

## Entwurf

### G e s e t z

## **zur Änderung des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes und der Niedersächsischen Landeshaushaltsordnung**

### Artikel 1

#### Änderung des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes

Das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz vom 31. Oktober 2013 (Nds. GVBl. S. 259), zuletzt geändert durch Artikel 6 des Gesetzes vom 15. Dezember 2016 (Nds. GVBl. S. 301), wird wie folgt geändert:

1. § 2 wird wie folgt geändert:
  - a) Absatz 1 wird wie folgt geändert:
    - aa) Satz 1 erhält folgende Fassung:

„<sup>1</sup>Dieses Gesetz gilt für die Vergabe von öffentlichen Aufträgen über Liefer-, Bau- oder Dienstleistungen und von Rahmenvereinbarungen (§ 103 Abs. 1 bis 5 und § 104 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen – GWB –) ab einem geschätzten Auftragswert von 25 000 Euro (ohne Umsatzsteuer).“
    - bb) Es wird der folgende neue Satz 2 eingefügt:

„<sup>2</sup>Für die Vergabe von Rahmenvereinbarungen gelten, soweit nichts anderes bestimmt ist, dieselben Vorschriften dieses Gesetzes wie für die Vergabe entsprechender öffentlicher Aufträge.“
    - cc) Der bisherige Satz 2 wird Satz 3.
  - b) Absatz 2 wird wie folgt geändert:
    - aa) In Satz 1 Nr. 2 werden nach dem Wort „ausgeführt“ die Worte „oder die nach haushaltsrechtlichen Bestimmungen des Bundes vergeben“ eingefügt.
    - bb) Satz 2 wird wie folgt geändert:
      - aaa) Am Ende der Nummer 2 wird der Punkt durch ein Komma ersetzt.

bbb) Es werden die folgenden Nummern 3 und 4 angefügt:

- „3. der geschätzte Auftragswert bei öffentlichen Aufträgen, die durch öffentliche Auftraggeber nach § 99 Nr. 4 GWB vergeben werden, den jeweiligen Schwellenwert gemäß § 106 Abs. 2 Nr. 1 oder 3 GWB nicht erreicht,
4. der geschätzte Auftragswert bei öffentlichen Aufträgen, die durch Sektorenauftraggeber (§ 100 GWB) vergeben werden und nicht unter Absatz 4 fallen, den jeweiligen Schwellenwert gemäß § 106 Abs. 2 Nr. 2 GWB nicht erreicht.“

c) In Absatz 4 werden die Worte „öffentlichen Aufträge im Sinne des Absatzes 1, die“ gestrichen und das Wort „sind“ wird durch die Worte „ab einem geschätzten Auftragswert von 25 000 Euro (ohne Umsatzsteuer)“ ersetzt.

2. § 3 wird wie folgt geändert:

a) Die Absätze 1 und 2 erhalten folgende Fassung:

„(1) Bei der Vergabe von öffentlichen Liefer- und Dienstleistungsaufträgen, deren geschätzter Auftragswert die in § 106 Abs. 2 Nrn. 1 und 3 GWB genannten Schwellenwerte nicht erreicht, sind die Regelungen der Unterschwellenvergabeordnung (UVgO) vom 2. Februar 2017 (BAnz AT 07.02.2017 B1, BAnz AT 08.02.2017 B1) anzuwenden.

(2) <sup>1</sup>Bei der Vergabe von öffentlichen Bauaufträgen, deren geschätzter Auftragswert die Schwellenwerte nach § 106 Abs. 2 Nrn. 1 und 3 GWB nicht erreicht, sind die Regelungen zu den Ausnahmen in den §§ 108, 109, 116 Abs. 2, §§ 117 und 145 GWB sowie die §§ 118 und 128 GWB entsprechend anzuwenden. <sup>2</sup>Ferner sind die Regelungen des Abschnitts 1 der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen, Teil A: Allgemeine Bestimmungen (VOB/A 2016), in der Fassung vom 22. Juni 2016 (BAnz AT 01.07.2016 B4) anzuwenden.“

b) Absatz 3 erhält folgende Fassung:

„(3) <sup>1</sup>Das für Öffentliches Auftragswesen zuständige Ministerium wird ermächtigt, zur Beschleunigung und Vereinfachung von Vergabeverfahren durch Verordnung Grenzen für Auftragswerte festzulegen, bis zu deren Erreichen eine Auftragsvergabe im Wege

1. einer beschränkten Ausschreibung oder einer freihändigen Vergabe nach der VOB/A 2016 und

2. einer beschränkten Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb oder einer Verhandlungsvergabe mit oder ohne Teilnahmewettbewerb nach der Unterschwellenvergabeordnung

zulässig ist. <sup>2</sup>In der Verordnung können abweichend von den Vergabe- und Vertragsordnungen weitere Verfahrenserleichterungen, die der Beschleunigung und Vereinfachung von Vergabeverfahren dienen, sowie weitere Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Verfahrenserleichterungen geregelt werden.“

3. In § 4 Abs. 1 wird im einleitenden Satzteil das Wort „schriftlich“ gestrichen.
4. In § 5 Abs. 1 Satz 1 wird das Wort „schriftlich“ gestrichen.
5. In § 8 Abs. 1 werden die Worte „ins Präqualifikationsverzeichnis“ durch die Worte „in ein Präqualifikationsverzeichnis, ein amtliches Verzeichnis oder ein Zertifizierungssystem“ ersetzt.
6. In § 9 Abs. 2 werden nach dem Wort „Ausschreibungen“ die Worte „ohne Teilnahmewettbewerb, Verhandlungsvergaben ohne Teilnahmewettbewerb“ eingefügt.
7. In § 13 Abs. 2 Satz 1 werden die Worte „Die Unternehmen haben“ durch die Worte „Bei der Vergabe von Bauaufträgen kann der öffentliche Auftraggeber die Bieter auffordern,“ ersetzt.
8. Dem § 16 wird der folgende Absatz 3 angefügt:

„(3) Auf Vergaben, die vor dem *[Datum einsetzen: Tag des Inkrafttretens nach Artikel 3]* begonnen haben, ist dieses Gesetz in der am *[Datum einsetzen: Tag vor dem Inkrafttreten nach Artikel 3]* geltenden Fassung anzuwenden.“
9. § 17 wird gestrichen.

## Artikel 2

### Änderung der Niedersächsischen Landeshaushaltsordnung

§ 55 Abs. 1 der Niedersächsischen Landeshaushaltsordnung in der Fassung vom 30. April 2001 (Nds. GVBl. S. 276), zuletzt geändert durch Artikel 10 des Gesetzes vom 16. Dezember 2013 (Nds. GVBl. S. 310), erhält folgende Fassung:

„(1) <sup>1</sup>Dem Abschluss von Verträgen über Lieferungen und Leistungen muss eine Öffentliche Ausschreibung oder eine Beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb vorausgehen, sofern nicht die Natur des Geschäfts oder besondere Umstände eine Ausnahme rechtfertigen. <sup>2</sup>Teilnahmewettbewerb ist ein Verfahren, bei dem der öffentliche

Auftraggeber nach vorheriger öffentlicher Aufforderung zur Teilnahme eine beschränkte Anzahl von geeigneten Unternehmen nach objektiven, transparenten und nichtdiskriminierenden Kriterien auswählt und zur Abgabe von Angeboten auffordert.“

### Artikel 3

#### Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am *[Datum einsetzen]* in Kraft.

## Begründung

### **A. Allgemeiner Teil**

#### **I. Anlass, Ziele und Schwerpunkte des Gesetzes**

Mit dem Entwurf für ein Gesetz zur Änderung des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes (NTVergG) und der Niedersächsischen Landeshaushaltsordnung (LHO) sollen verschiedene vergaberechtliche Vorgaben aus der Koalitionsvereinbarung zwischen der SPD und der CDU für die 18. Wahlperiode des Niedersächsischen Landtages umgesetzt werden. Diese sind:

- die Anpassung an geändertes Bundesrecht
- die Harmonisierung der Landesvergabevorschriften für Zuwendungsempfänger (z. B. Sportvereine, Privatpersonen) mit den zuwendungsrechtlichen Bestimmungen,
- die Entlastung der Kommunen durch Anhebung der Eingangsschwelle des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes.

Das Gesetzesvorhaben dient damit insbesondere auch dem in der Koalitionsvereinbarung beschriebenen Ziel des Bürokratieabbaus.

Das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz (NTVergG) in der seit dem 1. Januar 2017 geltenden Fassung soll einen fairen Wettbewerb bei der Vergabe öffentlicher Aufträge gewährleisten sowie die umwelt- und sozialverträgliche Beschaffung durch die öffentliche Hand fördern. Die Gewährleistung eines fairen Wettbewerbs erfolgt unter anderem durch die Bindung der niedersächsischen öffentlichen Auftraggeber an die Vergabe- und Vertragsordnungen, die ein diskriminierungsfreies, transparentes und wettbewerbliches Verfahren zur wirtschaftlichen und sparsamen Beschaffung regeln. Nachdem unterhalb der EU-Schwellenwerte die Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen – Abschnitt 1 – bereits im Jahr 2016 in Teilen aktualisiert wurde, steht nunmehr die Implementierung der Verfahrensordnung für die Vergabe öffentlicher Liefer- und Dienstleistungsaufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte (Unterschwelvenvergabeordnung – UVgO) anstelle der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen, VOL/A Abschnitt 1, an (Artikel 1 – Änderung des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes). Der Abschluss von Verträgen von Lieferungen und Leistungen unterhalb der Eingangsschwelle des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes richtet sich nach den einschlägigen haushaltsrechtlichen Vorschriften, für Landesdienststellen nach der Niedersächsischen Landeshaushaltsordnung und ihren Verwaltungsvorschriften (VV zu § 55 LHO). Die kommunalen Vergabestellen agieren außerhalb des Anwendungsbereichs des Niedersächsischen Tariftreue- und

Vergabegesetzes nach einheitlichen Richtlinien, die sich an dem Verfahrensrecht des Gesetzes orientieren sollen (§ 28 der Kommunalhaushalts- und -kassenverordnung).

## **1. Inkrafttreten der Unterschwellenvergabeordnung vom 2. Februar 2017**

Im Februar 2017 veröffentlichte das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie die Unterschwellenvergabeordnung – Ausgabe 2017 (BAnz AT 07.02.2017 B1, BAnz AT 08.02.2017 B1), die in enger Abstimmung mit den für Wirtschaft zuständigen Ministerien der Länder erarbeitet worden ist. Die Unterschwellenvergabeordnung soll die bisher geltende Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen (VOL/A Abschnitt 1) ersetzen und folgt dabei strukturell der neuen Vergabeverordnung (VgV). Sie gilt nicht unmittelbar und muss daher erst zur Anwendung gebracht werden. Der Bund hat die Unterschwellenvergabeordnung über § 55 der Bundeshaushaltsordnung und den hierzu ergangenen Verwaltungsvorschriften zum 2. September 2017 in Kraft gesetzt. Die Mehrheit der Bundesländer hat den Abschnitt 1 der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen inzwischen ebenfalls durch die Unterschwellenvergabeordnung ersetzt.

Damit auch im Anwendungsbereich des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes anstelle des Abschnitts 1 der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen die Unterschwellenvergabeordnung gilt, soll das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz entsprechend geändert werden. Die Regelungen der Unterschwellenvergabeordnung sollen wie zuvor schon die Regelungen des Abschnitts 1 der Vergabe- und Vertragsordnungen (VOL/A und VOB/A) in Gänze für anwendbar erklärt werden. Die flexiblen Regelungsansätze im neuen Oberschwellenvergaberecht sollen auch bei der Vergabe öffentlicher Aufträge für Liefer- und Dienstleistungen unterhalb der maßgeblichen unionsrechtlichen Schwellenwerte zur Anwendung kommen, ebenso die erweiterten Möglichkeiten zur Einbeziehung strategischer Kriterien – soweit diese Regelungen über die Kompetenz des Landesgesetzgebers hinausgehen. Gleichzeitig sollen aber die auch bisher schon deutlich einfacheren Regeln für den Unterschwellenbereich erhalten bleiben.

Die geplante Änderung dient auch der Umsetzung der Aussage aus der Koalitionsvereinbarung von SPD und CDU für die 18. Wahlperiode des Niedersächsischen Landtags, das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz an das geänderte Bundesrecht anzupassen.

## **2. Ausnahmen vom Anwendungsbereich des Gesetzes**

Das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz soll unterhalb der EU-Schwellenwerte nur noch für öffentliche Aufträge, die durch einen sogenannten klassischen öffentlichen Auftraggeber nach § 99 Nrn. 1 bis 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen

(GWB) vergeben werden – und damit weiterhin für den Großteil der Vergaben unterhalb der EU-Schwellenwerte in Niedersachsen – Anwendung finden. Aufgrund ihrer inhaltlichen und strukturellen Anlehnung an die für den Bereich der klassischen öffentlichen Auftragsvergabe anwendbare Vergabeverordnung sind Adressaten der Unterschwellenvergabeordnung die öffentlichen Auftraggeber nach § 99 Nrn. 1 bis 3 GWB. Dies ist erkennbar auch dadurch, dass die Unterschwellenvergabeordnung den Vergabestellen beispielsweise auch die Implementierung von elektronischen Kommunikations- und Vergabesystemen auferlegt und daher mit ihren detaillierten Verfahrensregelungen regelmäßige Vergaben voraussetzt.

Daher sollen die Aufträge, für die die Unterschwellenvergabeordnung nicht konzipiert wurde, unterhalb der EU-Schwellenwerte aus dem Anwendungsbereich des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes herausgenommen werden. Dies sind namentlich Aufträge natürlicher oder juristischer Personen des privaten Rechts (Zuwendungsempfänger nach § 99 Nr. 4 GWB – beispielsweise Sportvereine oder LEADER-Projektträger) sowie Aufträge von Sektorenauftraggebern nach § 100 GWB (Ausnahme: Dienstleistungsaufträge im öffentlichen Personenverkehr auf Straße und Schiene nach der Verordnung [EG] Nr. 1370/2007).

Die Herausnahme der Aufträge von Zuwendungsempfängern nach § 99 Nr. 4 GWB aus dem Anwendungsbereich des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes soll diese vor Überforderung schützen. Gemäß § 17 NTVergG hat die Landesregierung die Auswirkungen des Gesetzes evaluiert. In diesem Zusammenhang wurde von verschiedenen Seiten vorgetragen, dass insbesondere die häufig ehrenamtlich tätigen Mitglieder der von der Regelung im Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetz betroffenen Vereine mit den vergaberechtlichen Anforderungen oft überfordert seien. Sie könnten und wollten die Verantwortung und damit einhergehend eine eventuelle Haftung für etwaige Vergabefehler nicht übernehmen, die nicht zuletzt zur Rückforderung gezahlter Zuwendungen führen könnten. Ähnliche Schwierigkeiten wurden unter anderem von mehreren Mitgliedern des Landtages auch für LEADER-Projektträger berichtet, bei denen es sich ebenfalls vielfach um Vereine handelt. Im Evaluationsbericht wurde bereits dargelegt, dass aufgrund der vorgetragenen Bedenken hier Handlungsbedarf gesehen wird. Aufträge von öffentlichen Auftraggebern im Sinne des § 99 Nr. 4 GWB sollen daher vom Anwendungsbereich des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes und der damit einhergehenden Bindung an die Vergabe- und Vertragsordnungen ausgenommen werden.

Diese Änderung des Anwendungsbereichs des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes sorgt auch für mehr Rechtssicherheit, da die Empfänger von Subventionen derzeit bei der Vergabe von Aufträgen teilweise unterschiedliche Regelungen zur Anwendung von Vergaberecht im Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetz und in

den zuwendungsrechtlichen Bestimmungen zu beachten haben. Die Niedersächsische Landeshaushaltsordnung trifft für alle Zuwendungsempfänger (auch für diejenigen, die das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz nicht erfasst) über die VV Nr. 5 zu § 44 LHO und die hierauf basierenden Allgemeinen Nebenbestimmungen bereits Regelungen zur Anwendung vergaberechtlicher Vorschriften bei der Vergabe von Aufträgen. Hierdurch ist bisher oft nicht zweifelsfrei klar, welche Vorschrift die Zuwendungsempfänger anwenden müssen – das gilt für die Zuwendungsempfänger selbst gleichermaßen wie auch für die Zuwendungsgeber und die Prüfbehörden.

Vor diesem Hintergrund ist auch die Aussage in der Koalitionsvereinbarung zu verstehen, die Landesvergabevorschriften für Zuwendungsempfänger sollen mit den zuwendungsrechtlichen Bestimmungen harmonisiert werden. Die zukünftige Nichtanwendbarkeit des Gesetzes bei der Vergabe von Aufträgen durch Zuwendungsempfänger unterhalb der EU-Schwellenwerte ist ein erster Schritt zur Umsetzung dieses Vorhabens. Flankierend prüfen die für die zuwendungsrechtlichen Bestimmungen zuständigen Ressorts gegenwärtig notwendigen Anpassungsbedarf. In diesem Kontext liegt bereits ein Runderlass vom 8. August 2018 des Ministeriums für Bundes- und Europaangelegenheiten und Regionale Entwicklung (Nds. MBl. S. 805) vor, mit denen die Regelungen zur Anwendung vergaberechtlicher Vorschriften im Bereich der europäischen Strukturfonds EFRE und ESF angepasst wurden (Aktualisierung von Nummer 3 des Runderlasses „EU-Strukturfondsförderung 2014—2020; Rahmenregelungen der Allgemeinen Nebenbestimmungen für Zuwendungen zur Projektförderung [ANBest-EFRE/ESF]“).

Für die Vergabe von Aufträgen durch Sektorenauftraggeber nach § 100 GWB gilt oberhalb der EU-Schwellenwerte das vergaberechtliche Sonderregime der Sektorenverordnung; sie sind von der Anwendung der Vergabeverordnung ausgenommen. Eine Bindung an das allein für die öffentlichen Auftraggeber im Sinne des § 99 Nrn. 1 bis 3 GWB konzipierte Unterschwellenvergaberecht würde für die Sektorenauftraggeber, die keine öffentlichen Auftraggeber im Sinne des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen sind, teilweise zu Verschärfungen gegenüber den für sie oberhalb der EU-Schwellenwerte geltenden Regelungen zur Auftragsvergabe führen. Denn die Unterschwellenvergabeordnung (die sich an der Vergabeverordnung orientiert) berücksichtigt nicht die in der Sektorenverordnung und im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen geregelten Besonderheiten für Sektorenauftraggeber. Entsprechend sollen unterschwellige Aufträge, die sie im Zusammenhang mit einer Sektorentätigkeit durchführen wollen, vom Anwendungsbereich des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes ausgenommen werden, sofern es sich nicht um Dienstleistungsaufträge im öffentlichen Personenverkehr nach der Verordnung

(EG) Nr. 1370/2007 handelt. Auch der Bund und die anderen Länder binden die Sektorenauftraggeber unterhalb der EU-Schwellenwerte nicht an die Unterschwellenvergabeordnung und die VOB/A.

### **3. Anhebung des Auftragswertes zur Anwendung des Gesetzes**

Daneben dient der vorliegende Gesetzentwurf auch der Klarstellung bzw. Beseitigung von Rechtsunsicherheiten sowie redaktionellen Anpassungen und der in der Koalitionsvereinbarung zur Entlastung der Kommunen vorgesehenen Anhebung des Auftragswertes, ab dem das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz Anwendung findet. Er soll von derzeit 10 000 Euro auf zukünftig 25 000 Euro erhöht werden. Dies führt zu einer Vereinheitlichung und Harmonisierung mit anderen vergaberechtlichen Eingangsschwellenwerten (unter anderem in der Unterschwellenvergabeordnung), indem zukünftig neben den sogenannten EU-Schwellenwerten nur noch ein weiterer Schwellenwert berücksichtigt werden muss und so zu einem zusätzlichen Bürokratieabbau, nicht nur bei den öffentlichen Auftraggebern – insbesondere den Kommunen –, sondern auch bei den Bietern – hier insbesondere bei den kleinen und mittleren Unternehmen.

### **4. Ermöglichung eines Unterschwellenrechtsschutzes und Einhaltung von repräsentativen Tarifverträgen der Bauindustrie**

Die weiteren in der Koalitionsvereinbarung für die 18. Wahlperiode des Niedersächsischen Landtages beschriebenen vergaberechtlichen Themen

- Ermöglichung eines Unterschwellenrechtsschutzes und
- Entscheidung über die Einhaltung von repräsentativen Tarifverträgen der Bauindustrie bei der Vergabe öffentlicher Aufträge

haben nicht Eingang in das vorliegende Gesetzgebungsverfahren gefunden.

Die Ermöglichung eines Unterschwellenrechtsschutzes wird derzeit parallel zum aktuellen Gesetzesvorhaben von der Landesregierung geprüft. Die Prüfungen konnten aufgrund einer Vielzahl an Umsetzungsfragen noch nicht abgeschlossen werden. Da die Einbeziehung von Regelungen zum Unterschwellenrechtsschutz in den aktuellen Gesetzentwurf die kurzfristige Einführung der Unterschwellenvergabeordnung weiter verzögern würde, bleibt dies einem späteren Gesetzgebungsvorhaben vorbehalten. Denn sowohl die niedersächsischen Vergabestellen als auch die Unternehmen haben ein hohes Interesse an der Einführung der Unterschwellenvergabeordnung in Niedersachsen. Das Vergaberecht für Zuwendungsempfänger sollte ebenfalls möglichst zeitnah erleichtert und einheitlich geregelt werden, um die bestehenden Unsicherheiten zu beseitigen und Förderungen im öffentlichen Interesse nicht zu gefährden.

Die Einhaltung von repräsentativen Tarifverträgen der Bauindustrie bei der Vergabe öffentlicher Aufträge war Gegenstand von diversen rechtlichen Prüfungen und Gesprächen der Landesregierung mit den Tarifpartnern. Aus Rechtsgründen kann diese Maßnahme nicht umgesetzt werden, sodass dieses Thema ebenfalls keinen Eingang in das Gesetzgebungsverfahren gefunden hat.

## **5. Änderung des § 55 LHO (Artikel 2)**

Nach der geltenden Fassung des § 55 LHO muss dem Abschluss von Verträgen über Lieferungen und Leistungen grundsätzlich eine öffentliche Ausschreibung vorausgehen. Die neue Unterschwellenvergabeordnung, auf die gegebenenfalls auch die Verwaltungsvorschriften zu § 55 LHO zukünftig anstelle der VOL/A verweisen sollen, sieht aber gerade einen Gleichrang der öffentlichen Ausschreibung und der beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb vor. Der Bund hat mit Zustimmung der Länder die entsprechende Regelung des Haushaltsgrundsätzegesetzes (HGrG) sowie die Bundeshaushaltsordnung angepasst; eine gleichlautende Formulierung soll nunmehr auch in § 55 LHO aufgenommen werden.

## **II. Gesetzesfolgenabschätzung**

Die angestrebten Ziele lassen sich nur durch entsprechende gesetzliche Regelungen erreichen. Eine Regelung der Verpflichtung zur Anwendung der Vergabe- und Vertragsordnungen auf dem Erlasswege, wie dies in einigen Bundesländern (z. B. Bayern) praktiziert wird, ist nicht vorgesehen, da eine verbindliche Vorgabe dann allein auf die Dienststellen des Landes beschränkt würde, statt auch die kommunale Ebene mit einzubeziehen.

Die Implementierung der Unterschwellenvergabeordnung macht eine Änderung des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes und der Niedersächsischen Landeshaushaltsordnung erforderlich. Die Herstellung der Einheitlichkeit der in Niedersachsen anzuwendenden Vorschriften mit den in anderen Bundesländern und beim Bund anzuwendenden Vorschriften ist unerlässlich, insbesondere auch zur Verfahrenserleichterung für potentielle Bieter, aber auch für die niedersächsischen öffentlichen Auftraggeber. Derzeit müssen beide teilweise im Unterschwellenbereich die VOL/A und die Unterschwellenvergabeordnung nebeneinander anwenden. Regelungsalternativen kommen nicht in Betracht.

Die in der Evaluation angekündigte Prüfung der Möglichkeiten für Erleichterungen zugunsten von Zuwendungsempfängern hat ergeben, dass lediglich die Herausnahme von Aufträgen im Zusammenhang mit Subventionen aus dem Anwendungsbereich des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes unterhalb der EU-Schwellenwerte zur Erreichung des

angestrebten Ziels geeignet ist. Nur diese Maßnahme sorgt zudem auch für die erforderliche Rechtsklarheit. Derzeit stehen in einigen Fällen Vorschriften zur Vergabe von Aufträgen im Zuwendungsrecht, welche in Zuwendungsbescheiden konkretisiert werden, neben den Regelungen des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes für die Auftragsvergabe durch Empfänger von Subventionen. Hierdurch entstehende Unklarheiten und Fehlerquellen bei der Rechtsanwendung werden durch die angestrebte Gesetzesänderung aufgehoben. Flankierend prüfen die für die zuwendungsrechtlichen Bestimmungen zuständigen Ressorts notwendigen Anpassungsbedarf. Mit Runderlass vom 8. August 2018 (siehe Abschnitt I Nr. 2 Abs. 5) wurden bereits die vergaberechtlichen Vorschriften im Bereich der europäischen Strukturfonds EFRE und ESF angepasst.

Die bestehende Regelung für Auftragsvergaben durch Empfänger von Subventionen im Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetz beizubehalten und stattdessen die Regelungen zur Vergabe von Aufträgen aus den Zuwendungsbestimmungen herauszunehmen, wäre hier keine Alternative. Da allein das Zuwendungsrecht für alle Zuwendungsempfänger Anwendung findet, während mit dem Gesetz nur der kleine Anteil der Zuwendungsempfänger, die mit der Subvention zum öffentlichen Auftraggeber werden, erreicht wird, ist nur eine Regelung in den Spezialvorschriften für Zuwendungsempfänger bei gleichzeitiger Streichung der Regelung im Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetz zur Erreichung der genannten Ziele aus der Evaluation des Gesetzes und aus der Koalitionsvereinbarung geeignet.

Die gleichzeitige Ausnahme für bestimmte Aufträge von Sektorenauftraggebern, sofern der geschätzte Auftragswert unterhalb der EU-Schwellenwerte liegt, stellt sicher, dass in diesen Fällen keine schärferen Vergaberegeln gelten als oberhalb der EU-Schwellenwerte nach der Sektorenverordnung und dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen.

Folgekosten, die sich aus dem vorliegenden Gesetz zur Änderung des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes ergeben könnten, sind nicht erkennbar. Die Änderungen führen vielmehr zu einem erheblichen Bürokratieabbau, insbesondere bei den niedersächsischen öffentlichen Auftraggebern im Sinne des § 99 Nr. 4 GWB (Empfänger von Subventionen) sowie den Sektorenauftraggebern.

Auch die Wirtschaft wird von Bürokratie entlastet: Vor dem Hintergrund, dass bei Anwendung der Unterschwellenvergabeordnung die Kommunikation auch bei Vergaben im Unterschwellenbereich grundsätzlich auf Basis von Informations- und Kommunikationstechnologie erfolgt, ist insgesamt eine Entlastung der Wirtschaft zu erwarten. So schätzt das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, dass der ersparte Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft bundesweit 3,911 Milliarden Euro beträgt, da Sachkosten für das Anfordern der Vergabeunterlagen sowie für das Einreichen der Angebote

und Teilhabeanträge per Post entfallen. Die Einführung der elektronischen Vergabe (E-Vergabe) und elektronischen Kommunikation (E-Kommunikation) führt ebenso zu Einsparungen bei den öffentlichen Auftraggebern sowohl auf Landesebene (siehe hierzu Abschnitt VII) als auch bei den Kommunen.

Schließlich werden auch durch die Anhebung des Auftragswertes, ab dem das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz Anwendung findet, auf zukünftig 25 000 Euro und die hiermit einhergehende Vereinheitlichung und Harmonisierung des Eingangsauftragswertes des Gesetzes mit anderen vergaberechtlichen Wertgrenzen sowohl die öffentlichen Auftraggeber – insbesondere Kommunen – als auch die Wirtschaft – hier insbesondere kleine und mittlere Unternehmen – entlastet, da zukünftig neben den sogenannten EU-Schwellenwerten nur noch **ein** Schwellenwert berücksichtigt werden muss. Insgesamt dient daher das Gesetzesvorhaben auch dem Abbau von entbehrlicher Bürokratie.

### **III. Auswirkungen auf die Umwelt, den ländlichen Raum und die Landesentwicklung**

Keine.

### **IV. Auswirkungen auf die Verwirklichung der Gleichstellung von Frauen und Männern**

Keine.

### **V. Auswirkungen auf Menschen mit Behinderungen**

Keine.

### **VI. Auswirkungen auf Familien**

Keine.

### **VII. Haushaltsmäßige Auswirkungen**

Die Änderungen lassen für die öffentlichen Auftraggeber eine haushaltsmäßige Neutralität oder sogar Einsparungen erwarten. Mit der Einführung der Unterschwellenvergabeordnung sollen künftig öffentliche Auftraggeber und Unternehmen auch in unterschwelligen Vergabeverfahren für die Kommunikation grundsätzlich elektronische Mittel verwenden. Diese Verpflichtung gilt für alle Verfahren zur Vergabe von Liefer- und Dienstleistungen mit einem Auftragswert von mehr als 25 000 Euro (ohne Umsatzsteuer), die im Wege der Öffentlichen Ausschreibung oder der Beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb beziehungsweise der Verhandlungsvergabe mit Teilnahmewettbewerb durchgeführt werden. So hat das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie für die Verwaltung eine Einsparung beim Erfüllungsaufwand von insgesamt 1,796 Milliarden Euro geschätzt.

Auch die Anhebung des Auftragswertes, ab dem das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz Anwendung findet, auf zukünftig ebenfalls 25 000 Euro führt zu Einsparungen bei den niedersächsischen öffentlichen Auftraggebern. Durch Vereinheitlichung und Harmonisierung dieses Auftragswertes mit anderen vergaberechtlichen Wertgrenzen aus der Unterschwellenvergabeordnung und weiteren bestehenden Vorschriften zu öffentlichen Auftragsvergaben kann die hiermit angestrebte Entlastung der Kommunen bestmöglich umgesetzt werden, da zukünftig neben den sogenannten EU-Schwellenwerten nur noch ein Schwellenwert berücksichtigt werden muss. Der Verwaltungsaufwand bei Vergaben mit Auftragswerten zwischen 10 000 und 25 000 Euro wird reduziert. Die Höhe der Einsparungen ist nicht quantifizierbar, da entsprechende Daten fehlen.

Die Änderung des § 55 LHO führt zu keinen haushaltsmäßigen Auswirkungen.

## **B. Besonderer Teil**

### **Zu Artikel 1 (Änderung des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes):**

Zu Nummer 1 (§ 2 Anwendungsbereich):

Buchstabe a

Der geschätzte Auftragswert, ab dem das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz von den niedersächsischen öffentlichen Auftraggebern anzuwenden ist, wird von 10 000 Euro auf 25 000 Euro angehoben. Die Koalitionsvereinbarung zwischen SPD und CDU für die 18. Wahlperiode sieht in Kapitel 13 – Vergaberecht – eine Anhebung des Eingangswertes zur Entlastung der Kommunen auf 20 000 Euro vor. Der nun im Gesetzentwurf enthaltene Eingangsschwellenwert von statt dessen 25 000 Euro berücksichtigt, dass die jetzt einzuführende Unterschwellenvergabeordnung diesen Auftragswert als Eingangsschwelle für die verpflichtende E-Vergabe und E-Kommunikation (§ 38 Abs. 4 UVgO) und die abschließende Vergabebekanntmachung (§ 30 Abs. 1 UVgO) nennt. Der Betrag von 25 000 Euro ist zudem der Wert, der in § 2 Abs. 2 der Vergabestatistikverordnung die Eingangsschwelle für die Pflicht zu statistischen Berichtspflichten begründet. Schon bisher hat die Niedersächsische Wertgrenzenverordnung die Freihändige Vergabe bis zu dieser Summe zugelassen.

Entsprechend dient die vorgeschlagene Anhebung des Auftragswertes, ab dem das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz anzuwenden ist, der Vereinheitlichung und Harmonisierung mit anderen schon bestehenden vergaberechtlichen Wertgrenzen. Zukünftig muss neben den sogenannten EU-Schwellenwerten nur noch ein weiterer Schwellenwert berücksichtigt werden. So kann die mit der Anhebung des Eingangswertes des Gesetzes angestrebte Entlastung der Kommunen bestmöglich umgesetzt werden.

Unterhalb der Eingangsschwelle des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes richtet sich das Verfahren zum Abschluss von Verträgen über Lieferungen und Leistungen nach den haushaltsrechtlichen Vorschriften. Diese verpflichten zu einer sparsamen und wirtschaftlichen Mittelverwendung und enthalten Vorgaben zum Verfahren durch unmittelbare Bindung an die Vergabe- und Vertragsordnungen oder entsprechende Verwaltungsrichtlinien. Die Anwendung strategischer Vergabekriterien und damit die umwelt- und sozialverträgliche Beschaffung bleiben weiterhin möglich, sie können im Rahmen des Leistungsbestimmungsrechts effektiv ausgestaltet werden. Auch haben die öffentlichen Auftraggeber nach dem novellierten allgemeinen Vergaberecht das ausdrückliche Recht, die Einhaltung der Tariftreue und des Mindestlohnes bereits bei Angebotsabgabe zu prüfen und Angebote auszuschließen. Dieses Recht zur Überprüfung kann durch vertragliche Regelungen zwischen öffentlichem Auftraggeber und Unternehmen auch während der

Vertragslaufzeit sichergestellt werden. Zum Zweck des Bürokratieabbaus ist es daher gerechtfertigt, bis zu einem Auftragswert von 25 000 Euro (bisher 10 000 Euro) das Erfordernis zur Abgabe einer zusätzlichen Verpflichtungserklärung entfallen zu lassen.

Die weiteren Änderungen sollen klarstellen, dass auch die Vergabe von Rahmenvereinbarungen den Vorschriften des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes unterfällt. Dies war bisher nur mithilfe mehrerer systematischer Rückschlüsse aus den ausdrücklichen Regelungen des § 2 Abs. 1 NTVergG zu ermitteln. Auch die Unterschwellenvergabeordnung, auf die zukünftig verwiesen werden soll, führt anders als die VOL/A in § 1 Abs. 1 die Rahmenvereinbarung ausdrücklich mit auf. Gleichzeitig soll der Geltungsbereich des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes auch durch eine Verweisung auf § 103 Abs. 1 bis 5 GWB anstatt auf § 103 GWB insgesamt präzisiert werden. So wird ganz unzweifelhaft deutlich, dass das Gesetz lediglich keine Anwendung auf die in § 103 Abs. 6 GWB geregelten Wettbewerbe findet, die auch nach § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 NTVergG ausgenommen werden. In der Folge ist die Regelung in § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 NTVergG nunmehr – ebenso wie bislang schon die entsprechende Regelung zu Konzessionen – nur noch deklaratorisch.

Der neue Satz 2 ist eine Folgeänderung zu der ausdrücklichen Aufnahme der Rahmenvereinbarung in § 2 Abs. 1 Satz 1 NTVergG. Die in Wortlaut und Systematik dem § 103 Abs. 5 Satz 2 GWB nachgebildete Regelung stellt klar, dass die Vergabe von Rahmenvereinbarungen denselben Regelungen folgt wie die Vergabe von öffentlichen Aufträgen. Dies macht es entbehrlich, die Rahmenvereinbarungen in allen nachfolgenden Vorschriften ergänzend mit in den Regelungstext aufzunehmen.

Buchstabe b

Doppelbuchstabe aa

In den Fällen, in denen der Bund im Rahmen seiner Regelungskompetenzen haushaltsrechtliche Vorgaben für den Abschluss von Verträgen macht, ist für das Landesvergaberecht kein Raum. Das Gesetz gilt mithin nicht für Aufträge, die nach bundeshaushaltsrechtlichen Vorschriften vergeben werden. Es soll klargestellt werden, dass diejenigen niedersächsischen öffentlichen Auftraggeber in Erfüllung ihrer Aufgaben, bei denen sie die Bundeshaushaltsordnung oder sonstige haushaltsrechtliche Bundesvorschriften anzuwenden haben, nicht dem Anwendungsbereich des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes und den hierzu ergangenen Verordnungen unterfallen.

Hierbei handelt es sich nicht zwingend um die Vergabe öffentlicher Aufträge im Namen oder im Auftrag des Bundes im Sinne des § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 NTVergG. In der Vergangenheit

kam es zum Beispiel bei kommunalen Trägern nach dem Zweiten Buch des Sozialgesetzbuchs sowie bei Körperschaften des öffentlichen Rechts nach dem Vierten Buch des Sozialgesetzbuchs unter Landesaufsicht (z. B. AOK, Gemeindeunfallversicherungsverband, Deutsche Rentenversicherung Oldenburg-Bremen bzw. Braunschweig-Hannover), die unter die (Bundes-)Verordnung über das Haushaltswesen in der Sozialversicherung fallen, zu Rechtsunsicherheiten bezüglich der Frage der Anwendbarkeit des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes und der hierzu ergangenen Verordnungen (insbesondere Niedersächsische Wertgrenzenverordnung) und in der Folge sogar zu Rügen des Bundesrechnungshofes. Diese Rechtsunsicherheit soll nun beseitigt werden, indem klargestellt wird, dass das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz bei Vergaben, die dem Haushaltsrecht des Bundes unterliegen, keine Anwendung findet.

Doppelbuchstabe bb

Auf öffentliche Aufträge, die durch einen öffentlichen Auftraggeber im Sinne des § 99 Nr. 4 GWB (bestimmte Empfänger von Subventionen) oder durch einen Sektorenauftraggeber (§ 100 GWB) vergeben werden, bei denen der geschätzte Auftragswert **unterhalb der EU-Schwellenwerte** liegt, soll das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz zukünftig keine Anwendung mehr finden.

**Oberhalb der EU-Schwellenwerte verpflichtet** § 99 Nr. 4 GWB die betroffenen Zuwendungsempfänger weiterhin zur Einhaltung der einschlägigen vergaberechtlichen Bestimmungen; Auftragsvergaben von Sektorenauftraggebern unterliegen dem Sonderregime der Sektorenverordnung. § 2 Abs. 3 und 5 NTVergG verpflichtet die oben genannten Zuwendungsempfänger und Sektorenauftraggeber im Rahmen der landesrechtlichen Möglichkeiten weiterhin, oberhalb der EU-Schwellenwerte das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz inklusive der hier geregelten sozialen und ökologischen Kriterien anzuwenden. Auch stellt die neue Nummer 4 klar, dass Aufträge, die durch Sektorenauftraggeber vergeben werden, auch dann an das Gesetz gebunden sind, wenn es sich um Aufträge nach § 2 Abs. 4 NTVergG im Sinne der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße handelt. Denn für diese Dienstleistungsaufträge sind nach der unmittelbar geltenden EU-Verordnung unabhängig von dem Erreichen von Schwellenwerten vergaberechtliche Vorgaben einzuhalten; hierbei sollen konsequenterweise auch die strategischen Vergabekriterien des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes – neben der Tariftreue auch die weiteren sozialen und ökologischen Kriterien – beachtet werden.

Die zusätzliche Herausnahme der oben genannten Aufträge aus dem Anwendungsbereich des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes bei Vergaben unterhalb der EU-Schwellenwerte ist vor allem auch durch den Umstand gerechtfertigt, dass die den Abschnitt 1 der VOL/A ersetzende Unterschwellenvergabeordnung bewusst für die „klassischen“ öffentlichen Auftraggeber konzipiert worden ist – also für all jene, die auch sonst nach der Bundeshaushaltsordnung, den Landeshaushaltsordnungen oder den entsprechenden haushaltsrechtlichen Vorschriften für die Kommunen den Abschnitt 1 der Vergabe- und Vertragsordnungen anwenden müssen. Das sind vor allem die Landesdienststellen und Kommunen und ihre direkten Einrichtungen und gerade nicht Zuwendungsempfänger und Sektorenauftraggeber. Diese Auftraggeber verpflichtet auch der Bund nicht zur Anwendung der Unterschwellenvergabeordnung. Nach Gleichschaltung der vergabespezifischen Mindestentgeltvorgaben mit den bundesgesetzlichen Vorschriften seit dem 1. Juli 2016 entsteht, bezogen auf die Pflicht der Unternehmen zur Zahlung von Mindestentgelten, keine Regelungslücke. Es entfällt die Pflicht (nicht aber die Möglichkeit), bei Angebotsabgabe eine entsprechende Erklärung abzugeben sowie Kontrollen und Sanktionen vertraglich zu vereinbaren. Dies ist in Abwägung mit den Zielen der Entbürokratisierung und dem Vermeiden zusätzlicher Erschwernisse für die betroffenen Auftraggeber, die zudem nur wenige Vergaben durchführen und hierfür auch eigene Mittel einsetzen, hinzunehmen.

Zu den Gründen im Einzelnen:

- a) Aufträge von Empfängern von Subventionen nach § 99 Nr. 4 GWB, deren Auftragswert unterhalb der EU-Schwellenwerte liegt

Nach § 99 Nr. 4 GWB werden auch natürliche oder juristische Personen des privaten Rechts sowie juristische Personen des öffentlichen Rechts einzelfallbezogen öffentliche Auftraggeber, wenn sie für bestimmte Maßnahmen Mittel von öffentlichen Stellen (z. B. Gebietskörperschaften) erhalten, mit denen diese Vorhaben zu mehr als 50 Prozent subventioniert werden. Die Maßnahmen sind (abschließend):

- Tiefbaumaßnahmen,
- die Errichtung von Krankenhäusern, Sport-, Erholungs- oder Freizeiteinrichtungen, Schul-, Hochschul- oder Verwaltungsgebäuden oder
- damit in Verbindung stehende Dienstleistungen und Wettbewerbe.

Im Rahmen der Evaluation des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes in 2016 forderte unter anderem der LandesSportBund Niedersachsen e. V., die öffentlichen Auftraggeber im Sinne des § 99 Nr. 4 GWB wieder vom Anwendungsbereich des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes und der damit einhergehenden

Bindung an die Vergabe- und Vertragsordnungen auszunehmen. Andere Stellen – darunter auch verschiedene Mitglieder des Landtags – trugen vor, dass auch LEADER-Projektträger, bei denen es sich ebenfalls häufig um Vereine handelt, mit der Anwendung des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes Schwierigkeiten hätten und hierdurch teilweise sogar die Realisierung regionaler Projekte gefährdet sei.

Wie oben ausgeführt, sind Zuwendungsempfänger im Sinne des § 99 Nr. 4 GWB nicht generell zur Anwendung des Vergaberechts verpflichtet, sondern nur bei bestimmten Maßnahmen und einer bestimmten Förderquote. Die betroffenen juristischen und privaten Personen, die im Vereinsbereich in nennenswertem Umfang auf den Einsatz ehrenamtlicher Kräfte angewiesen sind, halten daher in der Regel keine vergaberechtliche Expertise vor, sodass sie mit der Anwendung vergaberechtlicher Vorschriften überfordert sind. Gleichwohl haben sie vor dem Hintergrund der lediglich anteiligen Finanzierung durch die öffentliche Hand ein Eigeninteresse an einer wirtschaftlichen und sparsamen Mittelverwendung. Die kritische Abwägung, ob die beschriebenen Nachteile durch den Gesetzeszweck gerechtfertigt sind, hat ergeben, dass die Verpflichtung der Empfänger von Subventionen nach § 99 Nr. 4 GWB zur uneingeschränkten Einhaltung des Vergaberechts bei unterschwelligen Vergaben nicht verhältnismäßig und daher nicht gerechtfertigt ist.

Zukünftig sollen unterhalb der EU-Schwellenwerte wieder (wie vor Inkrafttreten des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes) ausschließlich die Zuwendungsgeber festlegen, unter welchen Vergabebedingungen sie zweckbestimmte Mittel an Dritte geben. Dies ist auch ein erster Schritt zur Harmonisierung der Landesvergabevorschriften mit den zuwendungsrechtlichen Bestimmungen, wie sie in der Koalitionsvereinbarung zwischen SPD und CDU für die aktuelle Wahlperiode in Kapitel 13 (Vergaberecht) festgelegt worden ist. Die zuständigen Ministerien haben parallel dazu ein Verfahren angestoßen, die Zuwendungsbestimmungen des Landes zu aktualisieren und unter Berücksichtigung der Aussagen in der Koalitionsvereinbarung zu überarbeiten. Für den Bereich der europäischen Strukturfonds EFRE und ESF wurde bereits ein dahingehend angepasster Runderlass zur ANBest-EFRE/ESF (siehe oben) veröffentlicht. Dieses Gesamtmaßnahmenpaket führt neben einem Abbau von Bürokratie insgesamt auch zu Rechtsklarheit und damit auch Rechtssicherheit, da die Zuwendungsempfänger nach § 99 Nr. 4 GWB zukünftig nur noch durch den Zuwendungsbescheid statt bisher durch zwei – teils divergierende – Vorgaben an Regelungen zur Vergabe gebunden werden. Es ist auch deshalb sinnvoll, nur eine Regelung in den Spezialvorschriften für Zuwendungsempfänger, das heißt im Zuwendungsrecht, zu treffen, da dieses anders als das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz uneingeschränkt für alle Zuwendungsempfänger Anwendung findet und nicht nur für eine kleine Gruppe von Zuwendungsempfängern.

Wie oben bereits ausgeführt, verschärfen sich die in der Evaluation festgestellten Schwierigkeiten für die Zuwendungsempfänger nach § 99 Nr. 4 GWB noch durch die Ablösung der VOL/A durch die Unterschwellenvergabeordnung, die mit ihren detaillierten Verfahrensregelungen regelmäßige Vergaben voraussetzt und den Vergabestellen beispielsweise auch die Implementierung elektronischer Kommunikations- und Vergabesysteme auferlegt. Ein Beispiel hierfür ist die Einführung der E-Vergabe (ebenso in der VOB/A 2016), zu deren Umsetzung bestimmte technische Standards bei den Vergabestellen erforderlich sind. Deren Anschaffung ist Privaten nicht zuzumuten.

b) Aufträge durch Sektorenauftraggeber nach § 100 GWB, deren Auftragswert unterhalb der EU-Schwellenwerte liegt

Sektorenauftraggeber gemäß § 100 GWB sind zum einen öffentliche Auftraggeber gemäß § 99 Nrn. 1 bis 3 GWB, wenn sie eine Sektorentätigkeit im Bereich Wasser, Elektrizität, Gas und Wärme, Verkehrsleistungen, Häfen und Flughäfen oder fossiler Brennstoffe gemäß § 102 GWB ausüben. In den Fällen, in denen diese öffentlichen Auftraggeber keine Sektorentätigkeit ausüben, unterliegen sie weiterhin dem Anwendungsbereich des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes. Bei der zweiten Gruppe von Sektorenauftraggebern handelt es sich hingegen um natürliche oder juristische Personen des privaten Rechts, die eine Sektorentätigkeit ausüben. Diese Gruppe ist ebenso wie die oben genannten Zuwendungsempfänger sonst nicht zur Anwendung von Vergaberecht verpflichtet und gegebenenfalls ebenso hiermit überfordert. Für sie gilt, bezogen auf die (insbesondere) neuen technischen Anforderungen der Unterschwellenvergabeordnung (sowie der VOB/A 2016) gegenüber der VOL/A sowie die fehlende vergaberechtliche Expertise, dasselbe wie für die Zuwendungsempfänger.

Beide Gruppen von Sektorenauftraggebern sind aber (anders als die Zuwendungsempfänger nach § 99 Nr. 4 GWB) noch nicht einmal überschwellig an die Vergabeverordnung, an der sich die Unterschwellenvergabeordnung inhaltlich und strukturell orientiert, gebunden. Denn nach dem Willen des europäischen Richtliniengebers kommt dem Sektorenvergaberecht innerhalb des Vergaberechts eine Sonderstellung zu. Die Bindung an die Unterschwellenvergabeordnung würde daher zusätzlich noch dazu führen, dass sie bei Vergaben unterhalb der EU-Schwellenwerte einem strengeren Vergaberegime unterlägen als bei Vergaben oberhalb der Schwellenwerte, wo sie die Sektorenverordnung anwenden. Diese trägt den besonderen Markt- und Wettbewerbsverhältnissen im Bereich der Sektorentätigkeit Rechnung. Bei den Sektorentätigkeiten stehen Auftraggeber, die vergaberechtliche Bestimmungen einhalten müssen, in direkter Konkurrenz zu und im permanenten Wettbewerb mit – zum Teil großen – Unternehmen, die nicht an vergaberechtliche Bestimmungen gebunden sind. Dieser Benachteiligung sind die

europäischen Richtliniengeber – und in Umsetzung der EU-Richtlinien auch der Bund – durch die Einführung eines Sonderregimes für die Sektorauftraggeber begegnet. Die Unterschwellenvergabeordnung berücksichtigt aber gerade nicht die Besonderheiten der überschwellig geltenden Sektorenverordnung. § 1 Abs. 2 UVgO enthält – im Gegensatz zu anderen Ausnahmetatbeständen – noch nicht einmal die besonderen Ausnahmen für Sachverhalte, die das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen zusätzlich für Sektorauftraggeber vorsieht. Entsprechend haben weder der Bund noch die übrigen Bundesländer die Sektorauftraggeber an die Unterschwellenvergabeordnung gebunden und planen dies in den Fällen, in denen diese noch zur Anwendung gebracht werden muss, auch nicht.

Niedersachsen schließt sich dem Bund und anderen Bundesländern mit der vorliegenden Gesetzesnovelle an, da eine Bindung der Sektorauftraggeber nach § 100 GWB an die Unterschwellenvergabeordnung vor dem dargestellten Hintergrund unverhältnismäßig wäre. Auch die Sektorauftraggeber haben selbstverständlich ein Eigeninteresse an einer sparsamen und wirtschaftlichen Haushaltsführung und unterliegen gleichzeitig auch der Überprüfung und Überwachung durch die Regulierungsbehörden (z. B. Betreiber von Gas- und Stromverteilnetzen).

Buchstabe c

Die Änderung dient der Klarstellung, dass im Bereich des öffentlichen Personenverkehrs alle Dienstleistungsaufträge im Sinne der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 – ab einem geschätzten Auftragswert von 25 000 Euro (siehe Buchstabe a) – dem Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetz unterfallen, und zwar unabhängig davon, ob sie (auch) öffentliche Aufträge im Sinne des § 103 Abs. 1 bis 5 GWB und des § 104 GWB darstellen. Die bisherige Formulierung ist insoweit unklar, als die Bezugnahme auf Absatz 1 auch in dem Sinne verstanden werden könnte, dass nicht nur der dort genannte Eingangsschwellenwert zur Anwendung des Gesetzes, sondern auch der dort verwendete Begriff des öffentlichen Auftrags in Absatz 4 hineinzulesen ist. Da der Begriff des Dienstleistungsauftrags der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 aber weiter ist als derjenige des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen und etwa auch Konzessionen und sogenannte Direktvergaben einschließt, wäre nach diesem Verständnis das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz nur auf einen Teil der Dienstleistungsaufträge nach der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 anwendbar. Eine Beschränkung des Anwendungsbereichs des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes im Bereich des Öffentlichen Personenverkehrs auf Dienstleistungsaufträge im Sinne des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen war

und ist aber nicht beabsichtigt (vergleiche Begründung zum Gesetzentwurf von 2013 – Landtagsdrucksache 17/259, Seite 11).

Diese Rechtsunsicherheit war vom Gesamtverband Verkehrsgewerbe in der vorangegangenen Verbandsanhörung zu Recht bemängelt worden (vergleiche Nummer 3 im 1. Nachtrag zur Vorlage 1 zu Drs. 17/5328 und Vorlage 11 zu Drs. 17/7941) und soll mit der Entwurfsformulierung beseitigt werden.

Zu Nummer 2 (§ 3 Anzuwendende Vorschriften; Wertgrenzen):

Buchstabe a

Die ersten beiden Absätze der Vorschrift werden neu strukturiert, indem zwischen den anzuwendenden Vorschriften für die Vergabe von öffentlichen Liefer- und Dienstleistungsaufträgen sowie Rahmenvereinbarungen (Absatz 1) und Bauaufträgen (Absatz 2) unterschieden wird. Der neue Absatz 1 verpflichtet die niedersächsischen öffentlichen Auftraggeber im Sinne des Gesetzes, bei der Vergabe von Liefer- und Dienstleistungsaufträgen unterhalb der EU-Schwellenwerte die Regelungen der Unterschwellenvergabeordnung anzuwenden. Die Unterschwellenvergabeordnung ersetzt die bisherige VOL/A (Abschnitt 1), auf die das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz bislang Bezug nahm. Die Regelungen der Unterschwellenvergabeordnung sollen wie zuvor schon die Regelungen des Abschnitts 1 der Vergabe- und Vertragsordnungen für anwendbar erklärt werden.

Die Verweise im bisherigen Absatz 1 auf Vorschriften im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen in der bis zum 17. April 2016 geltenden Fassung können entfallen. Die Unterschwellenvergabeordnung ist inhaltlich und strukturell in Anlehnung an die (neue) Vergabeverordnung konzipiert worden. Die bisher in Bezug genommenen allgemeinen Vergabegrundsätze des § 97 Abs. 1 bis 5 GWB (alte Fassung – a. F.) finden sich entsprechend unmittelbar in der Unterschwellenvergabeordnung.

§ 100 Abs. 2 GWB (a. F.) regelte Ausnahmen vom Anwendungsbereich, die jetzt in mehreren Paragraphen des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen festgelegt werden, auf die § 1 Abs. 2 UVgO verweist. Für die Vergabe von Bauaufträgen sollen diese Ausnahmen vom Anwendungsbereich durch den neuen Absatz 2 geregelt werden, sofern sie auch für diese relevant sind.

Absatz 2 regelt die anzuwendenden Rechtsvorschriften bei der Vergabe öffentlicher Aufträge über Bauleistungen unterhalb der EU-Schwellenwerte. Ziel der Regelung in Satz 1 ist es, die für den Bereich oberhalb der EU-Schwellenwerte im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen für alle Vergaben geregelten Ausnahmen vom Anwendungsbereich auch auf alle Vergaben im Unterschwellenbereich anzuwenden.

Vergaben, die überschwerlich nicht unter den Teil 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen fallen, sollen auch nicht nach den Vorgaben des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes bzw. des Abschnitts 1 der VOB/A erfolgen. § 1 Abs. 2 UVgO übernimmt diese Ausnahmen für die Vergabe von Liefer- und Dienstleistungsaufträgen (siehe oben). Eine vergleichbare Vorschrift findet sich in Abschnitt 1 der VOB/A nicht. Es ist jedoch nicht darstellbar, an Vergaben unterhalb der EU-Schwellenwerte höhere Anforderungen zu stellen als an Vergaben oberhalb der europarechtlichen Schwellenwerte. Daher sollen die Ausnahmen vom Anwendungsbereich des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen auch für Unterschwellenvergaben von Bauaufträgen implementiert werden, sofern sie für diese eine Relevanz besitzen. Gleiches gilt für die in § 1 Abs. 3 UVgO geregelte entsprechende Anwendung der Regelung zu bestimmten Auftragnehmern (Werkstätten für Menschen mit Behinderungen und ähnliche) vorbehaltenen Aufträgen nach § 118 GWB.

Zudem sollen wie bisher (§ 97 Abs. 4 Satz 2 GWB a. F.) auch bei der Ausführung von Bauaufträgen Anforderungen an die Auftragsausführung (§ 128 Abs. 2 GWB neue Fassung – n. F.) gestellt werden können. Analog zu § 45 Abs. 1 UVgO wird durch den Verweis auf § 128 Abs. 1 GWB (n. F.) die Einhaltung gesetzlicher Verpflichtungen, insbesondere von Mindestarbeitsbedingungen, auch für Bauaufträge verbindlich gemacht.

In Satz 2 wird entsprechend der bisherigen Fassung des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes Abschnitt 1 der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen, Teil A: Allgemeine Bestimmungen (VOB/A) für anwendbar erklärt.

Buchstabe b

Absatz 3 berücksichtigt die korrekte Bezeichnung der Vergabearten nach den jeweiligen Vergabe- und Vertragsordnungen. Darüber hinaus wird die Ermächtigung um die Möglichkeit ergänzt, neben Auftragswertgrenzen zum erleichterten Rückgriff auf bestimmte Vergabearten auch weitere Verfahrenserleichterungen abweichend von den Vergabe- und Vertragsordnungen einzuführen, wenn sie der Beschleunigung und Vereinfachung von Vergabeverfahren dienen. Denkbar ist beispielsweise ein gegebenenfalls teilweises Abbedingen von bestimmten Formvorschriften der Unterschwellenvergabeordnung (z. B. §§ 38, 39, 40), wenn sich diese in der Praxis als schwer umsetzbar erweisen.

Zu Nummer 3 (§ 4 Mindestentgelte):

Aufgrund der neuen Vorgaben zur E-Vergabe und E-Kommunikation in den Vergabe- und Vertragsordnungen ist das formelle Schriftformerfordernis nicht mehr zeitgemäß. Das Wort „schriftlich“ soll daher hier gestrichen werden. Die Form und Übermittlung der Mindestentgelterklärung richtet sich damit – wie auch die Form und Übermittlung von

Teilnahmeanträgen und Angeboten – nach den Vorschriften in der jeweils einschlägigen Vergabe- und Vertragsordnung.

Zu Nummer 4 (§ 5 Tariftreue im öffentlichen Personenverkehr auf Straße und Schiene):

Das Wort schriftlich soll hier mit der gleichen Begründung wie zu Nummer 3 gestrichen werden.

Zu Nummer 5 (§ 8 Nachweise):

Es handelt sich um eine Folgeänderung aufgrund der Einführung der Begriffe „amtliche Verzeichnisse und Zertifizierungssysteme“ für den Bereich der Liefer- und Dienstleistungen durch die Unterschwellenvergabeordnung (§ 35 Abs. 6) neben dem Begriff „Präqualifikationsverzeichnis“, der in Abschnitt 1 der VOB/A weiterhin verwendet wird.

Zu Nummer 6 (§ 9 Förderung kleiner und mittlerer Unternehmen):

Absatz 2 wird um die korrekten Bezeichnungen der Vergabearten nach den jeweiligen Vergabe- und Vertragsordnungen (UVgO, VOB/A) ergänzt.

Zu Nummer 7 (§ 13 Nachunternehmer, Verleihunternehmen):

Die Anwendung des Absatzes 2 wird auf Bauleistungen beschränkt. Vor dem Hintergrund des § 26 UVgO ist diese Regelung für den Bereich der Liefer- und Dienstleistungen innerhalb des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes nicht mehr erforderlich. Sowohl für die öffentlichen Auftraggeber als auch für die bietenden Unternehmen wäre es zudem nicht anwenderfreundlich, wenn ein einzelner Paragraf der Unterschwellenvergabeordnung (§ 26 UVgO) durch das Niedersächsische Tariftreue- und Vergabegesetz (§ 13 Abs. 2 NTVergG) „überlagert“ würde. Daher und auch, um keine unnötige zusätzliche Bürokratie aufzubauen, soll § 26 UVgO uneingeschränkt gelten und der Anwendungsbereich des Absatzes 2 auf Bauaufträge beschränkt werden.

Soweit Regelungen in Abschnitt 1 der VOB/A (§ 8 Abs. 2 Nr. 2) vorhanden sind, wird Absatz 2 an diese angepasst. Die Neuformulierung des § 13 Abs. 2 Satz 1 NTVergG übernimmt hierzu dessen Formulierung. Teile des Satzes 1 sowie die bisherigen Sätze 2 bis 4 bleiben aber erhalten. Ihre Regelungen gehen über die Regelungen des § 8 Abs. 2 Nr. 2 VOB/A hinaus und ergänzen sie. Damit können die Vergabestellen zukünftig unter Berücksichtigung des jeweiligen Auftragsgegenstandes entscheiden, zu welchem Zeitpunkt des Verfahrens die Leistungen benannt werden sollen, welche durch Nachunternehmer ausgeführt werden sollen. Neben der Anpassung an die VOB/A wird damit insbesondere dem Umstand Rechnung getragen, dass die Vorlage eines Verzeichnisses der Nachunternehmerleistungen bei Angebotsabgabe aufgrund der Art der zu vergebenden Bauleistungen nicht immer praktikabel ist. Die Einschaltung oder der Wechsel eines Nachunternehmers bedarf aber

auch zukünftig der Zustimmung (das heißt der Genehmigung) des öffentlichen Auftraggebers. Das bedeutet, dass auch weiterhin die Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit der Nachunternehmer überprüft werden muss. Es reicht dann aber auch aus, lediglich den/die Bieter, der/die auch überhaupt eine Chance auf den Zuschlag hat/haben, aufzufordern, ein Verzeichnis der Nachunternehmerleistungen vorzulegen, statt dies von allen Bietern zu fordern. Auf diesem Weg ist auch gewährleistet, dass keine nach § 15 Abs. 3 NTVergG ausgeschlossenen Nachunternehmer eingesetzt werden. Auch hier führt die vorgeschlagene Änderung zu mehr Anwenderfreundlichkeit und einem Bürokratieabbau sowohl bei den Bietern als auch bei den Auftraggebern.

Zu Nummer 8 (§ 16 Übergangsbestimmungen):

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 3 ist jeweils noch das Datum (des noch nicht feststehenden Zeitpunkts) des Inkrafttretens einzusetzen.

Zu Nummer 9 (§ 17 Evaluation):

Diese Vorschrift hat sich mit der durchgeführten Evaluation und der Berichterstattung des Niedersächsischen Ministeriums für Wirtschaft, Arbeit und Verkehr hierüber im federführenden Ausschuss (Unterrichtung vom 21. Oktober 2016, Seite 5 ff. der Niederschrift zu dieser Sitzung) erledigt.

### **Zu Artikel 2 (Änderung des § 55 Niedersächsische Landeshaushaltsordnung):**

Durch die Vergaberechtsnovelle des Bundes wurden die Vorgaben für Vergabeverfahren oberhalb der maßgeblichen EU-Schwellenwerte neu geregelt. Die Regelungen im Oberschwellenbereich sehen vor, dass öffentliche Auftraggeber zwischen einem offenen Vergabeverfahren und einem nicht offenen Verfahren, das stets einen Teilnahmewettbewerb erfordert, wählen können.

Nach der geltenden Fassung des § 55 Abs. 1 LHO muss dem Abschluss von Verträgen über Lieferungen und Leistungen eine öffentliche Ausschreibung vorausgehen, sofern nicht die Natur des Geschäfts oder besondere Umstände eine Ausnahme rechtfertigen. Diese haushaltsrechtliche Regelung schließt somit für Vergabeverfahren unterhalb der EU-Schwellenwerte, die den weit überwiegenden Teil der Auftragsvergaben darstellen, bislang eine dem nicht offenen Verfahren entsprechende beschränkte Ausschreibung als Regelverfahren aus. Mit dem Gesetz der Bundesregierung zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichssystems ab dem Jahr 2020 und zur Änderung haushaltsrechtlicher Vorschriften (Bundesrats-Drucksache 431/17) ist eine Änderung des

Haushaltsgrundsätzegesetzes, dessen Zielsetzung auf der Grundlage des Artikels 109 des Grundgesetzes eine Sicherung der grundsätzlichen Rechtseinheitlichkeit auf dem Gebiet des Haushaltsrechts in Bund und Ländern ist, erfolgt. Durch die Änderung des § 30 HGrG wurde die bislang als Voraussetzung für den Abschluss von Verträgen über Lieferungen und Leistungen festgelegte öffentliche Ausschreibung um die Alternative der beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb erweitert. Diese bundesgesetzliche Änderung ermöglicht eine entsprechende inhaltliche Anpassung der haushaltsrechtlichen Regelung in § 55 Abs. 1 LHO, sodass auch für den Anwendungsbereich der Niedersächsischen Landeshaushaltsordnung öffentlichen Auftraggebern das Wahlrecht zwischen der öffentlichen Ausschreibung und der beschränkten Ausschreibung, die stets einen Teilnahmewettbewerb erfordert, zur Verfügung steht.

**Zu Artikel 3 (Inkrafttreten):**

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