenden wir Ihnen den Referentenentwurf für ein Gesetz zur Förderung der elektronischen Verwaltung sowie zur Änderung weiterer Vorschriften (E-Government-Gesetz – EGovG) mit Vorblatt und Begründung.

Im Koalitionsvertrag wurde vereinbart, E-Government weiter zu fördern und dazu, wo und soweit notwendig, rechtliche Regelungen anzupassen. Das geplante Gesetz dient dem Ziel, die elektronische Kommunikation mit der Verwaltung zu erleichtern und Bund, Ländern und Kommunen zu ermöglichen, einfachere, nutzerfreundlichere und effizientere elektronische Verwaltungsdienste anzubieten.

Die Kernpunkte des Gesetzesvorhabens stellen sich folgendermaßen dar:

Mit Artikel 1 wird ein E-Government-Gesetz vorgeschlagen. Die wesentlichen Regelungen sind:

- Verpflichtung der Verwaltung zur Eröffnung eines elektronischen Kanals und zusätzlich der Bundesverwaltung zur Eröffnung eines De-Mail-Zugangs,
- Grundsätze der elektronischen Aktenführung und des ersetzenden Scannens,
- Erleichterung bei der Erbringung von elektronischen Nachweisen und der elektronischen Bezahlung in Verwaltungsverfahren
- Erfüllung von Publikationspflichten durch elektronische Amts- und Verkündungsblätter,
- Verpflichtung zur Dokumentation und Analyse von Prozessen,
- Regelung zur Bereitstellung von maschinenlesbaren Datenbeständen durch die Verwaltung („open data“),
- Vorschriften zur Evaluierung und Weiterentwicklung.

Regelungen betreffend die Ersetzung der Schriftform durch andere technische Verfahren als die qualifizierte elektronische Signatur (Artikel 2 – Artikel 5).

Ein wesentliches Hindernis für E-Government-Angebote der öffentlichen Verwaltung besteht darin, dass als elektronisches Äquivalent der Schriftform allein die qualifizierte elektronische Signatur (qeS) zugelassen ist und diese keine hinreichende Verbreitung hat. Mit dem Gesetzentwurf sollen daher nebst der qeS weitere sichere Technologien zur elektronischen Ersetzung der Schriftform zugelassen werden. Hierfür wurden zwei Technologien identifiziert, mit denen alle Funktionen der Schriftform abgebildet werden können.

Das erste dieser Verfahren ist De-Mail mit der Versandoption „absenderbestätigt“, welche eine „sichere Anmeldung“ voraussetzt.

Das zweite Verfahren sind Web-Anwendungen der Verwaltung in Verbindung mit sicherer elektronischer Identifizierung, insbesondere durch die eID-Funktion des neuen Personalausweises.

Weitere Regelungen des Entwurfs

Der Entwurf enthält ferner Regelungen in verschiedenen Rechtsgebieten, in denen die Praxis gezeigt hat, dass zur Verbesserung und Erweiterung von E-Government-Angeboten Änderungen angezeigt sind. Hierunter fallen z. B. die Ergebnisse einer Abfrage des IT-Planungsrates nach bundesrechtlichen Hindernissen für die elektronische Verfahrensabwicklung, die überwiegend die Abschaffung von Schriftformerfordernissen zur persönlichen Vorsprache in Fachgesetzen betrifft. Ebenso fallen hierunter Vorschriften zur Georeferenzierung von statistischen Daten und Registerdaten.

Der Gesetzentwurf ist innerhalb der Bundesregierung noch nicht abgestimmt. Die Kabinettsbefassung ist für den Sommer 2012 vorgesehen.

Der Gesetzentwurf ist bei den Bundesressorts auf große Resonanz gestoßen; dementsprechend wurden dem BMI recht umfangreiche Stellungnahmen übersandt.

Insbesondere folgende Punkte werden in den Ressorts diskutiert:

- Die Frage, unter welchen Voraussetzungen die Beantragung eines Führungszeugnisses nach dem Bundeszentralregistergesetz oder eines Auszuges aus dem Gewerbezentralregister nach der Gewerbeordnung durch Nutzung des elektronischen Identitätsnachweises nach § 18 des Personalausweisgesetzes („eID-Funktion“) des neuen Personalausweises erfolgen kann und inwieweit diesbezüglich das BZRG und die GewO angepasst werden sollten; eine solche Änderung ist im übersandten Gesetzentwurf bisher nicht enthalten. Das insoweit zuständige BMJ prüft eine Änderung beider Gesetze. Sollte das BMJ eine Gesetzesänderung vorschlagen, wird diese ggf. zu einem späteren Zeitpunkt in den Gesetzentwurf aufgenommen.
- Die in Artikel 21 vorgeschlagene Änderung des § 7 Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz.
- Hinsichtlich des Stammgesetzes (Artikel 1)
 - Dessen Geltungsbereich (§ 1)
 - Formen des elektronischen Zugangs zur Verwaltung (§ 2)
 - Die Regelung über (elektronische) Einreichung von Nachweisen (§ 5, u.a. Verlagerung in das VwVfG gewünscht)
 - Die Regelungen zur elektronischen Aktenführung (§§ 6 und 7, u.a. Klarstellungsbedarf)
 - Die Regelung zur Optimierung von Verwaltungsabläufen und Information zum Verfahrensstand (§ 9)

- Die Regelung betreffend die Anforderung an das Bereitstellen von Daten (§12, u.a. Aufschub und spätere Regelung im Kontext der Umsetzung novellierten PSI-Richtlinie gewünscht).
- Die Aufnahme weiterer Änderungsartikel betr. § 30 der Handwerksordnung sowie der §§ 3, 10 und 12 des IHKG.
- Die Änderung des Signaturgesetzes (Öffnung der fortgeschrittenen elektronischen Signatur für juristische Personen, rechtsfähige Personengesellschaften und öffentliche Stellen im Sinne des § 2 Abs. 1 oder 2 des Bundesdatenschutzgesetzes).

Wir möchten Sie herzlich um eine kritische Durchsicht des Gesetzentwurfes bitten. Wir wären Ihnen dankbar, wenn Sie uns Ihre Anmerkungen bis spätestens zum **23. März 2012**, möglichst elektronisch, an Frau Janina Roggisch (<mailto:janina.roggisch@staedtetag.de>) übersenden könnten.

Mit freundlichen Grüßen

Im Auftrag

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Erko Grömig', with a stylized flourish at the end.

Erko Grömig

Anlage

- E-Government-Gesetzentwurf

Eckpunkte des E-Government-Gesetzes des Bundes

I. Einleitung

- Der Gesetzentwurf ist als Artikelgesetz ausgestaltet. In Artikel 1 ist als Stammgesetz ein *E-Government-Gesetz* vorgesehen. Die weiteren Artikel sind Änderungsartikel an bestehenden Gesetzen. Der Gesetzentwurf hat drei Schwerpunkte:
 - Ein wichtiger Bestandteil des Gesetzes soll die Zulassung hinreichend sicherer technischer Verfahren zur Ersetzung der **Schriftform** neben – und nicht anstelle – der qualifizierten elektronischen Signatur (qeS) in § 3a VwVfG und in den entsprechenden Querschnittsnormen des SGB I und der Abgabenordnung sein (nachfolgend II.).
 - Weiterer Schwerpunkt ist die Implementierung sog. **Motornormen**. Darunter sind Normen zu verstehen, die möglichst ebenenübergreifend den weiteren Ausbau von E-Government-Lösungen fördern. Diese Normen betreffen u.a. die elektronische Kommunikation mit der Verwaltung, die elektronische Aktenführung sowie ein „ersetzendes Scannen“ des Originaldokuments und die Erleichterung der Vorlage von Nachweisen. Diese Motornormen sind im *E-Government-Gesetz* selbst, also im Stammgesetz vorgesehen (nachfolgend III.).
 - Als dritter Schwerpunkt lassen sich die übrigen Artikel zusammenfassen. Diese Änderungsartikel betreffen die **Abschaffung bestehender Formerfordernisse**. Ausgewählt wurden die Schriftformerfordernisse danach, dass sie voraussichtlich hohe Akzeptanz im weiteren Gesetzgebungsverfahren erwarten lassen und somit ein schnelles Inkrafttreten des Gesetzes gewährleisten. Dies ist schon deshalb wahrscheinlich, weil alle Änderungen entweder aus dem Kreis der Länder oder vom jeweils federführenden Ressort des Bundes vorgeschlagen wurden. Soweit es sich um den Vorschlag von Länderseite handelt, wurde dieser mit dem zuständigen Bundesressort vorabgestimmt. Erst in einem zweiten Schritt sollen alle übrigen Schriftformerfordernisse (mehrere Tausend allein im Verwaltungsrecht des Bundes) im Rahmen eines Normenscreenings auf ihre Notwendigkeit hin überprüft und ggf. gestrichen werden (nachfolgend IV.).

- Außerdem wird mit dem vorliegenden Gesetz das Bundesstatistikgesetz novelliert: Hierdurch soll die Nutzung der elektronischen Datenübermittlung im Bereich der Statistik weiter forciert werden. Stellen, die Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnehmen, aber auch privatwirtschaftliche Unternehmen und Betriebe werden künftig verpflichtet sein, elektronische Verfahren zur Datenübermittlung zu nutzen. Diese Änderungen wurden mit den für das Meldewesen zuständigen Stellen der Länder bereits vorabgestimmt.
- Das Stammgesetz kann als Bundesgesetz direkt nur die Bundesverwaltung verpflichten. Behörden der Länder sind erfasst, soweit sie Bundesrecht ausführen. Für Gemeinden und Gemeindeverbände gelten die vorgeschlagenen Regelungen nur, sofern diesen die Aufgaben nach dem E-Government-Gesetz durch Landesrecht übertragen wurden.
- Der Gesetzentwurf bedarf der Zustimmung des Bundesrates.

II. Regelungen zur Ersetzung der Schriftform

Ein wesentliches Hindernis für E-Government-Angebote der öffentlichen Verwaltung besteht darin, dass als elektronisches Äquivalent der Schriftform allein die qualifizierte elektronische Signatur zugelassen ist. Im Gegensatz zum Zivilrecht gibt es eine Vielzahl von öffentlich-rechtlichen Schriftformerfordernissen allein auf Seiten des Bundes (ca. 3.500). Während in der Papierform die öffentlich-rechtliche Anordnung der Schriftlichkeit traditionell weniger formenstreng gehandhabt wird als im Zivilrecht (z.B. bedeutet im öffentlichen Recht Schriftform nicht automatisch, dass eine eigenhändige Unterschrift zu erfolgen hat), ist als elektronisches Äquivalent der Schriftform bisher allein die qeS zugelassen. Mit dem Gesetzentwurf sollen daher neben der qeS weitere sichere Technologien zur elektronischen Ersetzung der Schriftform zugelassen werden:

1. elektronische Web-Anwendungen der Verwaltung durch Bereitstellung elektronischer Formulare im Zusammenspiel mit der eID-Funktion des neuen Personalausweises.
2. De-Mail in der Versandart „absenderbestätigt“ gem. § 5 Abs. 5 De-Mail-Gesetz für schriftformbedürftige Anträge und Anzeigen an die Behörde, bei der vom Provider

eine qeS an die De-Mail-Nachricht inklusive Anhänge angebracht wird (Hinkanal). Der Sender der Nachricht ist dabei durch ein sicheres Anmeldeverfahren identifiziert und die Nachricht einschließlich aller Metadaten durch eine vom De-Mail-Provider aufgebrachte qeS (des De-Mail-Providers) gegen Veränderungen geschützt. Im Umgang mit dem so versandten elektronischen Dokument bleibt diese Form der Signierung erhalten, solange dieses mit der jeweiligen De-Mail-Nachricht verbunden bleibt. Konzeptionell wird so vorgegangen, dass auf der bei De-Mail bereits vorhandenen Technik aufgesetzt wird.

3. De-Mail in der Versandart „absenderbestätigt“ gem. § 5 Abs. 5 De-Mail-Gesetz für den umgekehrten Weg von der Behörde zum Bürger, z.B. für den Versand von schriftformbedürftigen Verwaltungsakten (Rückkanal).

Die Nummern 1 und 2 sind dem Grundsatz nach mit den Verwaltungsverfahrensrechtsreferenten der Länder in Erwartung einer Änderung des Beweisrechts in der ZPO abgestimmt. Seitens BMJ wurde in einer Pressemitteilung vom 5. Dezember 2011 eine Gesetzesinitiative angekündigt, wonach Nachrichten, die per De-Mail versendet werden, unter bestimmten Voraussetzungen einen höheren Beweiswert erhalten; wer sich in einem späteren Rechtsstreit auf den Inhalt einer De-Mail beruft, braucht die Echtheit der De-Mail dann nicht zu beweisen, sondern kann sich auf einen Anschein stützen, den der Gegner widerlegen muss.

Für die Nummer 3 (De-Mail als Schriftformersatz auch für schriftformbedürftige Erklärungen der Behörde gegenüber dem Bürger) wurde bisher noch kein Regelungsvorschlag des BMI mit den Ländern verhandelt. BMI ist zuversichtlich, die offenen Fragen zum Rückkanal im Hinblick auf die Ankündigung des BMJ zur Änderung der ZPO im weiteren Verfahren klären zu können.

III. Wesentliche Regelungen des Stammgesetzes (Motornormen):

- **Erleichterung des elektronischen Zugangs zur Verwaltung**

Das Gesetz sieht vor, jede Behörde zu verpflichten, neben den üblichen Zugängen zur Verwaltung (Posteingang, persönliche Vorsprache) auch einen elektronischen Zugang i.S.v. § 3a Absatz 1 VwVfG zu eröffnen. Elektronische Informations-, Kom-

munikations- und Transaktionsangebote der Verwaltung treten als zusätzlicher Service neben die etablierten Zugänge.

Die Bundesbehörden werden darüber hinaus verpflichtet, einen Zugang durch ein De-Mail-Konto anzubieten. Sie müssen in Verwaltungsverfahren, in denen die Behörde die Identität einer Person festzustellen hat, einen elektronischen Identitätsnachweis nach § 18 des Personalausweisgesetzes ermöglichen und die dazu notwendige Infrastruktur bereitstellen.

Dieser Regelungsvorschlag soll für eine Verbreitung elektronischer Zugänge sorgen. Er ist geeignet, Verwaltungsverfahren effektiver und bürgerfreundlicher zu gestalten.

Hinweis: Die Zugangseröffnung durch den Bürger wird nicht im Stammgesetz, sondern in einem Änderungsartikel betr. das De-Mail-Gesetz behandelt. Mit der vorgeschlagenen Änderung soll auf die in der Praxis bestehende Unsicherheit reagiert werden, wann konkret von einer Zugangseröffnung im Sinne der Regelungen der §§ 3a Absatz 1 VwVfG, § 36a Absatz 1 SGB I und des § 87a Absatz 1 Satz AO ausgegangen werden kann. Der in der De-Mail-Infrastruktur vorgesehene Verzeichnisdienst, welcher nur für De-Mail-Nutzer eingesehen werden kann, ist eine geeignete Informationsquelle, um zu erfahren, ob jemand den Zugang für den Schriftverkehr im Verwaltungsverfahren über seine De-Mail-Adresse eröffnet hat. Wer De-Mail nutzt, sich im Verzeichnisdienst eintragen lässt und – als neue Möglichkeit – dort erklärt, dass er den Zugang eröffnen will, gibt zu verstehen, dass er über De-Mail auch im Verwaltungsverfahren oder sonst mit öffentlichen Stellen kommunizieren möchte. Dies gilt für alle Kommunikationspartner (öffentliche Stellen, Bürgerinnen/ Bürger oder Unternehmen) gleichermaßen.

- **Information zu Behörden und über ihre Verfahren im Internet**

Behörden sollen im Internet über ihre Tätigkeit (inkl. Gebühren, nötige Unterlagen, Ansprechpartner) und ihre Erreichbarkeit informieren sowie ggfs. Formulare bereitstellen. Der Katalog der bereitzustellenden Informationen umfasst mindestens Anschrift, Geschäftszeiten sowie postalische, telefonische und elektronische Erreichbarkeiten. Ist eine Bundesbehörde für den Vollzug eines Verfahrens zuständig, so stellt sie alle für das Verfahren relevanten Informationen im Internet bereit. Dies gilt auch für die Länder, soweit sie Bundesrecht ausführen. Hierbei können sie auf die Informationen der Bundesbehörde zurückgreifen. Hierzu dient der Leistungskatalog

der öffentlichen Verwaltung (LeiKa). Intention dieser Regelung ist es, den Bürgerinnen und Bürgern gleichlautende und korrekte Informationen über Verfahren, Nachweise, Ansprechpartner und Kosten zu geben.

- **Elektronische Bezahlungsmöglichkeiten**

Behörden müssen künftig mindestens eines der üblichen elektronischen Zahlungsverfahren (z.B. Überweisung, Lastschrift oder Kreditkarte) zum Begleichen von Gebühren oder anderer Forderungen anbieten. Damit wird das Ziel verfolgt, sicherzustellen, dass alle geeigneten Verwaltungsangelegenheiten sich über das Internet abschließend elektronisch erledigen lassen.

- **Nachweise**

Ein wesentliches Hindernis für die Etablierung medienbruchfreier elektronischer Verfahrensabwicklung stellt das Erfordernis der Vorlage von Nachweisen und Bescheiden im (Papier-)Original dar. Daten aus Formularen müssen manuell in entsprechende Fachanwendungen eingepflegt werden oder ggf. ist ein Scannen der Originale für elektronische Aktenführung notwendig.

Die Praxis innerhalb der Verwaltung lässt bereits heute oftmals die Vorlage von Kopien genügen. Dies soll zur Regel werden, sofern die Vorlage eines Originals nicht durch Rechtsvorschrift angeordnet oder die Behörde in Ausübung ihres Verfahrensermessens nach § 26 VwVfG für bestimmte Verfahren oder im Einzelfall die Vorlage eines Originals verlangt, etwa bei einem besonderen Täuschungsrisiko. Die Regelung trägt zu durchgängig elektronischen Verfahren bei.

Zudem soll Bürgerinnen und Bürgern sowie Unternehmen die doppelte Erbringung von Nachweisen erspart werden. Häufig müssen Verfahrensbeteiligte Daten, die bereits bei einer anderen Behörde vorliegen, nochmals angeben. Dies stellt eine unnötige Erschwernis für Bürgerinnen und Bürger sowie Unternehmen dar. Daher sieht die Regelung vor, dass eine für ein Verfahren zuständige Behörde Nachweise direkt bei der ausstellenden Behörde elektronisch einholen können soll, sofern der Verfahrensbeteiligte einwilligt. Weiterhin werden elektronische Verwaltungsverfahren gefördert, wenn Behörden auf die Vorlage von Originalen verzichten und diese stattdes-

sen als elektronische Kopie bei der ausstellenden Behörden einholen können. Der Antragssteller hat dabei die Wahl, die Behörde zum Einholen der Nachweise zu ermächtigen oder diese selbst zu übermitteln.

- **Elektronische Aktenführung und Ersetzendes Scannen**

Mit dem E-Government-Gesetz soll ein Signal für die elektronische Akte gesetzt werden. Die Behörden des Bundes sollen nach Möglichkeit die Akten elektronisch auf dauerhaften Datenträgern führen. Die Einführung bedarf je nach Haushaltslage einer Übergangszeit.

Die verfassungsmäßigen Grundsätze der ordnungsgemäßen Aktenführung gelten auch für die elektronische Akte. Dabei sind Integrität und Authentizität der Daten innerhalb der elektronischen Akten durch technisch-organisatorische Maßnahmen nach dem Stand der Technik sichergestellt. Soweit qualifiziert elektronisch signierte Dokumente aufbewahrt werden, wird der Stand der Technik bei Einhaltung der Vorgaben der Technischen Richtlinie des BSI (TR-03125 (TR-ESOR)) vermutet. Der rasche technische Wandel verbietet im Übrigen eine detaillierte Regelung. Im Gesetz werden die wichtigsten Grundsätze ordnungsgemäßer Aufbewahrung geregelt, ohne das Organisationsermessen der Behörden unangemessen zu beschränken.

Papieroriginale sollen in der Regel gescannt und anschließend vernichtet werden. Das ersetzende Scannen ist in vielen Bereichen bereits Praxis. Es bestehen aber Rechtsunsicherheiten hinsichtlich Zulässigkeit und Grenzen des ersetzenden Scannens, die nach einer gesetzlichen Klarstellung verlangen. Im EGovG werden daher ausdrücklich Ausnahmen geregelt: Das Papieroriginal darf nicht vernichtet werden, wenn die Unterlagen nicht in das Eigentum der Behörde übergegangen sind oder wenn es sich um Urkunden handelt, an denen die Verfahrensbeteiligten ein Beweisführungsrecht haben.

Dem Scanprodukt kommt dann ein hoher Beweiswert zu, wenn die technisch-organisatorischen Bedingungen dem Stand der Technik entsprechen. Die vorgesehenen Regelungen sehen daher z.B. vor, dass die Originalunterlagen nach Übertragung in die elektronische Akte erst nach einer Übergangszeit vernichtet werden, um Korrekturen bei fehlerhaftem oder unvollständigem Scannen zu ermöglichen. Zur Steigerung des Beweiswertes wird zudem für die Umwandlung in ein digitales Doku-

ment auf die Technische Richtlinie „Rechtssicheres dokumenteretzendes Scannen“ (TR-RESISCAN) des BSI referenziert, die derzeit erstellt wird.

- **Elektronische Akteneinsicht**

Falls ein Recht auf Akteneinsicht besteht, können Behörden des Bundes, die elektronische Akten führen, diese auch durch Wiedergabe auf einem Bildschirm oder Übermittlung elektronischer Dokumente gewähren.

- **Optimierung von Verwaltungsabläufen; Information zum Verfahrensstand**

Vor Einführung neuer informationstechnischer Systeme sind Verwaltungsabläufe grundsätzlich zu dokumentieren, zu analysieren und zu optimieren. Ziel ist eine Prozessoptimierung, Schwachstellen in den bestehenden Abläufen aufzuzeigen und Optimierungspotenziale zu erkennen.

Zudem ist eine Vorschrift zur automatisierten Information zum Verfahrensstand vorgesehen (Tracking).

- **Umsetzung von Standardisierungsbeschlüssen des IT-Planungsrates**

Anknüpfend an die bestehende Rechtslage zur Bund-Länder-übergreifenden IT-Standardisierung, wonach der IT-Planungsrat fachunabhängige und fachübergreifende IT-Interoperabilitäts- und IT-Sicherheitsstandards für Bund und Länder verbindlich beschließen kann, wird eine Regelung vorgeschlagen, nach welcher die Umsetzung der Beschlüsse auf Bundesebene durch den Rat der IT-Beauftragten der Bundesregierung erfolgt.

- **Gemeinsame Verfahren**

Gemeinsame Verfahren sind automatisierte Verfahren, die mehreren öffentlichen Stellen im Sinne des Bundesdatenschutzgesetzes die Verarbeitung personenbezogener Daten in oder aus einem Datenbestand ermöglichen. Es wird eine gesetzliche Verpflichtung vorgeschlagen, nach welcher wesentliche Punkte vor der Errichtung von gemeinsamen Verfahren zu bestimmen sind.

Die Regelung beruht auf einem Vorschlag seitens der Konferenz der Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder.

- **Open Data**

Die Regelung trägt der Open-Data-Diskussion Rechnung. Verstanden wird unter dem Begriff das öffentlich verfügbare Bereitstellen von Datenbeständen der öffentlichen Hand, in der Regel in Form von Rohdaten, die seitens der Verwaltung ohnehin erhoben oder verfügbar sind, insbesondere zur Weiterverwendung und Weiterverbreitung. Daten, die Bürgern zur Verfügung gestellt werden, sind in maschinenlesbarer Form bereitzustellen. Die Daten sollen einfach zugänglich sein. Außerdem soll – mit Zustimmung des Bundesrates – die Bundesregierung ermächtigt werden, durch Rechtsverordnung die Nutzungsbestimmungen zu regeln. Im Grundsatz sollen diese einfach sein und die kommerzielle sowie nichtkommerzielle Nutzung abdecken.

Damit wird die Umsetzung des Schwerpunktthemas Open Government der Nationalen E-Government-Strategie begleitet.

- **Elektronische Formulare**

Eine verbreitete Rechtspraxis ist es, aus dem Vorhandensein eines Unterschriftenfeldes in einem durch Rechtsvorschrift vorgeschriebenen Formular ein gesetzliches Schriftformerfordernis herzuleiten. Damit wird das Erfordernis der qualifizierten elektronischen Signatur begründet und eine Versendung per einfacher E-Mail ausgeschlossen. Im EGovG wird klargestellt, dass nicht allein dadurch Schriftform angeordnet wird, dass durch Rechtsvorschrift die Verwendung eines bestimmten Formulars vorgeschrieben ist, das ein Feld für die Unterschrift des Erklärenden vorsieht. Die Regelung ist beschränkt auf Formulare, die für die elektronische Versendung an die Behörde bestimmt sind.

- **Georeferenzierung**

Viele Daten der öffentlichen Verwaltung haben einen sogenannten Raumbezug, z.B. eine Adresse. Es ist aufgrund der Vorhaltung und Verwaltung dieser Register nicht möglich, die Informationen miteinander zu verknüpfen. Dem kann abgeholfen werden, wenn sämtliche Daten, die einen Bezug zu einem Grundstück haben, mit den Koordinaten des Flurstücks bzw. des Gebäudes verknüpft werden. Daher regelt das Gesetz, dass bei Neuaufbau oder Überarbeitung eines öffentlichen oder nicht öffentlichen elektronischen Registers, welches Angaben mit Bezug zu Grundstücken enthält, eine Georeferenzierung zu dem jeweiligen Flurstück oder Gebäude aufgenom-

men wird. Dadurch ist eine direkte räumliche und vor allem technisch einfache Zuordnung und Verknüpfung verschiedener Informationen möglich und die Auswertungen werden deutlich vereinfacht.

- **Amtliche Mitteilungs- und Verkündungsblätter**

Die Regelung stellt klar, dass bei amtlichen Mitteilungs- und Verkündungsblättern eine zulässige Publikationsform neben der Papierausgabe auch die ausschließlich über das Internet angebotene elektronische Ausgabe ist. Dabei muss sichergestellt werden, dass jede Person angemessenen Zugang zu den Publikationen hat, etwa durch Bestellung von Ausdrucken oder Zugang in öffentlichen Einrichtungen. Die Vorschrift findet keine Anwendung auf das Bundesgesetzblatt.

IV. Abschaffung von Formvorschriften

Der Entwurf enthält Regelungen in verschiedenen Rechtsgebieten, in denen die Praxis gezeigt hat, dass zur Verbesserung und Erweiterung von E-Government-Angeboten Änderungen angezeigt sind. Hierunter fallen die Abschaffung von Schriftformerfordernissen oder Erfordernissen zur persönlichen Vorsprache in Fachgesetzen. Hervorzuheben sind folgende Änderungen:

- Abschaffung des Schriftformerfordernisses des Widerspruchs (bzw. Einspruchs) in der Verwaltungsgerichtsordnung sowie der Parallelvorschriften in der Abgabenordnung sowie im Sozialgerichtsgesetz. Künftig soll der Widerspruch gegen den Bescheid einer Behörde auch elektronisch, also per einfacher Mail, eingelegt werden können.
- Abschaffung des Schriftformerfordernisses bei Punkteabfragen beim Kraftfahrt-Bundesamt im Straßenverkehrsgesetz.
- Abschaffung des Schriftformerfordernisses bei Beantragung des Elterngeldes (Änderung des Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetzes). Auch dies soll künftig per einfacher E-Mail möglich sein.
- Abschaffung des Erfordernisses der persönlichen Vorsprache zur Beantragung eines Führungszeugnisses nach Bundeszentralregistergesetz bzw. zur Einsicht in das Gewerberegister nach der Gewerbeordnung. Beides soll künftig durch Einsatz der eID-Funktion des neuen Personalausweises möglich sein.