



# **Stellungnahme**

**der Clearingstelle Mittelstand zum**

**Entwurf der Novelle des Gesetzes über die Sicherung von Tariftreue und Sozialstandards sowie fairen Wettbewerb bei der Vergabe öffentlicher Aufträge (Tariftreue- und Vergabegesetz Nordrhein-Westfalen – TVgG NRW)**

**für das**

**Ministerium für Wirtschaft, Energie, Industrie, Mittelstand und Handwerk des Landes Nordrhein-Westfalen**

Düsseldorf, 12. Mai 2016

# Inhaltsverzeichnis

<b>1.</b>	<b>Einleitung</b> .....	<b>2</b>
1.1	Ausgangslage .....	2
1.2	Entwurf der Novelle des Tariftreue- und Vergabegesetzes NRW .....	2
1.3	Vorgehen der Clearingstelle Mittelstand .....	3
<b>2.</b>	<b>Stellungnahmen der Beteiligten</b> .....	<b>4</b>
2.1	Grundsätzliche Positionen der Beteiligten zum Regelungsentwurf .....	4
2.2	Auswirkungen auf die mittelständische Wirtschaft (Mittelstandsrelevanz) .....	6
2.3	Mittelstandsrelevante Einzelaspekte des TVgG NRW-E .....	9
<b>3.</b>	<b>Messung der Reduzierung des Erfüllungsaufwands der Wirtschaft und der Vollzugslasten im Land NRW durch die Novelle des TVgG NRW</b> .....	<b>23</b>
3.1	Methodik (Standardkosten-Modell) .....	23
3.2	Vorgehen .....	24
3.3	Ergebnisse der Befragung .....	24
3.3.1	Reduzierung des Erfüllungsaufwands der Wirtschaft .....	24
3.3.2	Reduktion der Vollzugslasten der öffentlichen Verwaltung .....	24
3.4	Anmerkungen der Beteiligten zur Kostenbemessung .....	25
<b>4.</b>	<b>Votum</b> .....	<b>27</b>

## **1. Einleitung**

### **1.1 Ausgangslage**

Das Ministerium für Wirtschaft, Energie, Industrie, Mittelstand und Handwerk des Landes Nordrhein-Westfalen (MWEIMH NRW) novelliert das Tariftreue- und Vergabegesetz. Das Gesetz regelt umfassend die Berücksichtigung strategischer Ziele bei der Vergabe öffentlicher Aufträge.

Das Tariftreue- und Vergabegesetz (TVgG NRW) ist seit dem 1. Mai 2012 in Kraft. Es zielt darauf ab, den fairen Wettbewerb bei der öffentlichen Auftragsvergabe sicherzustellen und gleichzeitig die Berücksichtigung von Sozialverträglichkeit, Umweltschutz und Energieeffizienz sowie Qualität und Innovation der Angebote zu fördern.

Die derzeit geltende Fassung vom 1. Mai 2012 wurde im Winter/Frühjahr 2015 einer Evaluierung unterzogen. Die auf dieser Grundlage erstellten Eckpunkte der Novellierung wurden im April/Mai 2015 von der Clearingstelle Mittelstand auf ihre Mittelstandsverträglichkeit hin überprüft.

Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf (TVgG NRW-E) reagiert die Landesregierung auf die Erkenntnisse aus dem Evaluierungsbericht und auf aktuelle Entwicklungen im Bereich der Rechtsprechung und der Gesetzgebung.

Ziel der Novelle ist, die alte Fassung des TVgG NRW unter Beibehaltung der bisherigen Zielsetzungen sowohl für Vergabestellen als auch für Unternehmen zu vereinfachen, zu entbürokratisieren und anwenderfreundlicher zu gestalten.

### **1.2 Entwurf der Novelle des Tariftreue- und Vergabegesetzes NRW**

Der Clearingstelle Mittelstand lag zum Zeitpunkt der Beauftragung der Entwurf der Landesregierung zur Novelle des TVgG NRW vor (Stand 16. März 2016).

Die Novelle bezieht sich insbesondere auf:

- Regelung zum Mindestlohn: Der vergabespezifische Mindestlohn orientiert sich künftig am Mindestlohngesetz (MiLoG) und beträgt mindestens 8,85 Euro.
- Einführung des Bestbieterprinzips: Demnach muss nur noch derjenige Bieter die Anforderungen des TVgG NRW schriftlich nachweisen, der nach Durchführung der Angebotswertung für den Zuschlag in Betracht kommt.
- Sprachliche und strukturelle Anpassungen
- Anpassung an die Rechtsprechung des EuGH in der Rechtssache C-549/13
- Verlagerung der Prüfbehörde in das für Arbeit zuständige Ministerium. Die Kompetenzen der Prüfbehörde werden klarer und prägnanter gefasst.
- Einrichtung einer Servicestelle zum TVgG NRW im MWEIMH
- Einführung eines Schwellenwertes in Höhe von 20.000 Euro, ab dem das TVgG NRW Anwendung findet. Die §§ 6 und 7 sind bereits ab einem Schwellenwert in Höhe von 5.000 Euro anzuwenden.
- Schaffung der Grundlage für eine Vereinfachung und Verbesserung der Nachweise bezüglich der Einhaltung der ILO-Kernarbeitsnormen. Die nähere Ausgestaltung obliegt einer Rechtsverordnung.
- Schaffung einer gesetzlichen Grundlage, dass ein Siegel-System für die Erbringung sämtlicher Nachweise gemäß TVgG NRW-E etabliert werden kann.

### 1.3 Vorgehen der Clearingstelle Mittelstand

Die Konferenz der Staatssekretärinnen und Staatssekretäre hatte die Einleitung eines förmlichen Clearingverfahrens zur Novellierung des Tariftreue- und Vergabegesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen beschlossen.

Diesem Beschluss folgend ist das Ministerium für Wirtschaft, Energie, Industrie, Mittelstand und Handwerk des Landes Nordrhein-Westfalen mit Schreiben vom 18. März 2016 an die Clearingstelle Mittelstand mit der Bitte herangetreten, den Entwurf der Novelle des TVgG NRW im Wege eines förmlichen Verfahrens (§ 6 Abs. 3 MFG NRW, §§ 5 ff. MFGVO) auf seine Mittelstandsverträglichkeit hin zu überprüfen und eine gutachterliche Stellungnahme zu erarbeiten. Bestandteil dieser Prüfung sollte auch eine Abschätzung der Reduzierung des Erfüllungsaufwands der Wirtschaft sowie der Verwaltungslasten im Land Nordrhein-Westfalen sein.

Die nach dem Mittelstandsförderungsgesetz an Clearingverfahren beteiligten Institutionen wurden über den Clearingauftrag informiert.

Die Beteiligten sind im Einzelnen:

- IHK NRW – Die Industrie- und Handelskammern in Nordrhein-Westfalen
- Nordrhein-Westfälischer Handwerkstag (NWHT)
- Westdeutscher Handwerkskammertag (WHKT)
- unternehmer nrw - Landesvereinigung der Unternehmensverbände Nordrhein-Westfalen e. V.
- Verband Freier Berufe im Lande Nordrhein-Westfalen (VFB NW)
- Städtetag Nordrhein-Westfalen
- Städte- und Gemeindebund Nordrhein-Westfalen
- Landkreistag Nordrhein-Westfalen
- Deutscher Gewerkschaftsbund Bezirk Nordrhein-Westfalen (DBG NRW)

Die Clearingstelle Mittelstand hat die Beteiligten mit Schreiben vom 18. März 2016 um eine Stellungnahme zum geplanten Regelungsvorhaben gebeten.

Zusätzlich wurde die Fachhochschule des Mittelstands (FHM) beauftragt, die Reduzierung des Erfüllungsaufwands der Wirtschaft sowie der Verwaltungslasten im Land NRW, die durch die Novellierung des TVgG NRW zu erwarten ist, anhand des Standardkosten-Modells zu ermitteln. Die Ergebnisse der Kostenbemessung wurden der Clearingstelle Mittelstand und den Beteiligten am 25. April 2016 vorgelegt. Den Beteiligten wurde Gelegenheit gegeben, sich im Rahmen ihrer Stellungnahmen zur Bemessung zu äußern.

Die Kostenbemessung wird in einem Einzelkapitel (Kapitel 3) dargestellt. Der Ergebnisbericht der FHM ist der Stellungnahme der Clearingstelle Mittelstand beigelegt.

Folgende Stellungnahmen liegen der Clearingstelle Mittelstand vor:

- IHK NRW
- Nordrhein-Westfälischer Handwerkstag (NWHT)
- unternehmer nrw
- Verband Freier Berufe im Lande Nordrhein-Westfalen (VFB NW)
- Gemeinsame Stellungnahme der kommunalen Spitzenverbände NRW
- DGB NRW

Die Clearingstelle Mittelstand hat die eingegangenen Stellungnahmen ausgewertet und gebündelt. Auf dieser Basis hat sie für das Ministerium für Wirtschaft, Energie, Industrie, Mittelstand und Handwerk des Landes Nordrhein-Westfalen eine Beratungsvorlage mit einem Gesamtvotum bezüglich des geplanten Regelungsvorhabens erstellt.

## **2. Stellungnahmen der Beteiligten**

In den folgenden Abschnitten werden die Positionen der Beteiligten zum Novellierungsentwurf des TVgG NRW dargestellt.

Einleitend wird die grundsätzliche Positionierung der Beteiligten zu den Zielsetzungen und allgemeinen Aspekten behandelt. Darauf folgen Aussagen zu Auswirkungen auf die mittelständische Wirtschaft und die Mittelstandsrelevanz. Abschließend werden die Anmerkungen der Beteiligten zu einzelnen Punkten und Regelungsinhalten dargestellt.

### **2.1 Grundsätzliche Positionen der Beteiligten zum Regelungsentwurf**

Eine Entbürokratisierung und Vereinfachung des TVgG NRW wird von allen beteiligten Institutionen befürwortet.

IHK NRW betont, dass die wachsende Komplexität des TVgG NRW und die erforderliche Fachkompetenz immer wieder als Markteintrittsschranke wirken, da kleine Unternehmen häufig nicht in der Lage seien, die notwendige Fachkenntnis zu erlangen. Die Komplexität des Vergaberechts zeige sich auch darin, dass auch die Rechtsprechung immer wieder eine Anpassung der Gesetze erforderlich mache. Das vordringliche Ziel der Gesetzgeber in Europa, Bund und den Bundesländern solle daher eine Vereinfachung bei einhergehender Harmonisierung bzw. bei Verzicht auf abweichende Regelungen zur Vergabe öffentlicher Aufträge sein.

Die Initiative der Landesregierung, eine vorgezogene Anpassung des Gesetzes vorzunehmen, sei daher zu befürworten. Im Ergebnis hätte sich IHK NRW allerdings eine deutlichere Orientierung an der laufenden Reform der Vergabeverordnung des Bundes und einen weitgehenden Verzicht von NRW-spezifischen Regelungen erwartet.

Gleichfalls begrüßt IHK NRW, dass im Rahmen des Clearingverfahrens eine Messung des entstehenden Erfüllungsaufwands bei den Unternehmen und Gebietskörperschaften vorgenommen worden ist. Die Messung helfe, den bürokratischen Aufwand, also die erforderlichen Arbeitsschritte in Unternehmen und Verwaltungen zur Erarbeitung eines Angebots unter Einhaltung der Anforderungen des TVgG NRW, zu identifizieren und auf ihre Belastungswirkung hin zu untersuchen.

Einschränkend wird allerdings angemerkt, dass sich die Messung auf die unmittelbar bei der Angebotserstellung und -auswertung anfallenden Aufwände beschränke. Alle weitergehenden Kosten bspw. bei der Angebotsvorbereitung, der vorgelagerten Beibringung und Überprüfung der Eignungs- und Leistungsnachweise, der Schulung von Mitarbeitern oder der Abstimmungen in der Lieferkette, die als Folge des Gesetzes notwendigerweise in den Unternehmen erbracht werden müssten, seien unberücksichtigt geblieben.

Mit Blick auf die Komplexität des geltenden TVgG NRW begrüßt unternehmer nrw die Novellierung ausdrücklich. Insbesondere die geplanten Veränderungen im Bereich der Schwellenwerte, die Harmonisierung des NRW-Vergabemindestlohns mit dem bundesgesetzlichen Mindestlohn sowie die Einführung des sog. Bestbieterprinzips werden eindeutig als Schritte

in die richtige Richtung gesehen. Bei der Festlegung der Schwellenwerte sowie den Nachweis- und Dokumentationspflichten zu den sogenannten vergabefremden Kriterien sollten jedoch noch entschlosseneren Schritte zum Bürokratieabbau ergriffen werden, so Unternehmer NRW.

Trotz der geplanten Novellierung bestehen laut Unternehmer NRW weiterhin erhebliche Zweifel an der grundsätzlichen Verhältnis- und Zweckmäßigkeit des Gesetzes. Nicht zuletzt zeigten die Ergebnisse der von der Landesregierung in Auftrag gegebenen Kienbaum-Studie zur Evaluierung des bestehenden Gesetzes aus dem vergangenen Jahr, dass die Zielerreichung sowohl von den öffentlichen Auftraggebern als auch den Unternehmen massiv in Frage gestellt werde. Lege man diese Feststellung zugrunde, sei im Ergebnis sogar eine komplette Abschaffung des Gesetzes folgerichtig.

Der VFB NRW befürwortet angesichts der bürokratischen Lasten des TVgG NRW für die mittelständische Wirtschaft die im Novellierungsentwurf vorgesehenen Punkte Bestbieterprinzip, Anpassungen an die europäische Rechtsprechung und die Einrichtung einer TVgG-Servicestelle beim MWEIMH. Auch die Einführung einer Bagatellgrenze in Höhe von 20.000 Euro sowie die angestrebte vereinfachte Nachweisführung über die Einhaltung der ILO-Kernarbeitsnormen wird als sinnvoll erachtet. Die Einführung eines Siegels für eine Vereinfachung der Nachweisführung könne ebenfalls einen Beitrag im Rahmen des Präqualifizierungsverfahrens leisten. Insgesamt solle das Verfahren allerdings möglichst unkompliziert ausgestaltet werden. Der VFB NRW betont in diesem Zusammenhang die Notwendigkeit, eine mittelstandsfreundliche Ausformulierung der Rechtsverordnungen gemäß § 16 vorzunehmen und diese einem Clearingverfahren zuzuführen.

Nach Auffassung der kommunalen Spitzenverbände ist eine Novellierung des Gesetzes längst überfällig, um die Vollzugsprobleme mit dem TVgG NRW in der kommunalen Praxis zu beheben oder zumindest zu verringern. Der Gesetzentwurf sei somit ein Schritt in die richtige Richtung. Er greife an zahlreichen Punkten die Forderungen aus den Eckpunkten der kommunalen Spitzenverbände sowie des VKU und des VdV auf. Aus ihrer Sicht seien allerdings zwei zentrale Punkte nur unzureichend umgesetzt: Die Höhe des Schwellenwertes für die Anwendung der ILO-Kernarbeitsnormen sowie die Regelung zur Repräsentativität der Tarifverträge im straßengebundenen Öffentlichen Personennahverkehr (ÖPNV).

Zudem wäre es aus ihrer Sicht insgesamt zielführender, die Umwelt- und Sozialstandards in das Ermessen des Auftraggebers zu stellen, die Zahl der notwendigen Nachweise insgesamt zu reduzieren und einen einheitlichen, nicht zu niedrigen Schwellenwert festzulegen.

Die kommunalen Spitzenverbände halten es für geboten, im TVgG NRW eine Konnexitätsregelung aufzunehmen. Keinesfalls sei es ausreichend, dass der im Rahmen des Clearingverfahrens vorgelegte Bericht allgemein zu dem Schluss komme, dass die Kommunen keine wesentliche Mehrbelastung erwarteten. Die stichprobenartig durchgeführte Erhebung könne und dürfe eine Kostenfolgeabschätzung nicht ersetzen.

Der DGB NRW begrüßt, dass die Ziele des TVgG NRW, den fairen Wettbewerb bei der öffentlichen Auftragsvergabe sicherzustellen und gleichzeitig die Berücksichtigung von Sozialverträglichkeit, Umweltschutz und Energieeffizienz sowie Qualität und Innovation der Angebote zu fördern, im Rahmen der Novellierung des Gesetzes beibehalten werden sollen.

Die Aufnahme strategischer Zielsetzungen steht aus seiner Sicht nicht im Widerspruch zur Absicht des Gesetzgebers, die gesetzlichen Regelungen zu vereinfachen und ihre Anwenderfreundlichkeit zu erhöhen. Sofern Kriterien im Kontext öffentlicher Vergaben einen Beitrag zu einer nachhaltigeren und sozial gerechteren Wirtschaft leisten, sei dies auch im Interesse

des Mittelstands und derjenigen Unternehmen, die sich ernsthaft und tatkräftig um eine Erfüllung dieser Kriterien bemühten.

Vor diesem Hintergrund bewertet der DGB NRW die direkte und indirekte Abschwächung mehrerer Vorschriften vor allem in den Bereichen Tariftreue im ÖPNV, vergabespezifischer Mindestlohn und Beachtung der ILO-Kernarbeitsnormen kritisch.

Aus seiner Sicht hänge die Wirksamkeit des Gesetzes ganz maßgeblich von einer effektiveren Umsetzung ab. Den Ergebnissen der Evaluierung des TVgG NRW sei zu entnehmen, dass die befragten Akteure zumeist eine hohe Unterstützung für die Ziele des TVgG NRW zeigten, während alle Akteure die mangelhafte Wirkung des Gesetzes („läuft ins Leere“) kritisierten und effektivere Kontrollen einforderten. Diese wirkungsbezogenen Aspekte kämen im Novellierungsvorhaben verglichen mit den Bemühungen um Vereinfachung, Entbürokratisierung sowie Anwenderfreundlichkeit zu kurz.

Nachbesserungsbedarf sieht der DGB NRW daher bei den Kontrollen und Sanktionen. Alle Vergabestellen und Auftragnehmer öffentlicher Aufträge müssten deutlich dazu verpflichtet werden, die strategischen Ziele auch umzusetzen, da nur so nachhaltig die Verhinderung eines Verdrängungswettbewerbs über die Lohnkosten, die Erhaltung von guten Arbeitsbedingungen und sozialen Standards sowie der Schutz des geltenden Tarifvertragssystems gewährleistet werden könne.

## **2.2 Auswirkungen auf die mittelständische Wirtschaft (Mittelstandsrelevanz)**

Die Wirtschaftsorganisationen heben in ihren Stellungnahmen übereinstimmend die hohen bürokratischen Lasten des TVgG NRW hervor, die als Problem oder gar Hinderungsgrund für kleine und mittelständische Unternehmen zur Beteiligung an öffentlichen Vergaben gesehen werden.

IHK NRW weist darauf hin, dass auch nach mehreren Jahren insbesondere viele kleinere Unternehmen und solche, die sich nur selten an öffentlichen Ausschreibungen beteiligen, von Unsicherheiten und zusätzlichen bürokratischen Lasten berichten, die mit der Anwendung des Gesetzes verbunden seien. Andere hätten sich von der Teilnahme an öffentlichen Ausschreibungen sogar zurückgezogen.

Aus Sicht der Unternehmen stellten sich gerade die häufigen Änderungen des Rechtsrahmens der Vergabegesetze und -verordnungen des Landes, aber auch des Bundes, der EU und der kommunalen Auftraggeber als Problem dar. So seien zuletzt über die Richtlinien 2014/23/EU, 2014/24/EU und 2014/25/EU neue Möglichkeiten implementiert worden, um ergänzende Ziele bei der öffentlichen Beschaffung zu berücksichtigen. Nun könnten in jeder Phase eines Verfahrens, von der Definition der Leistung über die Festlegung von Eignungs- und Zuschlagskriterien bis hin zur Vorgabe von Ausführungsbedingungen qualitative, soziale, umweltbezogene oder innovative (nachhaltige) Aspekte einbezogen werden. Die entsprechenden Prüfkataloge hierfür befänden sich derzeit in der Vorbereitung (u. a. Einheitliche Europäische Einheitserklärung). Die Unternehmen müssten sich auf einen weiteren Prüfaufwand einstellen, so IHK NRW. Durch die Einbeziehung der Wertschöpfungskette (Zulieferer, Abnehmer) sowie der Nachunternehmer und Leiharbeitsfirmen in die Nachweispflichten habe sich der Abstimmungsbedarf zusätzlich nochmals erhöht.

Als Folge der kontinuierlichen Änderungen der Regelungen, die zudem auf unterschiedlichen Gesetzgebungsebenen nicht in allen Teilen identisch seien, müssten auch die Unternehmen ihre Abläufe stetig anpassen, immer neue Erfahrungen mit der Umsetzung sammeln und

eine rechtssichere Anwendung einüben. Im Ergebnis würden öffentliche Aufträge durch den zusätzlichen Aufwand und die anhaltende Rechtsunsicherheit insbesondere für kleinere Unternehmen, die nicht über eine eigene Vergabeabteilung verfügten, an Attraktivität verlieren.

Unternehmer nrw hebt hervor, dass gerade für kleinere und mittlere Unternehmen mit häufig begrenzten personellen Ressourcen und ohne eigene Rechtsabteilungen das geltende TVgG NRW mit seinen vielfältigen und teilweise sehr komplexen Vorschriften einen zum Teil erheblichen bürokratischen Mehraufwand und zusätzliche Kosten bedeute. Je niedriger die Auftragswerte seien, desto unverhältnismäßiger sei der bürokratische Aufwand für die Unternehmen, so unternehmer nrw.

IHK NRW bestätigt, dass die Einführung einer Bagatellgrenze von 20.000 Euro die Durchführung gerade bei kleineren Aufträgen erleichtere, die den Großteil aller öffentlichen Ausschreibungen ausmachten. Auf der anderen Seite wachsen nach Ansicht von IHK NRW mit der Einführung weiterer Schwellenwerte auch die Schwierigkeiten der rechtlichen Einordnung. Gerade im öffentlichen Ausschreibungsrecht gebe bereits heute eine Vielzahl von Schwellenwerten wie etwa zur Abgrenzung der Vergabeart, die regelmäßigen Änderungen unterworfen seien und sich je nach Auftraggeber unterschieden.

Die Einführung eines vergabespezifischen Mindestlohns für NRW hat aus Sicht von IHK NRW bei Unternehmen zu einem nicht unerheblichen bürokratischen Aufwand in der Dokumentation geführt. Vor Herausforderungen stelle die Unternehmen insbesondere die partielle Berechnung des Mindestlohns in der Lohnbuchhaltung. Da viele Unternehmen nicht nur für einen Auftraggeber tätig seien, müssten die Unternehmen für gleiche Tätigkeiten eine unterschiedliche Entlohnung vornehmen. Insbesondere in Branchen wie den Briefdienstleistern oder Großwäschereien, in denen Mitarbeiter nicht nach Stunden bezahlt werden, gelinge es kaum, die Zeittätigkeit eindeutig einem Auftraggeber zuzuordnen. Die Schwierigkeiten erhöhten sich, wenn das Unternehmen in mehreren Bundesländern tätig sei und abweichende Mindestlohnregelungen beachten müsste.

Durch eine zukünftige Harmonisierung des Mindestlohns könnten nach Ansicht von unternehmer nrw die betroffenen Unternehmen durch die Abschaffung der bisher erforderlichen Parallelstrukturen (unterschiedliche Vergütung je nach Auftragsart, separate Erfassung an welchem Auftrag gearbeitet wird sowie Umsetzung durch die Lohnbuchhaltung) Verwaltungsaufwand und Kosten sparen.

Der NWHT weist in diesem Zusammenhang darauf hin, dass das Nebeneinander von mindestens drei Gesetzen, die den gleichen Tatbestand regeln (TVgG NRW, MiLoG, Arbeitnehmerentsendungsgesetz) beachtlich zur Verwirrung beitrage und überdies rechtliche Unsicherheiten verursache, da jedes dieser Gesetze nicht nur voneinander abweichende Mindestlöhne, sondern auch abweichende Nachweisverfahren beinhalte.

Das Bestbieterprinzip, dem folgend nur der Unternehmer die Nachweispflichten zu erfüllen hat, der auch den Zuschlag erhält, bietet nach Auffassung von IHK NRW, unternehmer nrw und NWHT keine weitreichende Entlastung für Unternehmen.

Laut IHK NRW entlaste es die Unternehmen lediglich in dem knappen Zeitraum der Angebotsabgabe. Gerade in diesem Zeitraum passierten den Unternehmen unter Zeitdruck immer wieder auch formale Fehler bei der Einreichung und Auswahl der Unterlagen, die zum Ausschluss führen könnten. Daher sei es grundsätzlich zu begrüßen, dass durch das Bestbieterprinzip der Druck reduziert werde.



Jedoch dürfe das Maß der Entlastung für die Unternehmen nach Ansicht der Wirtschaftsverbände nicht überbewertet werden. Jeder Bieter müsse sich auch weiterhin bereits vor Abgabe des Angebots vergewissern, ob er (bzw. ein eventueller Nachunternehmer) die Anforderungen erfüllt bzw. erfüllen kann. Da die Nachweispflichten im Gegensatz zur bisherigen Praxis zukünftig ausführlich geprüft werden müssten, führe dies dazu, dass alle Unternehmen die notwendigen Unterlagen bereits im Vorfeld zusammentragen müssten. Wer das erst zu einem Zeitpunkt mache, wo der Bestbieter feststeht, werde es in der Regel nicht in dem zur Verfügung gestellten Zeitraum schaffen. Für die Unternehmen führe die Regelung im Gesamtprozess daher eher nicht zu einer Entlastung, könne ihnen laut IHK NRW aber die erforderliche Zeit bringen, um Fehler zu vermeiden.

Die bei der Einführung des Bestbieterprinzips in § 9 Abs. 2 vorgesehene Frist von drei Werktagen zur Vorlage der entsprechenden Nachweise und Erklärungen ist aus Sicht von unternehmer nrw und NWHT insbesondere für kleinere und mittlere Unternehmen mit begrenzten Verwaltungsressourcen deutlich zu kurz und müsse verlängert werden. Bedacht werden müsse, dass die Bieter unter Umständen die Informationen, Erklärungen oder Nachweise bei externen Dritten, zum Beispiel Nachunternehmern und Herstellern der von ihm verwendeten Produkte, einholen müssten. Hierbei sei zu berücksichtigen, dass ggf. die Bindungsfrist der anderen Bieter verlängert werden müsse, bis klar ist, ob der jeweilige beste, zweitbeste oder drittbeste Bieter die Anforderungen tatsächlich erfüllt. Eine Verlängerung der Bindungsfrist könne wiederum durch die damit verbundene Planungsunsicherheit für Unternehmen durchaus problematisch sein.

Als besonderes Problem für die Unternehmen sieht unternehmer nrw die Verpflichtungserklärung zur Beachtung der ILO-Kernarbeitsnormen. Über die Einführung des Schwellenwertes i.H.v. 5.000 € und die vorgesehene Einführung eines Siegels hinaus seien im vorliegenden Gesetzentwurf jedoch keine Änderungen vorgenommen worden, die eine Aufwandsentlastung für die Unternehmen bedeuten. Gerade kleine und mittlere Unternehmen würden hierdurch zwangsläufig überfordert.

Dieser Aspekt wird auch in den Stellungnahmen von IHK NRW und NWHT vorgetragen. Die bisherige Praxis habe gezeigt, dass es fast unmöglich sei, belastbare Nachweise für die Beachtung der ILO-Kernarbeitsnormen von Lieferanten zu erhalten. § 14 RVO TVgG NRW entschärfe die Vorgaben zwar insofern, als nur bei bestimmten „sensiblen“ Produkten (z.B. Bekleidung, Informations- oder Kommunikationstechnologie etc.) eine solche Erklärung abzugeben ist. Doch schon die Zurechnung der Aufträge auf die Produktliste führe in der Praxis bei Vergabestellen und Unternehmen zu Schwierigkeiten.

Entsprechend bleiben laut IHK NRW die Verunsicherung und der Beratungsbedarf hoch. Das Formular zu den ILO-Kernarbeitsnormen wie auch die Gewichtung der Antwortmöglichkeiten sei für viele Unternehmen nur schwer, teilweise gar nicht nachvollziehbar.

Dass das MWEIMH künftig die Funktion einer Servicestelle zu TVgG-Fragen übernehmen möchte, beseitige die mit dem Gesetz verbundenen bürokratischen Lasten nicht, so der NWHT.

Mit Blick auf eine Intensivierung der allgemeinen Kontrollen und Stichproben hinsichtlich der Einhaltung der Vorgaben des TVgG NRW gibt unternehmer nrw zu bedenken, dass die entsprechenden Prüfungen eine deutliche organisatorische Belastung für die Unternehmen darstellen.

Die Einführung eines gesetzlich verankerten Siegelsystems für das TVgG NRW kann nach Ansicht von unternehmer nrw grundsätzlich zu einer Entlastung für die Unternehmen führen. Gerade für sich regelmäßig an öffentlichen Ausschreibungen beteiligende Unternehmen könne die Teilnahme an einem solchen Siegelsystem interessant sein. Nach ihrer Auffassung werde die Entlastungswirkung für die Unternehmen jedoch nur verhältnismäßig gering sein. Zudem müssten Unternehmen für ein solches Siegel Gebühren zahlen. Abhängend von der tatsächlichen Höhe der Gebühr würde sich die ohnehin schon überschaubare Entlastung für die Unternehmen nochmals verringern.

Der NWHT argumentiert ähnlich und sieht für Betriebe, die selten an Ausschreibungen der öffentlichen Hand teilnehmen, sogar eine zusätzliche Belastung durch ein spezielles TVgG-Siegelsystem. Wenn andere Bundesländer den gleichen Weg gingen, müssten die Unternehmen zusätzlich zu den bisherigen Präqualifizierungen und Zertifizierungen 16 weitere kostenpflichtige Siegel erwerben.

Die unveränderten Regelungen zur Frauenförderung und Förderung der Vereinbarkeit von Beruf und Familie werfen nach Ansicht von unternehmer nrw, IHK NRW und NWHT in Branchen mit geringer Frauenbeschäftigung erhebliche Schwierigkeiten auf. So seien verschiedene Maßnahmen, die in der Rechtsverordnung genannt werden, in einzelnen Bereichen gar nicht umsetzbar. In bestimmten gewerblichen Bereichen sei es aufgrund von gesetzlichen Regelungen schwer, Frauen zu beschäftigen, auch wenn dies aus Sicht der Unternehmen wünschenswert wäre.

## **2.3 Mittelstandsrelevante Einzelaspekte des TVgG NRW-E**

### **§ 2 Anwendungsbereich, Begriffsbestimmungen**

Mit Blick auf den Anwendungsbereich des TVgG NRW-E kritisieren der NWHT, IHK NRW, unternehmer nrw und die kommunalen Spitzenverbände einvernehmlich die unterschiedlichen Schwellenwerte, die in § 2 Abs. 4 festgeschrieben werden.

So begrüßt der NWHT, dass die Neufassung eine grundsätzliche Anwendung des TVgG NRW erst ab 20.000 Euro vorsieht, wobei dieser Schwellenwert aus seiner Sicht zur bürokratischen Entlastung der Unternehmer durchaus auch hätte höher gewählt werden können. Für sachlich nicht gerechtfertigt wird die Entscheidung gehalten, im Gegensatz zum allgemeinen TVgG-Schwellenwert den Schwellenwert für die Anwendung der §§ 6 und 7 auf lediglich 5.000 Euro festzusetzen. Hierdurch werde die Bürokratienteilungsfunktion der Anwendungsschwelle von 20.000 Euro merklich ausgehöhlt und ein Flickenteppich von unterschiedlichen Anwendungsbereichen für einzelne Paragraphen geschaffen. Deshalb sollte auch für die §§ 6 und 7 der Schwellenwert von 20.000 Euro (oder höher) gelten.

Aus Sicht von IHK NRW erleichtert die Einführung einer Bagatellgrenze von 20.000 Euro die Durchführung gerade bei kleineren Aufträgen, die den Großteil der öffentlichen Vergaben ausmachen. Bei Ausschreibungen im Dienstleistungsbereich, der durch eine Vielzahl von Betrieben mit einer geringen Unternehmensgröße charakterisiert ist, würden Unternehmen von der Erleichterung profitieren können – insbesondere wenn es sich um solche Gewerke und Waren handelt, bei denen die Ausschreibungen in der Regel den Schwellenwert nicht überschreiten. Bei Gewerken, die in der Regel über den Schwellenwert hinausgehen, würden sich die Unternehmen, die auf öffentliche Aufträge angewiesen sind, unabhängig vom Schwellenwert auf die Einhaltung des TVgG NRW einrichten und entsprechende Vorsorge

treffen. In diesen Fällen fiele der positive Effekt geringer aus und bleibe auf den Wegfall des Ausfüllens der Dokumente beschränkt.

Auf der anderen Seite wüchsen mit der Einführung weiterer Schwellenwerte auch die Schwierigkeiten der rechtlichen Einordnung, so IHK NRW. Gerade im öffentlichen Ausschreibungsrecht gebe es bereits heute eine Vielzahl von Schwellenwerten, die regelmäßig Änderungen unterworfen seien und sich je nach Auftraggeber unterschieden. In der Beratungspraxis sei daher immer wieder festzustellen, dass gerade diese Vielzahl von Regelungen bei Unternehmen zu Unsicherheit führe, welche Regelungen bei einer Vergabe Anwendung finden müssten. Zu überdenken sei, ob eine Vereinheitlichung oder eine Anpassung an vorhandene Schwellenwerte der Vergabeordnungen möglich wäre, um den Verwaltungen und Unternehmen den Prüfaufwand bei der Einordnung der Aufträge zu erleichtern.

Unternehmer nrw sieht in der Einführung des so genannten allgemeinen Schwellenwertes eine bei weitem nicht so durchgreifende Veränderung, wie es die Bezeichnung zunächst vermuten lasse. Zudem sei die Bezeichnung allgemeiner Schwellenwert insofern irreführend, als er für zwei ganz zentrale Vorschriften, nämlich die §§ 6 und 7, ausdrücklich nicht gelten solle. Auch wenn ausdrücklich begrüßt wird, dass die Vorgaben der §§ 6 und 7 statt wie bisher bei jedem Auftrag (Bagatellgrenze 500 Euro) in Zukunft nur ab einem Auftragswert i. H. v. 5.000 Euro gelten sollten, erscheint unternehmer nrw die Festlegung der Schwellenwerthöhe jedoch völlig beliebig. Die Landesregierung verpasse hiermit die Chance, mit einem wirklich einheitlichen (für alle Vorschriften geltenden) Schwellenwert die Anwendung des Gesetzes noch wirkungsvoller zu vereinfachen und eine wesentlich deutlichere Entlastung für die Unternehmen zu erreichen. Denn es gelte der Grundsatz: Je niedriger die Auftragswerte, desto unverhältnismäßig höher der bürokratische Aufwand für die Unternehmen. Daher habe insbesondere die Höhe der Schwellenwerte eine besonders große Auswirkung auf die bürokratische Belastung der Unternehmen. Diese zeige auch die im Rahmen des Clearingverfahrens vorgenommene Messung der Reduzierung des Erfüllungsaufwands (vgl. Kapitel 3). Hiernach sei bereits die geplante überschaubare Veränderung der Schwellenwerte mit Abstand die wirksamste Einzelmaßnahme des Gesetzentwurfs mit der größten Bürokratiekostenentlastung für die Unternehmen.

Vor diesem Hintergrund plädiert unternehmer nrw dringend für die Schaffung eines für alle Vorschriften gleichermaßen geltenden Schwellenwertes. Darüber hinaus würde nach ihrer Auffassung die Landesregierung auch mit einer moderaten Anhebung des derzeit vorgesehenen allgemeinen Schwellenwertes den Gesetzeszweck nicht gefährden und gleichzeitig eine noch deutlichere Entlastung insbesondere mittelständischer Unternehmen bewirken.

Auch die kommunalen Spitzenverbände plädieren für einen einheitlichen Schwellenwert und halten an der Forderung eines einheitlichen Schwellenwertes von 50.000 Euro fest. Durch die geplante Regelung werde es zu keiner Entlastung für die Vergabestellen kommen. Gestützt werde diese Annahme auch durch den im Rahmen des Clearingverfahrens eingeholten Bericht zur Reduzierung des Erfüllungsaufwands (vgl. Kapitel 3). Die unterschiedlichen Schwellenwerte für die verschiedenen Bereiche des Gesetzes sowie der aktuell nicht vorhandene und nun geplante geringe Schwellenwert für die umweltfreundliche Beschaffung und die Beachtung der ILO-Kernarbeitsnormen seien wesentliche Gründe für die erschwerte Vollziehbarkeit des Gesetzes sowie die hohe Bürokratie.

Das Auseinanderfallen der Schwellenwerte solle unbedingt vermieden werden, zumal die Unübersichtlichkeit in der Vergabep Praxis auch noch dadurch gesteigert werde, dass die Vergabestatistikverordnung des Bundes (VergStatVO) in § 2 Abs. 2 Nr. 1 einen Schwellenwert

von 25.000 Euro vorsehe. Schon die geltende Rechtslage im TVgG NRW a.F. mit vier verschiedenen Schwellenwerten habe sich als schwer überschaubar und unpraktikabel herausgestellt. Bleibe es bei den in § 2 Abs. 4 TVgG NRW-E vorgesehenen Werten, gäbe es künftig daher sogar fünf verschiedene Stufen im Unterschwellenbereich. Die kommunalen Spitzenverbände bitten deshalb, die Einführung eines einheitlichen Schwellenwertes in Höhe von 50.000 Euro erneut zu prüfen. Hilfsweise sollte dieser mindestens an den Schwellenwert in § 2 Abs. 2 Nr. 1 VergStatVO angeglichen werden.

Bezüglich des Schwellenwertes von 5.000 Euro für den Geltungsbereich der §§ 6 und 7 TVgG NRW-E nimmt der DGB NRW eine grundlegend andere Position ein. Aus seiner Sicht wird durch die Anhebung des Schwellenwertes auf 5.000 Euro der Geltungsbereich des Gesetzes deutlich eingeschränkt. Zahlreiche Aufträge für die in Hinblick auf die Betrachtung der ILO-Kernarbeitsnormen sensiblen Produktgruppen wie Nahrungs- und Genussmittel, Sportbälle, Textilien, Arbeitskleidung, Schuhe, IT-Produkte, Produkte aus Holz und Stein etc. dürften in vielen Fällen einen unterhalb dieses Schwellenwertes liegenden Auftragswert haben. Nach Einschätzung des DGB NRW hätte eine Beibehaltung des Schwellenwertes von 5.000 Euro zur Folge, dass § 6 TVgG NRW weitgehend ins Leere laufen würde bzw. durch kreative Gestaltung der Ausschreibungen umgangen werden könnte. Die Beachtung der Mindestanforderungen der ILO an die Arbeitsbedingungen dürfe nicht davon abhängig gemacht werden, ob der Auftragswert z.B. 800, 2.200 oder 5.300 Euro beträgt.

Aus Sicht des DBG NRW sollte es daher bei der unveränderten Vorschrift des § 2 Abs. 5 Satz 1 TVgG NRW a. F. bleiben.

### **§ 3 Grundsätze für die Vergabe öffentlicher Aufträge**

Der NWHT merkt an, dass das TVgG NRW-E keine „Öffnungsklausel“ für Beschaffungen beinhalte, bei denen nur ein Bieter wegen bestehender Ausschließlichkeitsrechte (Urheberrechte usw.) in Betracht kommt. Die Vergabestelle sei hier also gezwungen, auf die Vergabe komplett zu verzichten oder unter Verstoß gegen das TVgG NRW zu beschaffen. Eine solche Öffnungsklausel könne in § 3 aufgenommen werden. Darüber hinaus regt der NWHT an, in § 3 Abs. 2 eindeutiger hervorzuheben, dass es sich bei den Verpflichtungen nach dem TVgG NRW-E um Auftragsausführung handelt. Mit Blick auf die Rechtsprechung des EuGH, U.v. 17.11.2015 – Rs C-115/14 (RegioPost) handele es sich bei den Vorgaben nach den Tarifreuegesetzen ebenfalls um solche Ausführungsbedingungen und nicht um Eignungskriterien.

### **§ 4 Tarifreuepflicht, Mindestlohn**

#### **§ 4 Abs. 2**

Aus Sicht der kommunalen Spitzenverbände ist es zweifelhaft, ob die Formulierung in § 4 Abs. 2, dass „einer“ oder „mehrere“ Tarifverträge im ÖPNV repräsentativ sein können, geeignet sei, die von der Rechtsprechung geforderte Pluralität von Tarifverträgen im ÖPNV zu gewährleisten. Im ungünstigsten Fall könne man diese Formulierung auch so auslegen, dass damit unterschiedliche Tarifverträge im straßengebundenen und schienengebundenen ÖPNV gemeint seien, nicht aber eine Mehrzahl von Tarifverträgen in den einzelnen Teilsektoren, also jeweils im straßengebundenen und im schienengebundenen ÖPNV. Grundsätzlich sei insoweit zu fordern, dass jeder nach arbeitsrechtlichen Voraussetzungen wirksam

zustande gekommene, mit einer tariffähigen Gewerkschaft geschlossene und im Gebiet mindestens eines Kreises oder einer kreisfreien Stadt in NRW praktisch zur Anwendung kommende Tarifvertrag als repräsentativ gelten solle. Soweit das Land NRW an einer enger gefassten „Repräsentativität“ festhalten wolle, sei an dieser Stelle zumindest eine klarere Formulierung wünschenswert und erforderlich, um Rechtsstreitigkeiten zu verhindern.

Der DGB NRW weist darauf hin, dass durch eine geringfügige Veränderung des Wortlauts der Vorschrift in § 4 Abs. 2 Satz 1 TVgG NRW-E der Verweis auf den gesamten Inhalt von § 2 Abs. 2 Satz 2 TVgG NRW und damit auch auf die dort erwähnten sogenannten freigestellten Verkehre (z.B. Beförderung von Schülerinnen und Schülern oder behinderten Personen) eingeschränkt werde. Der Verweis solle nunmehr ausschließlich auch § 2 Abs. 2 Satz 1 TVgG NRW erfolgen. Diese Änderung führe dazu, dass den Beschäftigten im Bereich der freigestellten Verkehre die Schutzwirkung des Gesetzes (Tariftreuepflicht) vorenthalten und die flächendeckende Geltung der Tarifentgelte der einschlägigen repräsentativen Tarifverträge im öffentlichen Personennahverkehr verhindert werde. Es bedürfe dringend einer Klarstellung im Gesetzentwurf, dass sich die Tariftreuepflicht auch auf die sogenannten freigestellten Verkehre erstreckt.

#### **§ 4 Abs. 3**

Die Tatsache, dass sich der vergabespezifische Mindestlohn zukünftig am Mindestlohngesetz (MiLoG) orientieren soll, wird von den Unternehmerverbänden, den Vertretern der Kammern und den kommunalen Spitzenverbänden als positiv bewertet. Eine andere Meinung vertritt der DGB NRW.

So geht die angestrebte Harmonisierung der Mindestlohnregelung aus Sicht von IHK NRW in die richtige Richtung. Für sie wäre ein vollständiger Verzicht auf die Landesregelung etwa durch Bezug auf die Bundesregelung aber der konsequentere Schritt gewesen und hätte auch für die Zukunft Sicherheit geschaffen.

Unternehmer nrw begrüßt die vorgesehene Harmonisierung des NRW-Vergabemindestlohns mit dem bundesgesetzlichen Mindestlohn ausdrücklich. Durch die Abschaffung der bisher erforderlichen Parallelstrukturen (unterschiedliche Vergütung je nach Auftragsart, separate Erfassung an welchem Auftrag gearbeitet wird sowie Umsetzung durch die Lohnbuchhaltung) sparten die betroffenen Unternehmen Verwaltungsaufwand und Kosten. Ausdrücklich bedauert wird, dass diese Effekte im Rahmen der Folgekostenabschätzung nicht quantifizierbar waren.

Nicht nachvollziehbar ist für unternehmer nrw, warum auch zukünftig ein Arbeitgeber weiterhin eine schriftliche Erklärung abgeben müsse, dass er die Mindestentgelte nach § 4 Abs. 1 und 3 TVgG NRW-E zahle. Diese seien auch ohne TVgG NRW geltende Rechtslage. Auch sähen bereits die entsprechenden Bundesgesetze scharfe Sanktionen vor. Die weiterhin zu diesen beiden Regelungen vorgesehene Verpflichtungserklärung des TVgG NRW sei daher nicht erforderlich und somit abzuschaffen.

Für den NWHT ist weder der vergabespezifische noch der bundesweite gesetzliche Mindestlohn von praktischer Relevanz, da viele am Vergabegeschehen beteiligte Handwerke dem Arbeitnehmerentendegesetz mit seinen deutlich höheren Mindestlöhnen unterlägen. Das TVgG NRW sei insofern in diesem Punkt entbehrlich. Hinzu komme, dass das Nebeneinander von mindestens drei Gesetzen, die den grundsätzlich gleichen Tatbestand regeln (TVgG

NRW, MiLoG, Arbeitnehmerentsendegesetz) beachtlich zur Verwirrung beitrage und überdies rechtliche Unsicherheiten verursache, da jedes dieser Gesetze nicht nur voneinander abweichende Mindestlöhne, sondern auch abweichende Nachweisverfahren beinhalte.

Auch die kommunalen Spitzenverbände sehen die Problematik zweier paralleler Mindestlohnregelungen. Aus ihrer Sicht sollte das vergabespezifische Mindestentgelt im TVgG NRW-E entfallen, wenn im Laufe des Jahres 2016 die auf Bundesebene angekündigte Erhöhung des allgemeinen Mindestlohns nicht auf das Niveau von 8,85 Euro erfolgen sollte.

Der NWHT und die kommunalen Spitzenverbände führen darüber hinaus an, dass sie es mit Blick auf das Verfahren EuGH, U.v.17.11.2015 – Rs C-115/14 (RegioPost) für fraglich halten, ob die Regelung eines vergabespezifischen Mindestlohns europarechtlich Bestand haben werde. Es stehe unter Umständen nämlich nicht zweifelsfrei fest, ob ein vergabespezifischer Mindestlohn in Vergabegesetzen neben dem bundesweiten Mindestlohn zulässig sei, so der NWHT. Durch letzteren dürfte nunmehr ein für alle Branchen geltendes Mindestmaß an sozialem Schutz gewährt werden. Folgerichtig müsste ein daneben bestehender landes-/vergabespezifischer Mindestlohn nunmehr unzulässig sein. Aus Sicht der Kommunen steht zu vermuten, dass der EuGH nunmehr für das Mindestmaß des Arbeitnehmerschutzes auf das MiLoG abstellen könnte.

Dagegen kritisiert der DGB NRW, dass in § 4 Abs. 3 TVgG NRW-E der vergabespezifische Mindestlohn faktisch abgeschafft und durch einen Verweis auf den allgemeinen Mindestlohn nach dem MiLoG ersetzt werde. Damit entfalle auch die in der bisherigen Regelung eines vergabespezifischen Mindestlohns angelegte Dynamisierung seiner Höhe und Orientierung an der Entwicklung der untersten Entgeltgruppe des TV-L. Die Abschaffung des vergabespezifischen Mindestlohns berücksichtige nicht dessen vom allgemeinen gesetzlichen Mindestlohn zu unterscheidende Funktion. Nach Auffassung des DGB NRW sei zu vermeiden, dass die öffentliche Hand Dienstleistungen einkaufen könne, deren Preis unterhalb der Lohnkosten bei Eigenleistung lägen. Ein vergabespezifischer Mindestlohn, der sich an der untersten Lohngruppe TV-L orientiert, sei auch weiterhin notwendig, um Sozialdumping durch die öffentliche Hand zu verhindern.

#### **§ 4 Abs. 4**

Angesichts der bereits derzeit umfassenden bundesgesetzlichen Regelungen zur Zeitarbeit und insbesondere vor dem Hintergrund des sich derzeit auf Bundesebene in der Ressortabstimmung befindlichen Gesetzentwurfs zur weiteren Regulierung der Zeitarbeit schlägt unternehmer nrw vor, die Zeitarbeits-Sonderregelungen des TVgG NRW-E an die Bundesregelungen anzupassen. Spätestens mit der gesetzlichen Neuregelung auf Bundesebene seien keine sozialpolitischen Gründe für eine bürokratische Sonderregelung im NRW-Vergaberecht mehr ersichtlich.

#### **§ 4 Abs. 6**

Zu § 4 Abs. 6 TVgG NRW-E (Preisprüfung) regt der NWHT an, dass die vorgesehene mögliche Prüfung unangemessen niedrig erscheinender Preise als Verpflichtung ausgestaltet werden solle. Die Aufklärung stehe im Ermessen des öffentlichen Auftraggebers. Sowohl die VOB als auch die VOL sähen vor, dass der Zuschlag auf ein Angebot mit einem unangemessen niedrig erscheinenden Preis nicht erteilt werden dürfe. Da der öffentliche Auftragge-

ber eine Preisprüfung vornehmen müsse, könne es sich bei der in § 4 Abs. 6 vorgesehenen Preisprüfung, deren Ursache in Tarif- und Mindestlöhnen liege, nur um den gesetzlich besonders hervorgehobenen Anlass für eine Preisprüfung handeln.

Aus Sicht von IHK NRW könnte sich die in § 4 Abs. 6 vorgesehene Offenlegung der Kalkulation zur Sicherstellung der Einhaltung des Gesetzes bei ungewöhnlich niedrigen Angeboten als problematisch erweisen. Ihr erscheint die fixierte Abweichung auf 10 Prozent zum nächst günstigen Angebot ohne Berücksichtigung des Gewerks nicht flexibel genug. Bei personalintensiven Dienstleistungen etwa könne eine Abweichung von zehn Prozent ein Indiz für eine auffällige Abweichung darstellen, bei materialkostenlastigen Ausschreibungen seien hingegen Abweichungen über zehn Prozent keine Seltenheit. In diesen Fällen dürfe es nicht dazu kommen, dass Unternehmen mit wettbewerblich kalkulierten Angeboten aufgrund einer schematischen Prüfung zur Offenlegung ihrer betrieblichen Kalkulation aufgefordert würden, nicht zum Zuge kämen oder einer Überprüfung unterzogen würden.

### **§ 5 Nachunternehmer und Verleiher von Arbeitskräften**

Als sehr problematisch stuft IHK NRW die Verpflichtung der Bietenden auf die Kontrolle des Nachunternehmers nach § 5 Abs. 2 ein. Bisher war hierfür eine vertragliche Absicherung ausreichend. Gerade kleinere Unternehmen seien auf die Geheimhaltung ihrer Kalkulationen zur Sicherung ihrer Wettbewerbsfähigkeit angewiesen. Da die Unternehmen auch außerhalb öffentlicher Aufträge zusammenarbeiteten oder konkurrierten, müssten sie diese als Geschäftsgeheimnisse wahren. Die Regelungen zur Offenlegung könnten daher insbesondere kleinere Unternehmen davon abhalten, sich zur gemeinsamen Erledigung eines Auftrags zusammen zu schließen.

Der DGB NRW weist darauf hin, dass der ersatzlose Wegfall von § 9 Abs. 3 TVgG NRW a. F., der dem öffentlichen Auftraggeber aufgibt, die Bieter auf ihre Pflichten im Zusammenhang mit der Inanspruchnahme von Nachunternehmern und Verleihern von Arbeitskräften hinzuweisen, in der Gesetzesbegründung nicht erwähnt und begründet werde. Nach Auffassung des DGB NRW ist diese Vorschrift in § 5 TVgG NRW-E zu integrieren.

### **§ 6 Berücksichtigung von Aspekten des Umweltschutzes und der Energieeffizienz**

IHK NRW erkennt an, dass bei der Nachweisführung Siegel grundsätzlich unterstützend wirken. Jedoch bleibe der Einsatz auf solche Aufträge beschränkt, die auch durch ein Siegel eindeutig beschrieben werden könnten. Bei komplexeren Aufträgen werde ein oder auch mehrere einzelne Siegel jedoch kaum alle eingesetzten Komponenten und Gewerke umfassen können; in diesen Fällen könne der Prüfaufwand nicht reduziert werden. Siegel führten dann tendenziell zu einer Scheinsicherheit.

Der VFB NW weist darauf hin, dass es sich bei Planungsleistungen, die durch Architekten und Ingenieure erbracht werden, im Wesentlichen um geistig-schöpferische Leistungen handle. Ihm erscheint daher eine Anwendung von § 6 Abs. 2a TVgG NRW-E, bei sämtlichen Aufträgen zur Bestimmung des wirtschaftlichsten Angebots neben dem Preis auch die Betriebs-, Wartungs- sowie Entsorgungskosten zu berücksichtigen, nicht sinnvoll. Die planenden Berufe sollten von dieser Regelung ausgenommen werden.

Nach Ansicht der kommunalen Spitzenverbände sind die Regelungen zu Aspekten des Umweltschutzes und der Energieeffizienz im Vergleich zum geltenden Recht verschärft worden. Nunmehr sollten auch Lebenszykluskosten, das Ziel einer möglichst hohen Energieeffizienz sowie Leitungs- und Funktionsanforderungen zur Berücksichtigung von Umweltaspekten und/oder Umweltzeichen in Zukunft als Regel verpflichtend berücksichtigt werden. Nach bisher geltendem Recht könne von der Pflicht, Lebenszykluskosten zu berücksichtigen, abgesehen werden, wenn die Verhältnismäßigkeit zwischen Aufwand und Nutzen nicht gegeben ist.

Die kommunalen Spitzenverbände lehnen die nunmehr geplante Verschärfung ab und bitten, eigene Spielräume durch „Kann-Regelungen“ zu eröffnen. Bereits die geltenden Regelungen stellten gegenüber dem nationalen Vergaberecht auf Bundesebene eine erhebliche Verschärfung dar. Die Kommunen berücksichtigten seit langem Umweltaspekte, in der Regel auch unter Beachtung der Lebenszykluskosten. Nach dem neuen, seit 18. April 2016 geltenden Vergaberecht für europaweite Vergaben werde die Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsaspekten ebenfalls gestärkt, allerdings als Option. Zudem könne der öffentliche Auftraggeber die Berechnungsmethode vorgeben. Insofern scheine diese Regelung noch über die Vorgaben der EU-Vergaberichtlinie hinaus zu gehen.

## **§ 7 Beachtung von Mindestanforderungen der ILO an die Arbeitsbedingungen**

Für alle beteiligten Institutionen steht die Einhaltung der ILO-Mindestanforderungen nicht in Frage.

Der NWHT bewertet die Tatsache, dass der textliche Regelungsumfang im Vergleich zum bisherigen § 18 reduzierter ausgefallen sei, als Bemühung, den Aufwand der Betriebe zur Einhaltung der ILO-Kernarbeitsnormen zu beschränken. Zur inhaltlichen Ausgestaltung könne man wenig sagen, weil diese entscheidend von der noch zu erlassenden Rechtsverordnung geprägt werde. Hier werde es insbesondere darauf ankommen, dass den Betrieben keine unrealistischen Nachforschungs-, Kontroll-, Bestätigungs- und Haftungspflichten aufgebürdet würden.

Aus Sicht von unternehmer nrw sind im vorliegenden Gesetzentwurf über die Einführung des Schwellenwertes i. H. v. 5.000 Euro keine Änderungen vorgenommen worden, die eine Aufwandsentlastung für die Unternehmen bedeuteten. Doch auch die Intensität der Prüfungspflichten oberhalb des Schwellenwertes müsse deutlich verringert werden. Spätestens im Rahmen der Rechtsverordnung seien daher weitere Erleichterungen erforderlich.

Der NWHT und unternehmer nrw monieren, dass der Gesetzgeber hier Vorgaben mache, deren Einhaltung einseitig den Unternehmen auferlegt werde. Gerade kleine und mittlere Unternehmen würden hierdurch zwangsläufig überfordert, so unternehmer nrw. Nach seiner Auffassung sei die Durchsetzung der ILO-Kernarbeitsnormen im Grundsatz zunächst eine Aufgabe der staatlichen Akteure; Nordrhein-Westfalen solle dazu einen weit über NRW hinausreichenden Diskussionsprozess anstoßen. Außerdem wird angeregt, mehr Transparenz über auffällige Produkte in einzelnen Ländern herzustellen, um den Betrieben entsprechende Recherchen zu erleichtern.

Die bisherige Praxis habe gezeigt, dass es fast unmöglich sei, belastbare Nachweise für die Beachtung der ILO-Kernarbeitsnormen von Lieferanten zu erhalten, so der NWHT. Die Option für die Unternehmerschaft, hier anzukreuzen, dass man trotz Beachtung der Sorgfalts-



pflichten eines ordentlichen Kaufmanns keine Belege beibringen könne, zeige, wie unvollkommen das TVgG NRW an dieser Stelle sei.

In eine ähnliche Richtung argumentiert IHK NRW. In der Beratungspraxis konzentrierte sich die Kritik der KMU auf die Nachweispflichten der ILO-Kernarbeitsnormen. Vielen Unternehmen sei es nicht möglich, die Vorgaben entlang ihrer Lieferkette vollständig zu überprüfen. § 14 RVO TVgG NRW entschärfe zwar die Vorgaben insofern, dass nur bei bestimmten „sensiblen“ Produkten eine solche Erklärung anzugeben sei. Doch schon die Zurechnung der Aufträge auf die Produktliste führe in der Praxis bei Vergabestellen und Unternehmen zu Schwierigkeiten. Entsprechend blieben die Verunsicherung und der Beratungsbedarf hoch. Das Formular zu den ILO-Kernarbeitsnormen wie auch die Gewichtung der Antwortmöglichkeiten sei für viele Unternehmen schwer, teilweise auch gar nicht nachvollziehbar, wie etwa die ILO-Norm Nr. 138 zum Mindestalter mit ihren unterschiedlichen Altersgrenzen und Pflichtschuljahren sowie der Bezugnahme auf die jeweiligen Landesgesetze. Die Vorgabe der Prüfung nach der „Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns“ sei hier zu unbestimmt.

Nach Meinung von IHK NRW sollte geprüft werden, ob durch weitere pauschale Vereinfachungen die Nachweispflicht für Unternehmen etwa in Abhängigkeit der Auftragsgröße vereinfacht werden könne. Eine allgemeine Zertifizierung sei derzeit nicht verfügbar und könne auch in Zukunft nur zu unverhältnismäßig hohen Kosten erreicht werden. Daher sollten die Nachweispflichten so gestaltet werden, dass die Unternehmen diese einfach einhalten könnten. Neben einer verständlicheren Formulierung der Verpflichtungserklärungen solle auch eine Vereinheitlichung mit den Erklärungen in Bund und EU erreicht werden.

Die kommunalen Spitzenverbände begrüßen die Möglichkeit der öffentlichen Auftraggeber, zum Nachweis der Einhaltung der ILO-Kernarbeitsnormen Siegel zu verlangen. Dies vereinfache die Nachweispflichten für die Bieter und die Prüfung durch die öffentlichen Auftraggeber. Allerdings könne diese Vereinfachung nur erreicht werden, wenn Datenbanken oder ähnliches eingerichtet würden, bei denen die Inhalte der einzelnen Labels hinterlegt seien bzw. die Landesregierung eine Zertifizierungsstelle einrichte. Es könne den öffentlichen Auftraggebern nicht zugemutet werden, die einzelnen Inhalte der Labels zu hinterfragen oder zu kontrollieren.

Der DGB NRW begrüßt, dass der Verbindlichkeitsgrad der Vorgabe an die Beachtung der ILO-Kernarbeitsnormen nicht abgeschwächt werden solle (zu der von ihm abgelehnten Einführung eines Schwellenwertes siehe oben, § 2). Das Gesetz sehe vor, dass öffentliche Aufträge nur an Unternehmen vergeben werden dürften, „die nachweislich dafür Sorge tragen“ (vgl. § 7 Satz 1 TVgG NRW-E), dass die ILO-Kernarbeitsnormen beachtet würden. Ob die Beachtung dieser Normen im Gesetzentwurf gegenüber der alten Fassung gestärkt oder geschwächt werden sollten, könne ohne Kenntnis der Vorschriften einer Rechtsverordnung nur schwer bewertet werden. Aus diesem Grund solle der Entwurf einer Rechtsverordnung so frühzeitig vorliegen, dass deren Regelungen im Gesetzgebungsverfahren bei der Beurteilung der Novellierung berücksichtigt werden könnten.

Aus Sicht des DGB NRW ist zu vermeiden, dass durch eine enge Begrenzung auf wenige sensible Produktgruppen (wie beispielsweise im Land Niedersachsen) in Kombination mit einem Schwellenwert von 5.000 Euro der Anwendungsbereich des Gesetzes massiv beschränkt werde.

## **§ 8 Frauenförderung, Förderung der Vereinbarkeit von Beruf und Familie**

Kritisch sehen NWHT, IHK NRW und unternehmer nrw die fehlende Differenziertheit der Regelungen zur Frauenförderung.

Der NWHT moniert, es sei auch im neuen Entwurf nicht der Tatsache Rechnung getragen worden, dass es in einzelnen Branchen, wie zum Beispiel der Baubranche, deutlich schwerer sei Frauen zu beschäftigen, als in anderen. Insoweit wurde aus seiner Sicht auch im neuen Entwurf die Chance verpasst, branchenspezifisch angepasste bzw. differenzierte Regelungen zu finden.

IHK NRW merkt an, dass, da die Regelungen weitgehend gleich geblieben seien, auch die Umsetzungsschwierigkeiten bestehen blieben, insbesondere in Branchen mit geringer Frauenbeschäftigung. Auch die Messung der Bürokratiekosten habe hier keinen Effekt ergeben.

Die bisherigen Regelungen des TVgG NRW und der zugehörigen Verordnung werfen für die Betriebe teilweise erhebliche Schwierigkeiten auf, so unternehmer nrw. Verschiedene Maßnahmen, die in der Rechtsverordnung genannt würden, seien in einzelnen Bereichen gar nicht umsetzbar. So sei es in bestimmten gewerblichen Bereichen aufgrund von gesetzlichen Regelungen schwer Frauen zu beschäftigen, auch wenn dies aus Sicht der Unternehmen wünschenswert wäre. Dieser Tatsache müsse das Gesetz stärker als bisher Rechnung tragen. Die Beschäftigtengrenze des § 8 Abs 1 Nr. 1 TVgG NRW-E lasse überdies die anteilmäßige Berechnung der Teilzeitbeschäftigten außer Acht. Eine solche anteilmäßige Berechnung, die in den verschiedensten arbeitsrechtlichen Bereichen bereits vorgenommen werde, sollte in jedem Fall noch in das TVgG NRW aufgenommen werden, fordert unternehmer nrw.

Für den VFB NW ist der Begriff des „geltenden Gleichbehandlungsrechts“ unklar und sollte im Sinne einer rechtssicheren Anwendung präzisiert werden.

## **§ 9 Verfahrensanforderungen zu den Erklärungen und Bestbieterprinzip**

Der NWHT, IHK NRW und unternehmer nrw sehen in der Einführung des Bestbieterprinzips grundsätzlich entlastende Aspekte, die aber nicht überbewertet werden dürften. Übereinstimmend mit den kommunalen Spitzenverbänden sind sie der Meinung, dass trotz dieser Neuerung die Unternehmen die notwendigen Unterlagen wie heute bereits im Vorfeld einer Beteiligung vorhalten müssten, weil sie sich in der kurzen Frist nach Erteilung des Zuschlags nicht beibringen ließen.

So liegt nach Auffassung des NWHT der entscheidende Beitrag des Bestbieterprinzips zur Entbürokratisierung bei den Vergabestellen, was man ausdrücklich begrüße. Dem gegenüber trete bei den Bietern keine Entlastung ein. Das sieht unternehmer nrw ähnlich. Denn jeder Bieter müsse sich auch weiterhin bereits vor Abgabe des Angebots vergewissern, ob er (bzw. ein eventueller Nachunternehmer) die Anforderungen erfülle bzw. erfüllen könne. Streng genommen spare sich der unterlegene Bieter im Ergebnis lediglich das Ausfüllen der Erklärung. Sämtliche Prüfungen müsse er weiterhin vornehmen. Der für diese Vorabprüfung erforderliche Aufwand sei in der Folgekostenbemessung der FHM ausdrücklich nicht berücksichtigt worden, so unternehmer nrw.

Die bei der Einführung des Bestbieterprinzips vorgesehene Frist von drei Werktagen wird insbesondere für kleine und mittlere Unternehmen mit begrenzten Verwaltungsressourcen als deutlich zu kurz angesehen. Unternehmer nrw fordert, sie müsse verlängert werden. Hierbei sei zu berücksichtigen, dass ggf. die Bindungsfrist der anderen Bieter verlängert

werden müsse, bis klar sei, ob der jeweilige beste, zweitbeste oder drittbeste Bieter die Anforderungen tatsächlich erfülle. Eine Verlängerung der Bindungsfrist könnte wiederum durch die damit verbundene Planungsunsicherheit für Unternehmen durchaus problematisch sein.

Auch der NWHT regt an, die in § 9 Abs. 2 vorgesehene Frist von drei Werktagen für die Einreichung der Verpflichtungserklärungen durch den Bestbieter zu verlängern, z.B. auf fünf Werktage. Es müsse bedacht werden, dass die Bieter in den Verpflichtungserklärungen nicht lediglich formelhaft eine von mehreren Alternativen ankreuzen müssten. Unter Umständen müssten sie Informationen, Erklärungen oder Nachweise bei externen Dritten einholen, z.B. Nachunternehmern oder Herstellern der von ihnen verwendeten Produkte. Zwar ermögliche § 9 Abs. 3 TVgG NRW-E in Ausnahmefällen eine Fristverlängerung. Es sei aber zu erwarten, dass die öffentlichen Auftraggeber stets die 3-Tages-Frist verwendeten und selbst in möglichen Ausnahmefällen keine Fristverlängerung vornehmen würden.

Des Weiteren erscheint ihm die 3-Tages-Frist vor dem Hintergrund unangemessen, als der öffentliche Auftraggeber gegenüber dem Bestbieter, welcher die Verpflichtungserklärungen nicht fristgerecht einreichen konnte, Schadenersatzansprüche geltend machen könne.

Für IHK NRW ist grundsätzlich zu begrüßen, dass durch das Bestbieterprinzip der Druck für die Unternehmen in dem knappen Zeitraum der Angebotsabgabe reduziert werden könne. Doch müssten die Unternehmen auch beim Bestbieterprinzip davon ausgehen, dass sie die Unterlagen im Falle einer Zuschlagserteilung innerhalb von drei Tagen einreichen müssten und nun, im Gegensatz zur heutigen Situation, auch im Detail ausführlich geprüft würden. Letztlich führe das dazu, dass alle Unternehmen die notwendigen Unterlagen bereits wie heute im Vorfeld einer Beteiligung vorhielten bzw. zusammentrügen, da sie diese im Falle des Zuschlags in einer relativ kurzen Frist und unter Zeitdruck nachträglich beibringen müssten. Für die Unternehmen führe die Regelung im Gesamtprozess daher eher nicht zu einer Entlastung, könne ihnen aber die erforderliche Zeit bringen, um Fehler zu vermeiden.

Nicht vollständige Unterlagen führten in der jetzigen Situation im Zweifel zum Ausschluss von der Vergabe. Beim Bestbieterprinzip könnten die gleichen Formfehler zur nachträglichen Aberkennung des Zuschlags führen und damit auch Folgen für die Reputation des Unternehmens haben. Die nachträgliche Überprüfung sollte daher zumindest Raum für Nachbesserung beinhalten, damit die Zuschlagserteilung nicht an formalen Fehlern scheitere, fordert IHK NRW.

Aus ihrer Sicht werde sich durch die nachträgliche Prüfung in jedem Fall die Verfahrensdauer weiter erhöhen, insbesondere wenn die Überprüfung der Unterlagen zu einer Aufhebung des Zuschlags führe. Zu klären wäre daher, welche Möglichkeiten ein Unternehmen habe, gegen eine Aufhebung eines Zuschlags aufgrund vermeintlich fehlerhafter oder nicht ausreichender Nachweise vorzugehen. Zu prüfen wäre auch, ob die Fristen zur Beibringung der geforderten Unterlagen im Einklang stünden mit den gesetzlichen Widerspruchsfristen unterlegener Bieter, so IHK NRW.

Der VFB NW begrüßt die Einführung des Bestbieterprinzips grundsätzlich als Entlastung von Bürokratie im Wettbewerb. In diesem Zusammenhang sei es wichtig, die Zahl der notwendigen Nachweise auf das unbedingt notwendige Maß zu reduzieren bzw. das im Zuge der Rechtsverordnungen gemäß § 16 Abs. 4 Ziffer 5 in Aussicht genommene Siegelsystem hinreichend unkompliziert auszugestalten, um ein Scheitern im Bieterverfahren selbst bei Vorliegen des wirtschaftlichsten Angebots im letzten Schritt des Verfahrens möglichst auszuschließen.

Für die kommunalen Spitzenverbände verfolgt das Bestbieterprinzip zunächst ein richtiges Ziel. Hierbei sei aber die genaue Ausgestaltung höchst entscheidend. Wie aus der im Rahmen des Clearingverfahrens eingeholten Kostenbemessung hervorgehe, sei das Bestbieterprinzip die einzige wesentliche Neuerung, von der sich die Kommunen eine Entlastung versprechen. Darum sollte ein besonderes Augenmerk auf die Folgewirkungen dieser Lösung gerichtet werden.

Zu beachten sei nämlich, dass das Bestbieterprinzip auch einen Mehraufwand bedeute, da der erfolgreiche Bieter nachträglich aufgefordert werden müsse, die erforderlichen Nachweise und Erklärungen innerhalb von drei Werktagen vorzulegen. Zudem müsse, wenn der Bieter der Aufforderung nicht nachkomme, der Vorgang nach § 9 Abs. 5 TVgG NRW-E ggf. mehrmals wiederholt werden. Ohnehin dürfte es einem Bieter aber kaum gelingen, die Frist von drei Werktagen zur Vorlage aller erforderlichen Nachweise und Erklärungen zu wahren, sofern er die Unterlagen nicht bereits vor dem Zuschlag vorliegen habe. Außerdem könne es nun zu „doppelten“ Nachforderungsanforderungen kommen, wenn zugleich andere Erklärungen und Unterlagen (als solche nach dem TVgG NRW-E) bei einem oder mehreren Bietern fehlten; dann müssten zunächst diese Unterlagen nachgefordert werden, um dann von dem abschließend ermittelten „Bestbieter“ nochmal die Erklärungen nach dem TVgG NRW zu fordern. In der Praxis dürfte daher trotz des Bestbieterprinzips ein Großteil der Bieter „auf Verdacht“ die nötigen Nachweise und Erklärungen bereithalten.

Zu berücksichtigen sei auch, dass die Zuschlags- und Bindefrist schwerer zu kalkulieren sei. Derzeit liefen Nachforderung fehlender Unterlage und Prüfung der Angebote i.d.R. parallel; innerhalb von 14 Tagen könne der Zuschlag erteilt werden. In Zukunft müssten zunächst die Prüfung der Angebote und ggf. die Zustimmung anderer involvierter Stellen innerhalb der Kommunalverwaltungen (z.B. Rechnungsprüfungsamt) erfolgen. Erst dann könnten die Vordrucke nach dem TVgG NRW-E vom Bestbieter angefordert werden. Soweit der Bestbieter ausfalle, weil er die Erklärung falsch ausgefüllt habe, müsse vom zweitplatzierten Bieter die Erklärung eingefordert werden. Es sei schwierig, diesen Zeitaufwand zu kalkulieren. Demnach müsse man sicherheitshalber die Zuschlags- und Bindefrist um mehrere Wochen ausdehnen, was sich auch im Preis niederschläge.

Schließlich biete das „Bestbieterprinzip“ auch die Möglichkeit, dass sich der erfolgreiche Bieter aus der Bindungswirkung seines Angebots entziehen könne, indem er sich weigere, auf Nachforderung die notwendigen Erklärungen nach TVgG NRW einzureichen. Somit könne der „Bestbieter“ nach Bekanntwerden, dass er das beste Gebot abgegeben habe, faktisch frei entscheiden, ob er bei seinem Angebot bleibe.

Es ist deshalb für die kommunalen Spitzenverbände zumindest fraglich, ob von einer erheblichen Verfahrenserleichterung ausgegangen werden kann. In jedem Fall solle das Land den Vergabestellen fakultativ ermöglichen, von vornherein sämtliche Unterlagen nach TVgG NRW-E anzufordern und dann die Möglichkeit einer Nachforderung bei fehlenden Unterlagen im Einzelfall zu eröffnen. Zudem dürfe es für den Bieter nicht von Nachteil sein, wenn er von vornherein sämtliche Erklärungen dem Gebot beifügt.

## **§ 10 Kontrolle durch den öffentlichen Auftraggeber, Nachweis zur Beitragsentrichtung**

Aus Sicht des DGB NRW müssten die Kontroll-, Prüf- und Sanktionsinstrumentarien des § 10 (und der §§ 11, 12, 14) auf alle Vorgaben nach diesem Gesetz erstreckt werden, also auch auf die sich aus den §§ 6 und 7 TVgG NRW ergebenden Vorgaben. Außerdem sollte die Kontrollberechtigung der öffentlichen Auftraggeber in § 10 Abs. 1 Satz 1 TVgG NRW-E durch eine „sollen“-Regelung in Richtung einer Kontrollverpflichtung verändert werden.

Mit Blick auf § 10 Abs. 3 erscheint dem VFB NW die Nachweisführung über die gesetzeskonforme Leistung der Beiträge des Bieters für seine Mitarbeiter zur Sozialversicherung über die bestehenden Präqualifizierungssysteme durchaus geboten. Allerdings seien die weiter beschriebenen Möglichkeiten der Nachweisführung durch die Vorlage gültiger Bescheinigungen im Falle ausländischer Sozialversicherungsträger im Einzelfall durchaus schwierig umzusetzen, insbesondere wenn diesbezüglich weitere beglaubigte Übersetzungen der Bescheinigungen beizubringen seien. Hier wären aus Sicht des VFB NW alternative Lösungen zu prüfen, die sich etwa auf die Möglichkeit zur Abgabe von Eigenerklärungen des Bieters erstrecken.

Die kommunalen Spitzenverbände weisen darauf hin, dass in § 10 Abs. 3 auf § 103 GWB verwiesen und zum Nachweis der Bieterreignung auf die Prüfung der Fachkunde, Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit abgestellt werde. Demgegenüber stellten § 122 GWB und § 6 Abs. 1 VOB/A EU nur noch auf Fachkunde und Leistungsfähigkeit ab. Der Wortlaut sollte daher entsprechend angepasst werden.

### **§§ 11, 12 Sanktionen durch den öffentlichen Auftraggeber, Ausschluss von der Vergabe öffentlicher Aufträge**

Aus Sicht des DGB NRW müssten die Kontroll-, Prüf- und Sanktionsinstrumentarien der §§ 11 und 12 (sowie 10 und 14) auf alle Vorgaben nach diesem Gesetz, also auch auf die sich aus den §§ 6 und 7 TVgG NRW ergebenden, erstreckt werden.

### **§ 14 Prüfbehörde**

Trotz der Tatsache, dass eine Mehrheit der im Evaluierungsprozess befragten Unternehmen eine Intensivierung der allgemeinen Kontrollen und Stichproben hinsichtlich der Einhaltung der Vorgaben des TVgG NRW befürwortet, sollte nach Meinung von unternehmer nrw keinesfalls übersehen werden, dass die entsprechenden Prüfungen eine deutliche organisatorische Belastung für die Unternehmen darstellen. Dabei gelte auch hier: Je einfacher und unbürokratischer das Gesetz, desto weniger belastend für die Unternehmen und desto weniger aufwändig für die Prüfbehörde sind die Kontrollen.

Aus Sicht des DGB NRW müssten die Kontroll-, Prüf- und Sanktionsinstrumentarien des § 14 (sowie §§ 10, 11, 12) auf alle Vorgaben nach diesem Gesetz, also auch auf die sich aus den §§ 6 und 7 TVgG NRW ergebenden, erstreckt werden. Das bedeute insbesondere, dass die Zuständigkeit der Prüfbehörde gemäß § 14 TVgG NRW entsprechend erweitert werden müsse.

### **§ 16 Abs. 4 Nr. 5 Siegelssystem**

Unternehmer nrw und NWHT begrüßen grundsätzlich die Einführung eines Siegelsystems, weisen jedoch gleichzeitig auf zusätzliche Kosten und Aufwände für Unternehmen hierdurch hin. Da der Erwerb von Siegeln, Zertifizierungen oder Präqualifizierungen für Unternehmen erst einmal mit Kosten und Aufwand verbunden ist, sehen sie die wesentliche Entlastung durch ein Siegelssystem vorwiegend für Unternehmen, die sich häufiger an öffentlichen Vergaben beteiligen. Für nicht regelmäßig an öffentlichen Ausschreibungen teilnehmende Betriebe wird der bürokratische Entlastungseffekt als gering eingeschätzt.

Für Betriebe, die selten an öffentlichen Ausschreibungen teilnehmen, stellt ein spezielles TVgG-Siegelssystem nach Ansicht von NWHT sogar eine zusätzliche Belastung dar. Wenn andere Bundesländer den gleichen Weg gingen, müssten die Unternehmen zusätzlich zu den bisherigen Präqualifizierungen 16 weitere kostenpflichtige Siegel erwerben. Das könne kein Weg zum Abbau von Bürokratie sein.

IHK NRW sieht Siegel oder Präqualifizierungen als geeignet, den Aufwand zum Nachweis der Eignung- und Leistungsfähigkeit bei der Erstellung von Angeboten durch eine vorgezogene Prüfung zu vermindern. Die Erfahrungen zeigten jedoch, dass im Land und den Kommunen die Präqualifizierungen in der VOB und VOL nur bedingt anerkannt würden. Im Zweifel forderten die Auftraggeber trotz Präqualifizierung bei jeder Ausschreibung alle Dokumente ein.

Mit der Verordnung zur Modernisierung des Vergaberechts (Vergaberechtsmodernisierungsverordnung - VergRModVO), mit der die entsprechenden europäischen Richtlinien zum Vergaberecht umgesetzt wurden, könnten nach § 48 Absatz 8 Satz 2 der Vergabeverordnung die IHKs ein amtliches Verzeichnis für präqualifizierte Unternehmen führen. Für Bieterunternehmen, die in diesem Verzeichnis eingetragen sind, gelte eine grundsätzliche Eignungsvermutung sowohl für nationale Vergabeverfahren wie für die Teilnahme an Vergabeverfahren oberhalb der Schwellenwerte nach dem EU-Recht.

Auch in NRW solle statt des Aufbaus eines neuen Siegels, das zudem nur in einem Bundesland Gültigkeit habe, der Vorrang der Präqualifizierung in der VOL und VOB weiter vorangerieben werden. Dafür sollten weiter die Spielräume ausgelotet werden, auch zunächst auftragsbezogen formulierte Nachweise über die Präqualifizierung prüfbar zu machen, so IHK NRW.

## **§ 17 Servicestelle zum Tariftreue- und Vergabegesetz**

IHK NRW, unternehmer nrw und der NWHT stehen der Einrichtung einer Servicestelle zu TVgG-Fragen beim MWEIMH grundsätzlich positiv gegenüber, weisen aber übereinstimmend darauf hin, dass vorrangig zusätzliche Vereinfachungen des Gesetzes bzw. der begleitenden Rechtsverordnungen vorgenommen werden sollten, damit derartige Hilfestellungen erst gar nicht benötigt werden.

Nach Ansicht von IHK NRW sollte im Sinne einer effizienten Rechtssetzung im Grundsatz jedes Gesetz mit vertretbarem Aufwand angewendet werden können. Eine eigene Beratungsinfrastruktur zur Umsetzung des TVgG NRW solle daher im Grundsatz verzichtbar sein, zumindest aber zeitlich begrenzt werden, bis die Regelungen derart ausgearbeitet worden sind, dass durch Erfahrungen und die Rechtsprechung die Anwendung des Gesetzes erfolgen kann.

Bereits heute erhielten Unternehmen Informations- und Beratungsangebote von Kammern und Verbänden sowie Beratungsunternehmen. Weitere Beratungsangebote für Unternehmen sollten daher ergänzend ausgerichtet sein. So könnten sie sich aus Sicht von IHK NRW an Unternehmen richten, die sich erstmals an öffentlichen Ausschreibungen beteiligen und eine umfangliche Beratung zum Vergaberecht benötigen. Angesichts der Komplexität des Vergaberechts müssten diese Unternehmen erfahrungsgemäß erhebliche Ressourcen bereitstellen, um das notwendige Know-how für eine erfolgreiche Beteiligung aufzubauen. Die Komplexität des Vergaberechts dürfe sich nicht zu einer Markteintrittsbarriere entwickeln.

Der NWHT weist zudem darauf hin, dass Bieter bei Bedarf erfahrungsgemäß den jeweiligen öffentlichen Auftraggeber für Fragen zu der betreffenden Ausschreibung wie auch zum TVgG NRW nutzen. Dies sei durchaus sinnvoll, weil es in der Regel um auf eine konkrete Vergabe bezogene Fragen gehe.

### **§ 18 Abs. 2 Außerkrafttreten**

Nach Ansicht des NWHT ist die Frist zum Außerkrafttreten des Gesetzes mit zehn Jahren zu lang gewählt. Da das Vergaberecht ständig komplexer werde und zur „Verbürokratisierung“ neige, solle früher selbstkritisch geprüft werden, ob die Vorlage von Nachweisen, Erklärungen und Siegeln sowie die Einführung des Bestbieterprinzips sich in der Praxis zur Erreichung der beabsichtigten Ziele bewähren. Hierfür erscheine eine Frist von fünf Jahren sachdienlicher.

### **Weitere Einzelaspekte**

#### **Sprachliche und strukturelle Anpassungen/Vereinfachung der Formulare**

Aus Sicht von unternehmer nrw wird mit dem vorliegenden Entwurf das Ziel, die Verständlichkeit und Übersichtlichkeit des Gesetzes zu erhöhen, nur in begrenztem Maße erreicht. Demnach enthält das Gesetz unter anderem weiterhin Vorgaben, die auch unabhängig vom TVgG NRW gelten (bspw. § 4 Abs. 1 und 3) und damit in erster Linie symbolischen Charakter haben. Derartige Vorgaben würden zur Verwirrung der Anwender beitragen und so die Anwendung erschweren.

In diesem Zusammenhang empfiehlt unternehmer nrw, in einem nächsten Schritt im Rahmen einer Überarbeitung der Rechtsverordnung insbesondere die Formulare dringend zu vereinfachen. Auch die Anzahl der auszufüllenden Formulare insgesamt müsse verringert werden. Es wird angeregt, die Überarbeitung im engen Dialog mit der Clearingstelle Mittelstand und den beteiligten Organisationen des Clearingverfahrens durchzuführen.

### **3. Messung der Reduzierung des Erfüllungsaufwands der Wirtschaft und der Vollzugslasten im Land NRW durch die Novelle des TVgG NRW**

Im Folgenden werden die wichtigsten Eckdaten zur Messung der Reduzierung des Erfüllungsaufwands der Wirtschaft und der Vollzugslasten im Land NRW durch die Novellierung des TVgG NRW, die konkreten Ergebnisse der Messung sowie die Positionen und Hinweise der Beteiligten hierzu dargestellt. Detaillierte Informationen zu der Messung sind dem beigefügten Ergebnisbericht der FHM zu entnehmen.

#### **3.1 Methodik (Standardkosten-Modell)**

Die beauftragte Fachhochschule des Mittelstands (FHM) hat bei der vorliegenden Bemessung der Reduzierung des Erfüllungsaufwands durch die Novellierung des TVgG NRW das Standardkosten-Modell (SKM) angewendet.

Das SKM ist darauf gerichtet, den Aufwand zu ermitteln, der für die Erfüllung einer administrativen Vorgabe anfällt. Die Sachkosten und der Personalaufwand, die durch die Vorgabe zu erwarten sind, ergeben zusammen den gesamten Erfüllungsaufwand. Im vorliegenden Fall ging es darum, die potenzielle Entlastung der Unternehmen und der Verwaltung durch die Vorgaben der geplanten Novellierung zu bemessen.

Für die Ermittlung des zusätzlichen Personalaufwands werden beim SKM die zur Erfüllung einer administrativen Vorgabe notwendigen Arbeitsschritte in Standardaktivitäten zerlegt. Diesen wird anschließend der zu erwartende Zeitaufwand zugeordnet und mit den entsprechenden Lohnsätzen multipliziert.

Zur Ermittlung des Erfüllungsaufwands für Unternehmen wird eine Auswahl idealtypischer Unternehmen (3 bis 5 Unternehmen) systematisch befragt. Der so ermittelte Schätzwert wird für die gesamte Wirtschaft hochgerechnet.

Das SKM ist auf Bundesebene gesetzlich verankert und wird hier bei der Abschätzung der Bürokratiekosten für Bundesgesetze standardmäßig angewendet. Aufgrund der methodischen Vergleichbarkeit und Anschlussfähigkeit an die Bürokratiekostenmessung auf Bundesebene sowie die einfache Handhabung wurde die vorliegende Bemessung zum Novellierungsentwurf des TVgG NRW nach dem erweiterten Standardkosten-Modell durchgeführt.

Allerdings ist das Standardkosten-Modell als neutrale und belastbare Bemessungsmethode nicht unumstritten. Probleme werden insbesondere hinsichtlich der Repräsentativität und Validität der Messmethode gesehen. Die Methode ist vom Grundsatz her darauf gerichtet, möglichst aufwandsarm plausible Angaben zu den Bürokratiekosten einer Regelung zu erhalten.

Auch bezieht sich die Messung anhand des SKM lediglich auf Pflichten, die sich zwingend und unmittelbar aus der Norm ergeben. Mittelbare Gesetzesfolgen sowie Nutzen- und Nachhaltigkeitserwägungen werden grundsätzlich nicht in den Blick genommen.

Angesichts der Grenzen der Methodik wird explizit darauf hingewiesen, dass die Bemessungsergebnisse lediglich Schätzungen darstellen, eine umfassende Evaluierung nicht ersetzen und nicht jede mit der Normsetzung verbundene Kostenminderung an jeder Stelle abbilden.



## 3.2 Vorgehen

Das MWEIMH hat die Fachhochschule des Mittelstands (FHM) beauftragt, eine Bürokratiekostenanalyse zum Novellierungsentwurf TVgG NRW zu erstellen. Ziel der Untersuchung sollte sein, die Reduzierung des Erfüllungsaufwands der Wirtschaft sowie der Verwaltungslasten im Land NRW, die durch die Novellierung des Tarifreue- und Vergabegesetzes NRW zu erwarten sind, abzuschätzen.

Die FHM hat auf der Grundlage des Standardkosten-Modells die konkreten Änderungen der Unternehmens- und Verwaltungspflichten auf Basis des TVgG NRW a.F. und des Novellierungsentwurfs erarbeitet und einen Pflichtenkatalog entwickelt.

Die Auswahl der Befragungsteilnehmer erfolgte in enger Zusammenarbeit mit der Clearingstelle Mittelstand. Die Beteiligten haben wesentlich dazu beigetragen, potenziell betroffene Unternehmen und kommunale Vergabestellen zu identifizieren.

Das Team der FHM hat die Befragungen bei den Unternehmen und den öffentlichen Vergabestellen durchgeführt und ausgewertet.

Bei der Bemessung wurde zunächst die Entlastung für jede veränderte Handlungspflicht aus dem Novellierungsentwurf zum TVgG NRW ermittelt und diese Entlastung je Auftragsvergabe im Anschluss anhand der kalkulierten Vergabefälle im Land Nordrhein-Westfalen hochgerechnet.

Die Ergebnisse der Berechnung wurden anschließend den Beteiligten zur Nutzung bzw. Kommentierung im Rahmen ihrer Stellungnahmen zur Novellierung des TVgG NRW zur Verfügung gestellt.

## 3.3 Ergebnisse der Befragung

### 3.3.1 Reduzierung des Erfüllungsaufwands der Wirtschaft

Als Normadressaten von Seiten der Wirtschaft wurden alle kleinen und mittleren Unternehmen definiert, die sich um die Lieferung von Waren, Ausführung von Bauleistungen oder die Erbringung von Dienstleistungen bei öffentlichen Ausschreibungen bewerben bzw. den entsprechenden Auftrag ausführen.

Neun Unternehmen aus den Bereichen Baugewerbe & Landschaftsbau, Handwerk, Marketing & Event sowie Informationstechnik wurden befragt.

Inhalt der Befragung waren die zeitlichen Einsparpotenziale der Unternehmen durch die einzelnen Neuerungen des TVgG NRW-E. Die so ermittelten Stundenzahlen wurden mit dem Stundenlohn und der Fallzahl (Anzahl Vergaben x Bieter pro Vergabe) multipliziert. Die Fallzahl beläuft sich nach der Annahme der FHM auf insgesamt 600.000 Ausschreibungen pro Jahr mit durchschnittlich vier Bietern pro Vergabe (vgl. FHM Ergebnisbericht, S. 18 f.).

Im Ergebnis ergibt sich nach der Berechnung der FHM anhand des Standardkosten-Modells durch die Novellierung des TVgG NRW eine **Gesamtentlastung für die mittelständische Wirtschaft in Höhe von rund 28,2 Millionen Euro.**

### 3.3.2 Reduktion der Vollzugslasten der öffentlichen Verwaltung

Mit Blick auf die Vollzugskosten sind alle öffentlichen Verwaltungen in Nordrhein-Westfalen, die Aufträge an Unternehmen ausschreiben bzw. vergeben, von der Novelle des TVgG NRW betroffen.

Zur Ermittlung der Reduktion der Vollzugslasten durch den Novellierungsentwurf des TVgG NRW wurden auf Seiten der Verwaltung die Vergabestellen von insgesamt acht Kreisen, kreisfreien und kreisangehörigen Städten befragt.

Die mittels einer Vorababfrage ermittelten Standardaktivitäten in den Vergabestellen zu den einzelnen Neuerungen des TVgG NRW wurden hinsichtlich der Potenziale zur Reduzierung des Vollzugaufwands abgefragt. Die so ermittelten Zeitangaben wurden mit Standardlohnsätzen der Verwaltung multipliziert (vgl. FHM Ergebnisbericht, S. 24).

Nach den Berechnungen der FHM beläuft sich durch das novellierte TVgG NRW die **Gesamtentlastung bei den öffentlichen Vergabestellen auf rund 640.000 Euro.**

### **3.4 Anmerkungen der Beteiligten zur Kostenbemessung**

Unternehmer nrw und IHK NRW haben sich mit der durch die FHM durchgeführten Kostenbemessung zur Novellierung des TVgG NRW intensiv auseinandergesetzt.

Unternehmer nrw begrüßt die Durchführung des Pilotprojekts zur Messung der Bürokratiekosten durch die FHM als Ergebnis der gemeinsamen Initiative des Mittelstandsbeirats der Landesregierung und Herrn Minister Duin ausdrücklich. Die mit einer Regelung verbundenen Bürokratiekosten sollten demnach immer eine zentrale Entscheidungsgrundlage für den jeweiligen Gesetzgeber sein. Hierfür müsse er die Kosten jedoch zumindest annähernd kennen. Allzu häufig würden in Gesetzentwürfen bisher zum Punkt „Kosten“ unzureichende oder falsche Angaben gemacht.

Das bei der vorliegenden Messung angewandte Standardkosten-Modell ist nach Auffassung von unternehmer nrw ein geeignetes Instrument, um mit überschaubarem Aufwand und vertretbaren Kosten konkrete Anhaltspunkte hinsichtlich der tatsächlich mit einer Vorschrift verbundenen Kosten für die Unternehmen zu ermitteln. Ihr sei dabei bewusst, dass es sich nur um eine Annäherung handeln könne. Die von der FHM im vorliegenden Fall ermittelten Ergebnisse seien grundsätzlich plausibel und für die Bewertung des Gesetzentwurfs und die Erstellung der vorliegenden Stellungnahme sehr hilfreich gewesen.

Noch deutlich aussagekräftiger wäre die Bemessung gewesen, wenn die Gesamtbelastung des Gesetzes in seiner neuen Fassung ermittelt worden wäre und nicht nur die Veränderung im Vergleich zur bestehenden Gesetzeslage. Da dieses nicht geschehen sei, habe die Bemessung im vorliegenden Fall leider nur einen begrenzten Wert, so unternehmer nrw. Es wird empfohlen, zukünftig bei Gesetzes- oder Verordnungsvorhaben auch alternative Umsetzungsmöglichkeiten zu prüfen und die entsprechenden Kosten in den Unternehmen zu ermitteln.

Unternehmer nrw weist abschließend darauf hin, dass die Clearingstelle und die beteiligten Organisationen für die Verfahren ausreichend Zeit benötigen. Die Zeitabläufe im vorliegenden Verfahren seien gerade noch ausreichend gewesen. Bei noch kürzeren Fristen erscheine eine zweckmäßige Durchführung einer Kostenbemessung im Rahmen des Clearingverfahrens jedoch nicht mehr praktikabel. Zu den Abläufen und Fristen seien für die Zukunft daher klare und abgesicherte Vereinbarungen mit der Landesregierung erforderlich.

IHK NRW begrüßt ebenfalls, dass im Rahmen des Clearingverfahrens eine Messung des entstehenden Erfüllungsaufwands bei den Unternehmen und Gebietskörperschaften vorgenommen worden ist. Sie hält die Messung von Bürokratiekosten für einen ersten richtigen Schritt, um die notwendigen Kenntnisse über die Auswirkungen der Gesetzgebung auf die unternehmerischen Abläufe und die entstehenden Kosten abzuschätzen.

Allerdings bleibt die Messung nach Ansicht von IHK NRW unvollständig, da sie sich auf die unmittelbar bei der Angebotserstellung und -auswertung anfallenden Aufwände beschränkt. Alle weitergehenden Kosten bspw. bei der Angebotsvorbereitung, der vorgelagerten Beibringung und Überprüfung der Eignungs- und Leistungsnachweise, der Schulung von Mitarbeitern oder der Abstimmungen in der Lieferkette, die als Folge des Gesetzes notwendigerweise in den Unternehmen erbracht werden müssten, seien unberücksichtigt geblieben.

Diese Maßnahmen sind aus Sicht von IHK NRW jedoch zwingende Voraussetzung und ermöglichen den Unternehmen erst die Bearbeitung einer Ausschreibung. Hierzu zählten auch die Kosten eines Zertifikaterwerbs, die Berechnung von Lebenszykluskosten, die Durchführung von Maßnahmen zur Frauenförderung oder der Dokumentationsaufwand bei der Nachweisführung zur Zahlung des Mindestlohns. Diese Aufwände würden in der Summe deutlich höher anzusetzen sein als der reine Erfüllungsaufwand. Die vorgelegte Bürokratiekostenmessung umfasse somit leider nur einen Ausschnitt aller durch das Gesetz induzierten Kosten. Entsprechend könnten einzelne Pflichten (Mindestlohn, Frauenförderung) nicht quantifiziert werden, obwohl beide Neuregelungen zu Kosten- oder auch Entlastungseffekten führen würden.

Dennoch hält IHK NRW es für wichtig, dass sich der Gesetzgeber systematisch mit den Auswirkungen seines Handelns auseinandersetzt.

Trotz der in der Summe geringen Entlastungswirkung pro Fall entstehe der gesamtwirtschaftliche positive Effekt der Gesetzesnovelle im Wesentlichen durch die hohe Fallzahl der Ausschreibungen. Insgesamt zeige sich bei dieser Annahme des Gutachters von insgesamt 600.000 Ausschreibungen pro Jahr die mangelnde Transparenz im öffentlichen Ausschreibungswesen, die dazu führe, dass die Belastungswirkung kaum abschätzbar bleibe.

Die Entlastungswirkungen pro Ausschreibung sind aus Sicht von IHK NRW mit geschätzten vier Minuten eher gering. Unternehmen, die sich an einer Vielzahl an Ausschreibungen beteiligen, könnten damit aber durchaus im Vergleich zum Status quo von der Reform profitieren. Kleinere Unternehmen und solche, die sich nicht häufig an Ausschreibungen beteiligen, würden hingegen kaum Auswirkungen messen, da diese kaum von Routinen profitieren könnten.

Beim Bestbieterprinzip, von dem der erhebliche Teil der geschätzten Entlastungswirkung ausgeht, entstünden die bei den Unternehmen anfallenden Kosten in erster Linie nach dem eigentlichen Bemessungsvorgang, da die Unternehmen sicherstellen müssten, dass sie die Unterlagen im gesetzten Zeitrahmen beibringen können. Die berechnete Entlastung werde daher im vorgelagerten Prozess zumindest zum Teil dennoch anfallen. Damit falle die größte Entlastungswirkung durch die Anhebung der Bagatellgrenze an, also durch die Aussetzung von Teilen des TVgG NRW, so IHK NRW.

#### 4. Votum

Die Clearingstelle Mittelstand hat den Novellierungsentwurf des TVgG NRW unter dem Gesichtspunkt der Mittelstandsrelevanz einer Überprüfung unterzogen.

Angesichts der Komplexität und der bürokratischen Lasten des geltenden TVgG NRW für die mittelständische Wirtschaft hatte sich die Clearingstelle Mittelstand bereits zum Eckpunktepapier des Gesetzes im Mai 2015 deutlich für eine möglichst bürokratiearme und anwenderfreundliche Ausgestaltung des Gesetzes ausgesprochen und Anregungen gegeben.

Sie begrüßt, dass von den Empfehlungen aus dem Clearingverfahren die nunmehr vorgesehene organisatorische Trennung von Kontroll- und Servicefunktion aufgegriffen wurde.

Auch hatte die Clearingstelle Mittelstand klar für eine Harmonisierung des vergabespezifischen Mindestlohns mit dem bundesgesetzlichen Mindestlohn votiert. Mit Blick auf die Unsicherheiten hinsichtlich der derzeit unterschiedlichen Vorschriften zum Mindestlohn ist es aus Sicht der mittelständischen Unternehmenspraxis wünschenswert, die Vorgaben möglichst weitgehend zu vereinheitlichen.

Ebenso wurde im vorherigen Clearingverfahren die Einführung eines Bestbieterprinzips als Schritt in die richtige Richtung gesehen. In diesem Kontext empfiehlt die Clearingstelle Mittelstand sicherzustellen, dass den Bietern mehr Zeit für die Nachweiserbringung eingeräumt wird. Zudem sollte die anschließende Überprüfung die Möglichkeit für Nachbesserung beinhalten, um zu verhindern, dass die Zuschlagserteilung aus rein formalen Fehlern scheitert. Gleichzeitig ist jedoch darauf zu achten, dass sich mit dem Bestbieterprinzip die Auftragsvergabe nicht wesentlich verlängert.

Komplexe Vorgaben bilden besonders für kleine und mittelständische Unternehmen ohne entsprechende Fachkenntnisse oder Fachabteilungen eine Hürde, sich an öffentlichen Vergaben zu beteiligen. Hinsichtlich der nunmehr getroffenen Schwellenwertfestlegungen gibt die Clearingstelle Mittelstand zu bedenken, dass unterschiedliche Schwellenwerte erfahrungsgemäß zu Anwendungsschwierigkeiten in der Praxis und zu Rechtsunsicherheiten bei den Unternehmen führen. Auch in der Vergabepaxis der öffentlichen Stellen wird die Unübersichtlichkeit der Schwellenwerte als Erschwernis gesehen. In Anbetracht dessen sollte geprüft werden, ob durch eine Vereinheitlichung bzw. Anpassung an vorhandene Schwellenwerte der Vergabeverordnung der Prüfaufwand in Bezug auf die Einordnung der Aufträge sowohl bei den Verwaltungen als auch bei den Unternehmen reduziert werden kann.

Aus Sicht der mittelständischen Wirtschaft wird das Ziel der Novellierung, den bürokratischen Aufwand des TVgG NRW zu minimieren und das Gesetz möglichst bürokratiearm und anwenderfreundlich zu gestalten, noch nicht überall erreicht. Auch die im Rahmen des Clearingverfahrens durchgeführte Kostenmessung hat zwar Reduktionen der Aufwände aufgezeigt, umfasst allerdings nur einen Ausschnitt aller durch das Gesetz induzierter Kosten.

Im Rahmen der Stellungnahmen wurden zu Einzelaspekten des Entwurfs zahlreiche Hinweise gegeben und Anregungen formuliert. Die Clearingstelle Mittelstand bittet darum, entsprechende Anregungen der Beteiligten aufzugreifen.

Das gilt insbesondere im Zuge der gemäß § 16 noch zu erlassenden Rechtsverordnungen. So sollte bei der Überarbeitung der Mustervordrucke für die Verpflichtungserklärungen nach § 4 und § 5 im Fokus stehen, die Anzahl und Komplexität der Formulare möglichst zu verringern. Mustervordrucke und Formulare sollten verständlich und anwenderfreundlich gestaltet werden.

Bei der Ausgestaltung der Rechtsverordnung zum Regelungskomplex des § 7 sollte der Blick darauf gerichtet werden, wie Anwendungsschwierigkeiten in der Praxis möglichst vermieden werden können. Ratsam erscheint es, mehr Transparenz über auffällige Produkte zu schaffen und auf eine Vereinheitlichung mit den Erklärungen in Bund und EU hinzuwirken.

Die Rechtsverordnung zu den Aspekten der Frauenförderung und der Förderung der Vereinbarkeit von Beruf und Familie sollte branchenspezifisch angepasste und differenzierte Regelungen aufgreifen.

Das geplante Siegelsystem sollte so konzipiert werden, dass es sich von Seiten der kleinen und mittelständischen Unternehmen einfach und kostengünstig anwenden lässt. Die mit dem Erwerb von Siegeln verbundenen Kosten sollten den Nutzen für Unternehmen nicht nivellieren oder sogar übertreffen. Auch für Unternehmen, die sich nicht regelmäßig an öffentlichen Ausschreibungen beteiligen, sollte das Siegelsystem Vorteile bieten.

Die Clearingstelle Mittelstand weist explizit darauf hin, dass sich die im Zuge der Kostenbemessung festgestellte entlastende Wirkung des Siegelsystems vor dem Hintergrund der Annahme ergibt, dass dieses für die Unternehmen ohne Gebührenerhebung zur Verfügung gestellt wird.

Für eine möglichst mittelstands- und anwenderfreundliche Gestaltung der anstehenden Verordnungen regt die Clearingstelle Mittelstand abschließend an, diese im Dialog mit den an Clearingverfahren beteiligten Organisationen zu entwickeln.

Insbesondere hinsichtlich der in der Novellierung vorgesehenen Harmonisierung des vergabespezifischen Mindestlohns und der Anhebung der Schwellenwerte zu den ILO-Kernarbeitsnormen nimmt der DGB NRW eine ablehnende Haltung ein.