

Antrag der Fraktion der CDU**Gesetz zur Änderung des Bremischen Tariftreue- und Vergabegesetzes – Einführung eines Unterschwellenrechtsschutzes durch die Aufnahme von Informations- und Wartepflichten**

Die Bürgerschaft (Landtag) möge beschließen:

Gesetz zur Änderung des Bremischen Tariftreue- und Vergabegesetzes – Einführung eines Unterschwellenrechtsschutzes durch die Aufnahme von Informations- und Wartepflichten

Der Senat verkündet das nachstehende, von der Bürgerschaft (Landtag) beschlossene Gesetz:

Artikel 1

Das Bremische Gesetz zur Sicherung von Tariftreue, Sozialstandards und Wettbewerb bei öffentlicher Auftragsvergabe (Tariftreue- und Vergabegesetz) vom 24. November 2009 (Brem.GBl. 2009, S. 476), zuletzt geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 22. September 2020 (Brem.GBl. S. 960, 961), wird wie folgt geändert:

1. Nach § 17 wird folgender neuer § 18 eingefügt:

„§ 18

Informations- und Wartepflicht

(1) Bei der Vergabe öffentlicher Aufträge, deren geschätzter Auftragswert den jeweiligen Schwellenwert gemäß § 106 Absatz 2 Nummern 1 bis 3 GWB nicht erreicht, haben öffentliche Auftraggeber die Unternehmen, deren Angebote nicht berücksichtigt werden sollen, über den Namen des Unternehmens, auf dessen Angebot der Zuschlag erteilt werden soll, über die Gründe der vorgesehenen Nichtberücksichtigung ihres Angebots und über die Wartefrist bis zur Zuschlagserteilung gemäß Absatz 2 in Textform zu informieren. Dies gilt entsprechend auch für Unternehmen, denen keine Information über die Ablehnung ihrer Bewerbung im Teilnahmewettbewerb zur Verfügung gestellt wurde, bevor die Mitteilung über die Zuschlagsentscheidung an die Unternehmen nach Satz 1 ergangen ist.

(2) Der Zuschlag darf frühestens 15 Kalendertage nach Absendung der Information nach Absatz 1 erteilt werden. Wird die Information auf elektronischem Weg oder durch Telefax versendet, verkürzt sich die Frist auf zehn Kalendertage. Die Frist beginnt am Tag nach der Absendung der Information durch den öffentlichen Auftraggeber; auf den Tag des Zugangs beim betroffenen Unternehmen kommt es nicht an.

(3) Die Informationspflicht entfällt in Fällen besonderer Dringlichkeit. Im Fall verteidigungs- oder sicherheitsspezifischer Aufträge (§ 104 GWB) und aus Gründen der Geheimhaltung können öffentliche Auftraggeber darauf verzichten, bestimmte Informationen über die vorgesehene Zuschlagserteilung mitzuteilen, wenn die Offenlegung den Gesetzesvollzug behindern, dem öffent-

lichen Interesse, insbesondere Verteidigungs-, Sicherheits- oder Geheimhaltungsinteressen, zuwiderlaufen, berechnete geschäftliche Interessen von Unternehmen schädigen oder den lautereren Wettbewerb zwischen ihnen beeinträchtigen würde.“

2. Die bisherigen §§ 18 bis 21 werden zu den neuen §§ 19 bis 22.

3. Der neue § 21 erhält folgende Fassung:

„§ 21 Übergangsregelungen

(1) Dieses Gesetz findet keine Anwendung auf öffentliche Aufträge, deren Vergabe vor seinem Inkrafttreten eingeleitet worden ist.

(2) Auf öffentliche Aufträge, deren Vergabe vor dem [Datum einsetzen: Tag des Inkrafttretens nach Artikel 2] eingeleitet worden ist, findet dieses Gesetz in der am [Datum einsetzen: Tag vor dem Inkrafttreten nach Artikel 2] geltenden Fassung Anwendung.“

Artikel 2

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tage nach seiner Verkündung in Kraft.

Begründung:

A. Allgemeiner Teil

Schätzungen zufolge erreichen circa 90 Prozent der öffentlichen Aufträge nicht die Schwellenwerte für europaweite Vergabeverfahren. Werden Verstöße gegen vergaberechtliche Vorschriften vermutet, besteht insbesondere die Möglichkeit, Verfahren vor den Zivilgerichten oder aufsichtsrechtliche Prüfungen einzuleiten. In der Vergangenheit wurde jedoch die Effektivität des bestehenden Rechtsschutzes wiederholt kritisiert. Insbesondere wird bemängelt, dass ein unterlegener Bieter nicht rechtzeitig entsprechende Maßnahmen einleiten kann, da er häufig erst nach der Zuschlagserteilung Kenntnis vom Ausgang des Vergabeverfahrens erlangt. Dann gilt der Grundsatz „pacta sunt servanda“ und der unterlegene Bieter ist auf die Geltendmachung von nachträglichen Schadensersatz- und damit sogenannten Sekundäransprüchen angewiesen. Diese Verfahren sind im Vergleich zum Erhalt eines Auftrages in der Regel deutlich unattraktiver.

Daher beabsichtigt der Gesetzentwurf den Rechtsschutz im Unterschwellenbereich durch die Einführung von Informations- und Wartepflichten zu stärken.

Hierdurch wird insbesondere der Vergabegrundsatz der Transparenz gestärkt, sodass die bereits bestehenden Rechtsschutzverfahren wirksamer genutzt werden können. Dies unterstützt insbesondere auch kleine und mittlere Unternehmen, die aufgrund ihrer begrenzten Ressourcen auf die Geltendmachung von Ansprüchen nach der Zuschlagerteilung häufig verzichten haben. Die Informations- und Wartepflichten stellen sicher, dass ein unterlegener Bieter bereits vor Zuschlagerteilung umfangreiche Informationen erhält. Dieser kann somit rechtzeitig prüfen, ob er sich in einem Vergabeverfahren benachteiligt fühlt und die bestehenden rechtlichen Möglichkeiten ausschöpfen sollte.

Der Aufbau zusätzlicher Bürokratie beschränkt sich auf ein Mindestmaß, im Detail auf die Erstellung einer Vorabinformation an die unterlegenen Bieter sowie die Einhaltung einer Wartefrist. Es handelt sich somit um ein schnell umsetzbares und effizientes Verfahren, welches die Vergabeverfahren im Anwendungsbereich dieses Gesetzes aufgrund der Wartefrist zwar um wenige Kalendertage verzögert, gleichzeitig jedoch die Vergabegrundsätze der Transparenz, des Wettbewerbs und der Nichtdiskriminierung stärkt. Unter Berücksichtigung dieser Erwägungen wird die Verlängerung der Vergabeverfahren um wenige Tage bei Schaffung eines Ausnahmetatbestandes in Fällen besonderer Dringlichkeit als verhältnismäßig angesehen.

In Niedersachsen ist eine entsprechende Regelung zum 1. Januar 2020 in Kraft getreten (vergleiche Gesetz zur Änderung des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes und der Niedersächsischen Landeshaushaltsordnung vom 20. November 2019, Nds. GVBl. S. 354). Da die Freie Hansestadt Bremen und das Land Niedersachsen einen Wirtschaftsraum bilden, sollten auch bei der Vergabe öffentlicher Aufträge möglichst die gleichen Grundsätze gelten.

B. Besonderer Teil

Zu Artikel 1 Nr. 1 (§ 18 Informations- und Wartepflicht):

Der Wortlaut des neuen § 18 orientiert sich weitgehend an § 134 GWB, der für Vergaben im Oberschwellenbereich eine vergleichbare Regelung enthält.

Zu Absatz 1:

Mit der beabsichtigten Regelung werden öffentliche Auftraggeber im Anwendungsbereich dieses Gesetzes bei der Vergabe öffentlicher Aufträge vor Zuschlagserteilung verpflichtet, den Bietern, deren Angebote nicht berücksichtigt werden sollen, in Textform (vergleiche § 126b BGB)

- den Namen des Unternehmens, dessen Angebot angenommen werden soll,
- die wesentlichen Gründe der vorgesehenen Nichtberücksichtigung sowie
- die Wartefrist bis zur Zuschlagserteilung gemäß Absatz 2

mitzuteilen. Dies gilt auch für Bewerber, die zuvor noch keine Informationen über die Ablehnung ihrer Bewerbung erhalten haben.

Zu Absatz 2:

Mit der beabsichtigten Regelung darf ein Vertrag erst 15 Kalendertage nach Absendung der Information über die vorgesehene Nichtberücksichtigung geschlossen werden, im Falle einer Versendung auf elektronischem Weg oder per Fax verkürzt sich die Frist auf zehn Kalendertage. Die Regelung ist vergleichbar mit der Fristenregelung im Oberschwellenbereich nach § 134 GWB. Mit der Informations- und Wartepflicht erhalten unterlegene Bieter Kenntnis von einer beabsichtigten Zuschlagserteilung, ohne dass sich die Vergabeverfahren im Anwendungsbereich des Bremischen Tariftreue- und Vergabegesetzes im erheblichen Umfang verlängern. Gleichzeitig haben unterlegene Bieter bei Verstößen gegen vergaberechtliche Regelungen dadurch die Möglichkeit, ein Primärrechtsschutzverfahren einzuleiten.

Zu Absatz 3:

In Fällen besonderer Dringlichkeit soll die Einhaltung der Informations- und Wartepflicht nicht zu unverhältnismäßigen Verzögerungen bei der Beschaffung von Leistungen, der Lieferung von Waren, der Ausführung von Bauleistungen oder der Erbringung von Dienstleistungen führen und daher gänzlich entfallen. An die besondere Dringlichkeit werden jedoch hohe Anforderungen vergleichbar mit den Regelungen in § 8 Absatz 4 Nummer 9 Unterschwellenvergabeordnung beziehungsweise § 3a Absatz 3 Nummer 2 VOB/A 2019 gestellt. Folglich sollte bei Inanspruchnahme dieses Ausnahmetatbestandes eine entsprechende Dokumentation in den Vergabeunterlagen erfolgen.

Im Fall verteidigungs- oder sicherheitsspezifischer Aufträge und aus Gründen der Geheimhaltung kann eine vollumfängliche Informationspflicht schädlich sein. Daher sollen für diese Sachverhalte ebenfalls Ausnahmemöglichkeiten geschaffen werden.

Zu Artikel 1 Nr. 2:

Hierbei handelt es sich um eine redaktionelle Folgeänderung.

Zu Artikel 1 Nr. 3 (§ 21 Übergangsregelungen):

Mit der beabsichtigten Formulierung werden die Übergangsregelungen im Bremischen Tariftreue- und Vergabegesetz (TVG) an die Gesetzesänderung angepasst.

Zu Absatz 1:

Diese Formulierung entspricht dem bisherigen § 20 TVG.

Zu Absatz 2:

Die Übergangsregelung ist erforderlich, um klarzustellen, dass das aktualisierte Gesetz nicht auf bereits laufende Vergabeverfahren anzuwenden ist. Diese sind nach bisherigem Recht fortzuführen. In dem neuen Absatz 2 ist jeweils noch das Datum (des noch nicht feststehenden Zeitpunkts) des Inkrafttretens einzusetzen.

Zu Artikel 2 (Inkrafttreten):

Dieser Artikel regelt das Inkrafttreten des aktualisierten Gesetzes. Das Datum des Inkrafttretens muss noch eingesetzt werden.

Carsten Meyer-Heder, Silvia Neumeyer, Thomas Röwekamp
und Fraktion der CDU