



Kreis Rendsburg-Eckernförde

Der Landrat

Fachbereich Umwelt, Kommunal- und Ordnungswesen
Fachgruppe Mobilität

22.03.2019

I. -Vermerk-

Antrag der Kreistagsfraktion DIE LINKE zur Kreistagssitzung bzgl. TOP 10.4: Ausschreibung der ÖPNV-Leistungen im Regionalverkehr

1. Fragestellung

Die Kreistagsfraktion die Linke beantragt die Anforderungen hinsichtlich des Personals für die Ausschreibung der Überlandverkehre dahingehend zu ergänzen, dass der Kreis als zusätzliche Anforderung im Rahmen der Ausschreibung mit aufnimmt, dass sachgrundlose Befristungen für alle bisherigen und künftigen Beschäftigten des zu beauftragenden Verkehrsunternehmens und seiner etwaigen Subunternehmer für die gesamte Vertragslaufzeit auszuschließen sind.

Die Frage lautet, ob der Kreis als Vergabestelle eine solche Anordnung im Rahmen der Ausschreibung der Verkehrsleistung überhaupt zulässigerweise formulieren darf.

2. Rechtliche Bewertung

In Abstimmung mit der NAH.SH GmbH kommt der Kreis zu folgender Bewertung:

Eine entsprechende Anordnung ist in Ermangelung einer einschlägigen Rechtsgrundlage unzulässig und der Landrat müsste gem. § 38 Abs. 1 KrO einem positiven Beschluss des Antrages widersprechen. Dies ergibt sich aus Folgendem:

Eine Anordnung seitens des Kreises als Vergabestelle, nach welcher der erfolgreiche Bieter verpflichtet wird, keine befristeten Arbeitsverhältnisse ohne Sachgrund abzuschließen, bedarf einer Rechtsgrundlage.

Die Möglichkeiten und Handlungsfelder, die bei der Vergabe von Leistungen durch die Vergabestelle berücksichtigt werden können sind im vierten Teil des GWB beschrieben. Gem. § 128 Abs. 2 GWB können soziale Belange festgelegt werden, sofern diese mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung stehen. Die Verbindung einer Anforderung zum Auftragsgegenstand ist nach § 127 Abs. 3 S. 2 GWB anzunehmen, soweit sich eine Anforderung „auf Prozesse im Zusammenhang mit der Herstellung, Bereitstellung oder Entsorgung der Leistung, auf den Handel mit der Leistung oder auf ein anderes Stadium im Lebenszyklus der Leistung bezieht“.

Diese notwendige Verbindung zum Auftragsgegenstand ist mit der in Rede stehenden Anordnung nicht gegeben. Nach der h.M. ist es öffentlichen Auftraggebern verwehrt, von den Bietern eine bestimmte Politik der sozialen und ökologischen Verantwortung zu verlangen. Der § 128 Abs. 2 GWB scheidet damit als mögliche Rechtsgrundlage aus.

Eine Rechtsgrundlage für eine derartige Vorgabe besteht – im Gegensatz zu den weiteren Eingriffen des Kreises als Vergabestelle in die Personalpolitik des Verkehrsunternehmens (Tariftreue oder Personalübergang) – nicht.

3. Inhaltliche Bewertung

Eine entsprechende Anordnung wäre, ungeachtet der Frage der rechtlichen Zulässigkeit, zudem mit weiteren Risiken verbunden. Es bestünde eine hohe Wahrscheinlichkeit, dass eine solche Anordnung von einem Bieter im Verfahren gerügt und – soweit die Vergabestelle der Rüge nicht abhilft – erfolgreich vor der Vergabekammer angegriffen werden kann. Dieses Risiko ist nicht zu vernachlässigen,

- da mit einer solchen Regelung massiv in das Handlungsfeld des Verkehrsunternehmens als Arbeitgeber eingegriffen wird und ein Nachprüfungsverfahren geradezu provoziert werden könnte,
- da bisher keine vergleichbaren Urteile oder rechtlichen Beschlüsse vorliegen und sich ein Verkehrsunternehmen daher vor einer Vergabekammer oder sogar einem Oberlandesgericht eine Chance einräumen könnte, erfolgreich gegen eine solche Anforderung vorzugehen. Es könnte letztinstanzlich ein Präzedenzfall angestrebt werden, der den Einfluss des Aufgabenträgers auf den arbeitsrechtlichen Handlungsspielraum des Verkehrsunternehmens klärt.

Kommt es zu einer Nachprüfung, oder im schlimmsten Fall zu einem Verfahren vor dem Oberlandesgericht, liegt insofern eine Gefährdung für das Vergabeverfahren vor, dass es zu einer erheblichen zeitlichen Verzögerung kommen kann. Nach den bisherigen Erfahrungen mit dem schleswig-holsteinischen Oberlandesgericht ist bei einer Anrufung des Senats mit einer Verzögerung von mindestens einem Jahr und damit einhergehend hohen Kosten für die Aufrechterhaltung der Verkehrsleistung im Übergangszeitraum zu rechnen. Dazu kommt auch bei einer Notvergabe in einem solchen Übergangszeitraum die vergaberechtliche Anforderung eines Mini-Wettbewerbs. Bei einem solchen entsteht hoher Aufwand. Führt die Vergabestelle keinen durch, erfolgt eine unzulässige Beauftragung eines Verkehrsunternehmens gegen die wiederum andere Interessenten vorgehen könnten. Für die Arbeitnehmer, die durch den Antrag geschützt werden sollen, gibt es für den Fall eines solchen Übergangszeitraums überhaupt keine Arbeitsplatzgarantie, sondern es entsteht eine voraussichtlich ca. einjährige Unsicherheit.

FB 2 - Mobilität

II. Herrn Dr. Kruse zur weiteren Verwendung vorgelegt.