

Gesetzentwurf
der AfD-Fraktion

Zweites Gesetz zur Änderung des Brandenburgischen Vergabegesetzes

Gesetzentwurf

der AfD-Fraktion

Zweites Gesetz zur Änderung des Brandenburgischen Vergabegesetzes

A. Problem

a) Bürokratiekosten

Die Landesregierung bezeichnet die Bürokratie als ein Problem, welches politisch gelöst werden muss. Trotzdem kommt der postulierte Bürokratieabbau seit Jahren nicht voran. Neben den vom Land nicht zu beeinflussenden Auswirkungen der EU-Gesetze, -Verordnungen und -Richtlinien bestehen weitere Möglichkeiten, die zum Bürokratieabbau bisher nicht genutzt werden.

Unnötige Bürokratiekosten verursachen u. a. redundant geregelte Sachverhalte auf Bundes- und Landesebene. Mit dem Brandenburgischen Gesetz über Mindestanforderungen für die Vergabe von öffentlichen Aufträgen (Brandenburgisches Vergabegesetz - BbgVergG) besteht ein Landesgesetz, welches eine mit dem Gesetz zur Regelung eines allgemeinen Mindestlohns (Mindestlohngesetz - MiLoG) des Bundes gleichlautenden Zweck verfolgt: die Regelung einer Lohnuntergrenze. Wenn das Brandenburger Vergabegesetz auf die Entlohnung der Mitarbeiter der Auftragnehmer öffentlicher Aufträge abzielt, umfasst das Bundesgesetz alle Arbeitnehmer und eben auch die der Auftragnehmer öffentlicher Aufträge.

Das Brandenburgische Vergabegesetz regelt nicht nur den Mindestlohn, sondern als eigentlichen praxisrelevanten Teil die Kontrollpflicht des öffentlichen Auftraggebers für die Einhaltung des Mindestlohns bei seinen Auftragnehmern und dessen Nachauftragnehmern bis ins letzte Glied. Diese Pflicht beinhaltet die Einsichtnahme in Bücher und Unterlagen vor Ort beim Auftragnehmer und seinen Nachunternehmern, d. h. die Mitarbeiter der öffentlichen Auftraggeber müssen diesbezügliche Fachkenntnisse besitzen, Zeitkapazitäten verplanen und stehen insofern für eigentliche Verwaltungsaufwendungen, z. B für die inhaltlich-technische Erstellung von Ausschreibungen und Beurteilung von Angeboten nicht zur Verfügung.

b) Verstoß gegen EU-Recht der Dienstleistungsfreiheit

Der Parlamentarische Beratungsdienst des Landtages macht in seinem Gutachten „Zu den Vorgaben für Auftragsvergaben der kommunalen Unternehmen in Privatrechtsform unterhalb der Schwellenwerte und zur Rechtmäßigkeit der Mindestlohnregelung des Brandenburgischen Vergabegesetzes“ vom 29.12.2014 darauf aufmerksam, dass der EuGH die Dienstleistungsfreiheit zwischen den Mitgliedsstaaten als durch das Gesetz beschränkt ansieht. Die Tätigkeit von ausländischen Unternehmen mit geringerem Mindestlohnniveau würde auf Grund der höheren Belastungen behindert werden.

- c) Verstoß gegen das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung
(Art. 2 Absatz 1 i. V. m. Art. 1 Absatz 1 Grundgesetz)

Nachdem die Einhaltung des Mindestlohnes bundesweit vom Zoll überwacht wird und der Schutz der informationellen Selbstbestimmung hierbei auf Grund gemeinwohltrelevanter Interessen eingeschränkt wird, ist diese Einschränkung durch das Brandenburgische Vergabegesetz nicht mehr verhältnismäßig.

B. Lösung

Aufhebung des Brandenburgischen Vergabegesetzes als redundante gesetzliche Regelung.

C. Rechtsfolgenabschätzung

I. Erforderlichkeit

Die Erforderlichkeit ergibt sich aus dem Haushaltsgrundsatz der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit.

II. Zweckmäßigkeit

Die Aufhebung des Gesetzes erreicht das Ziel eines Beitrags zum Bürokratienabbau und sparsamen Haushaltens vollumfänglich.

III. Auswirkungen auf Bürger, Wirtschaft und Verwaltung

Als ein unterer Ansatz kann die volkswirtschaftliche Kosteneinsparung bzw. die Entlastung für den Steuerzahler aus dem ursprünglichen Ansatz der Landesregierung für die Kostenerstattung i. H. v. 10,0 Mio. € für die Kontrollaktivitäten der Kommunen überschlägig abgeleitet werden.

Darüber hinaus entfallen Verwaltungstätigkeiten auf Landesebene.

Für die Wirtschaft entfallen Kosten der Vertragsgestaltung mit ihren Nachunternehmern und der Kontrolle ihrer Einhaltung.

D. Zuständigkeiten

Ministerium für Wirtschaft und Energie

Gesetzentwurf für ein

Zweites Gesetz zur Änderung des Brandenburgischen Vergabegesetzes

Vom ...

Der Landtag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung des Brandenburgischen Vergabegesetzes

In § 16 des Brandenburgischen Vergabegesetzes vom 21. September 2011 (GVBl. I Nr. 19) wird nach den Wörtern „in Kraft“ die Wörter „und am 1. Oktober 2015 außer Kraft“ eingefügt.

Artikel 2

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tag nach Verkündung in Kraft.

Potsdam, den [Datum der Ausfertigung]

Die Präsidentin des Landtages Brandenburg

Britta Stark

Begründung

Nach dem Willen des Gesetzgebers soll das Brandenburgische Vergabegesetz sicherstellen, dass durch das Recht der öffentlichen Auftragsvergabe der soziale Schutz der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer im Hinblick auf ein faires und auskömmliches Arbeitsentgelt weiter gefördert wird (sozialer Mindestlohn). Dieser Zweck wird seit dem 01.01.2015 vom Gesetz zur Regelung eines allgemeinen Mindestlohns (Mindestlohngesetz - MiLoG) auf Bundesebene mit gleichlautender Bestimmung zur Höhe des Mindestlohnes deutschlandweit und damit auch für Brandenburg geregelt. Deshalb ist die Kodifizierung der Höhe des Mindestlohnes auf Landesebene redundant und mithin überflüssig.

Der bürokratiebehaftete Bestandteil des Gesetzes ist die Kontroll- und Prüfungspflicht der öffentlichen Auftraggeber. Sie wird von einem wesentlichen Anteil der öffentlichen Auftraggeber nicht eingehalten. Laut dem Bericht zur Evaluation des Brandenburger Vergabegesetzes vom Februar 2014 gaben 78 % der Vergabestellen der Landesverwaltung an, Arbeitsentgeltkontrollen nie durchzuführen. 49 % der Auftragnehmer gaben an, noch nie kontrolliert worden zu sein. Es bestünde ein Vollzugsdefizit hinsichtlich der Durchsetzung der Vorgaben zum Mindestarbeitsentgelt und zur Tariftreue der Auftragnehmer. Die gesetzliche Verankerung der Kontroll- und Prüfungspflicht führt demnach nicht dazu, dass sie eingehalten wird. Die Landesregierung deutet die Gründe hierfür an: sie geht davon aus, dass viele Auftraggeber durch die Kontrolle überfordert zu sein scheinen. Auch wenn die Durchführungsverordnung dahingehend geändert wird, dass die Kontrolle nicht mehr „je Vertrag“, sondern in geringerer Kontrolldichte intensiver durchgeführt werden soll, bleiben die bürokratischen Hürden und Schwierigkeiten der öffentlichen Auftraggeber die gleichen.

Die Landesregierung (MWE) geht davon aus, dass sich die Unternehmen rechts-treu verhalten und führt weiter in einer Stellungnahme aus, dass mit einer zivilrechtlichen Verpflichtung der Auftragnehmer durch ihre öffentlichen Auftraggeber zur Einhaltung der Mindestentgeltvorgaben nach § 3 BbgVergG das wesentliche Ziel des Gesetzes erreicht sei. Doch die Wirkung dieser zivilrechtlichen Verpflichtung ist durch das MiLoG nunmehr mit einer öffentlichen Regelung gesichert.

Die Landesregierung begründet die Beibehaltung des Gesetzes auch damit, dass die wesentlichen Gründe für das rechts- und vertragstreue Verhalten der Unternehmen in den Kontrollen und Sanktionen liegen. Das Bundesgesetz regelt aber auch diese Kontrollen und Sanktionen. Der kontrollierende Zoll hat zudem gesetzlich verankerte hoheitliche Rechte und muss sich nicht auf zivilrechtliche Vereinbarungen stützen. Sein Schwert ist das schärfere und deshalb vorzuziehen.

Eine weitere Argumentation liegt darin, dass das Bundesgesetz zur Regelung eines allgemeinen Mindestlohns Schutzlücken hat und diese geschlossen werden sollen. Das Bundesgesetz ist Ausdruck einer Kompromissbereitschaft auf Bundesebene. Im Übrigen betrifft das Brandenburgische Vergabegesetz nur Auftragnehmer öffentlicher Auftraggeber. Die Schließung der Schutzlücken rechtfertigt nicht die mit dem Brandenburgischen Vergabegesetz verbundene hohe Bürokratie.

Nachdem die Einhaltung des Mindestlohnes bundesweit vom Zoll überwacht wird, ist allein hieraus das Risiko der Entdeckung eines Verstoßes größer als der Vorteil des nicht rechtskonformen Verhaltens einzuschätzen. Deshalb ist die Einschränkung des Schutzes nach informationeller Selbstbestimmung in Form der nach

§ 8 BbgVergG geregelten Kontrollen (z. B. Recht auf Betreten des Betriebsgeländes und zur Befragung von Beschäftigten, Datenerhebung und Datenweitergabe) nicht mehr verhältnismäßig. Dies ist auch schon deshalb nicht verhältnismäßig, als dass Belange des Allgemeinwohls auf Grund der eingeschränkten Gültigkeit des Gesetzes bei nur öffentlichen Aufträgen nicht als Begründung der Einschränkung herangezogen werden können (vgl. EuGH-Urteil v. 3. April 2008, Az. C-346/06).

Gemäß des Gutachtens „Zu den Vorgaben für Auftragsvergaben der kommunalen Unternehmen in Privatrechtsform unterhalb der Schwellenwerte und zur Rechtmäßigkeit der Mindestlohnregelung des Brandenburgischen Vergabegesetzes“ vom 29.12.2014 des Parlamentarischen Beratungsdienstes verstößt das Brandenburgische Vergabegesetz gegen die Dienstleistungsfreiheit, weil es ausländischen Unternehmen, die ein geringeres Mindestlohniveau haben, höhere Belastungen auferlegt, dies unverhältnismäßig ist und den ausländischen Unternehmen die wettbewerbliche Möglichkeit nimmt, aus dem Unterschied des Lohnniveaus Vorteile zu ziehen.

Darüber hinaus stellt der Autor des Gutachtens fest: „Nach der Rechtsprechung des EuGH verbietet die Dienstleistungsfreiheit Vorschriften, die einen Lohnsatz festlegen, der nur für die Vergabe öffentlicher Aufträge und nicht für die Vergabe privater Aufträge gilt ... Es liegt daher in der Konsequenz der bisherigen Rechtsprechung des EuGH, dass § 3 Abs. 3 BbgVergG mit der Entsenderichtlinie in Verbindung mit der Dienstleistungsfreiheit aus Art. 56 AEUV unvereinbar ist.“

Wenn der Parlamentarische Beratungsdienst schlussfolgert, dass eine Vereinbarung zum Mindestlohn keine Anwendung bei ausländischen Unternehmen haben darf, und dies so im Informationsschreiben des Ministeriums für Wirtschaft und Europaangelegenheiten vom 23. September 2014 festgelegt wurde, besteht die Gefahr der Inländerdiskriminierung.