

Expertenbeitrag:
Interessenkonflikt

Die Unparteilichkeit muss außer Zweifel stehen



Holger Schröder,
Rechtsanwalt und Partner,
Rödl & Partner, Nürnberg

An einem Vergabeverfahren darf aufseiten des öffentlichen Auftraggebers niemand mitwirken, bei dem ein Interessenkonflikt besteht. Ein finanzielles, wirtschaftliches oder persönliches Interesse darf die Unparteilichkeit und Unabhängigkeit nicht infrage stellen. Anders als früher knüpft das Recht nicht automatisch an Verwandtschaftsverhältnisse an.

NÜRNBERG. Ein Interessenkonflikt besteht insbesondere dann, wenn bei einer Person, die an der Durchführung des Vergabeverfahrens beteiligt ist oder Einfluss auf die Vergabeentscheidung nehmen kann, direkt oder indirekt ein finanzielles, wirtschaftliches oder sonstiges Interesse vorliegt, von dem man annehmen kann, dass es die Unparteilichkeit und Unabhängigkeit dieser Person beeinträchtigt.

Das Verbot der Mitwirkung solcher Personen im Rahmen von Vergabeverfahren ist für die europaweite Vergabe von Liefer- und Dienstleistungen in Paragraph 6 Vergabeverordnung (VgV) geregelt. Die Vorschrift findet bei der europaweiten Ausschreibung von Bauleistungen über Paragraph 2 EU Absatz 5 Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen, Teil A (VOB/A-EU) ebenfalls Anwendung.

Art des Anstellungsverhältnisses ist unerheblich

Aufseiten des öffentlichen Auftraggebers können von einem Interessenkonflikt drei Personengruppen berührt sein. Das sind die Organmitglieder, die Mitarbeiter des öffentli-



Wer über eine öffentliche Vergabe beschließt, darf sich nicht in einem Interessenkonflikt befinden. FOTO: DPA

Auftraggeber kann schriftliche Erklärung verlangen

Die öffentlichen Auftraggeber sollten organisatorische Vorkehrungen treffen, um die Gefahr einer Beteiligung befähigter Personen deutlich zu minimieren. So kann es zum Beispiel sinnvoll sein, von allen bei Vergabeverfahren eingebundenen Personen eine schriftliche Erklärung zur Vermeidung von Interessen-

konflikten zu verlangen. Die Erklärungen können der Vergabedokumentation beigefügt werden.

Bestehen im Einzelfall begründete Zweifel an dem Bestehen eines Mitwirkungsverbots, so bedarf es einer besonders sorgfältigen Prüfung durch den öffentlichen Auftraggeber.

chen Auftraggebers und die Mitarbeiter eines im Namen des öffentlichen Auftraggebers handelnden Beschaffungsdienstleisters.

Als „Organmitglieder“ zu nennen sind auf kommunaler Ebene vor allem die Gemeinde-, Stadt- und Kreisräte, die Oberbürgermeister, die Landräte, die Mitglieder von Zweckverbandsversammlungen sowie die Verbandsvorsitzenden. Unter den Begriff „Mitarbeiter“ fallen alle Personen, die in die Organisation des öffentlichen Auftraggebers eingebunden und so für ihn tätig sind, also Angestellte und Beamte.

Die Art des Anstellungsverhältnisses ist dabei unerheblich. Folglich werden auch Berufsausbildungs-, Nebenbeschäftigungs-, Leih- oder Teilzeitarbeitsverhältnisse erfasst. „Beschaffungsdienstleister“ sind Personen, die auf dem Markt unterstützende Beschaffungstätigkeiten anbieten, wie etwa die Bereitstellung technischer Infrastrukturen, die es Auftraggebern ermöglicht, öffentliche Aufträge zu vergeben, oder die bei Vergabeverfahren beratend tätig sind, wie etwa Architekten, Ingenieure oder Rechtsanwälte.

Im Gegensatz zum alten Recht knüpft das Mitwirkungsverbot nicht automatisch an Verwandtschaftsverhältnisse an, sondern an das Vorliegen eines Interessenkonfliktes. Ein solcher besteht für Personen, die an der Durchführung des Vergabeverfahrens entweder beteiligt sind oder Einfluss auf den Ausgang eines Vergabeverfahrens nehmen können und die zudem ein direktes oder indirektes finanzielles, wirtschaftliches oder persönliches Interesse haben, das ihre Unparteilichkeit und Unabhängigkeit im Rahmen des Vergabeverfahrens beeinträchtigen könnte. Für die eingangs erwähnten drei Personengruppen aufseiten des Auftraggebers wird daher ein widerlegbarer Interessenkonflikt vermutet, wenn sie entweder selbst Bewerber sind, einen solchen beraten, sonst unterstützen, als gesetzliche Vertreter oder nur in dem Vergabeverfahren vertreten.

Ein vermuteter Interessenkonflikt besteht auch dann, wenn die oben genannten Personen bei einem Bewerber gegen Entgelt als

Mitglied eines Vorstands, eines Aufsichtsrats oder eines gleichartigen Organs beschäftigt oder tätig sind. Das Gleiche gilt außerdem für Personen, die für ein in das Vergabeverfahren eingeschaltetes Unternehmen, wenn dieses zugleich geschäftliche Beziehungen zum öffentlichen Auftraggeber und zum Bewerber hat, beschäftigt oder tätig sind.

Interessenkonflikt darf bei nahen Angehörigen vermutet werden

Die Vermutung eines Interessenkonfliktes gilt schließlich auch für Personen, deren Angehörige eine der oben genannten Rollen erfüllen. Angehörige sind der Verlobte, der Ehegatte, Lebenspartner, Verwandte und Verschwägerter gerader Linie, Geschwister, Kinder der Geschwister, Ehegatten und Lebenspartner der Geschwister und Geschwister der Ehegatten und Lebenspartner, Geschwister der Eltern sowie Pflegeeltern und Pflegekinder.

Freiburg schreibt Grundstück zum dritten Mal aus

FREIBURG. Die Stadt Freiburg hat die Vergabekriterien für ein Grundstück im Hinterhof eines ehemaligen Feuerwehrgaragehauses verändert und eine dritte Ausschreibung gestartet. Ziel ist ein Gesamtkonzept für das Ensemble im Stadtteil Wiehre mit einer öffentlichen Nutzung im alten Feuerwehrgaragehaus. Zwei Mal war das Grundstück bereits ausgeschrieben worden; die erste Wiederholung der Ausschreibung geschah wegen eines Formfehlers.

Kritik übt ein Bieter: Stadtverwaltung und Gemeinderat würden die Kriterien für die Grundstücksvergabe so lange anpassen, bis derjenige den Zuschlag erhält, dessen „Nase passt“, so Uwe Kleiner von der Immobilienfirma Bau-Union. Er hatte als Privatmann ein Angebot abgegeben. (sta)

Kurz notiert

Erfolgreicher Bieter blockiert Bau von E-Tankstellen

WIEN. Die Österreichischen Bundesbahnen möchten ihre Park-and-Ride-Anlagen sowie die Car-sharing- und Fuhrparkstationen zu E-Tankstellen aufrüsten. Den Zuschlag bekam ein Joint Venture, an dem auch Siemens beteiligt ist. Dagegen setzt sich ein unterlegener Bieter, die Energie Steiermark, zur Wehr. Deshalb konnte der 3,6 Millionen Euro schwere Rahmenvertrag bislang nicht erteilt werden. Ziel ist es, bis 2020 rund 500 Ladestationen zu errichten, an denen 1000 Autos ihre Batterien aufladen können. (sta)

Schulsanierung nicht europaweit ausgeschrieben

OELSITZ. Die Architektenkammer Sachsen hinterfragt eine Vergabe des Vogtlandkreises. Es geht um die Sanierung eines Gymnasiums in Oelsnitz. Der Auftrag war nach Abfrage von Angeboten drei regionaler Planungsbüros für 243.000 Euro vergeben worden. Die Leistungen hätten europaweit ausgeschrieben werden müssen, sagt die Kammer. Die Kosten hätten über dem EU-Schwellenwert von 262.900 Euro gelegen, wäre der Auftrag nicht unzulässigerweise gesplittet worden, kritisieren die Architekten. (sta)



Die Sanierung einer Schule ist in einzelne Aufträge gesplittet worden. FOTO: DPA

Landkreis kommt um erneute Ausschreibung nicht herum

PEGNITZ. Der Landkreis Pegnitz muss seine Müllabfuhr neu ausschreiben. Notwendig wird das Verfahren, nachdem alle Verlängerungsoptionen ausgeschöpft wurden. 2010 hatte die in Pegnitz ansässige Firma Veolia Umweltservice nach mehreren Nachprüfungsverfahren vor der Vergabekammer Nordbayern den Zuschlag für Rest-, Bio- und Sperrmüll sowie für die Sammlung von Grün- und Elektroaltgeräten erhalten. Zwischenzeitlich ist der Vertrag durch den Landkreis zwei Mal verlängert worden. (sta)

Neues Verzeichnis der Kammern zur Präqualifizierung

STUTTGART. Das amtliche Verzeichnis präqualifizierter Unternehmen (AVPQ) hat das bisherige bekannte Präqualifizierungsregister (PQ-VOL) abgelöst. In der AVPQ-Datenbank sind Unternehmen für den Liefer- und Dienstleistungsbereich eingetragen, die ihre Eignung für öffentliche Aufträge gegenüber den Industrie- und Handelskammern beziehungsweise den von ihnen getragenen Auftragsberatungsstellen nachgewiesen haben.

Nach dem Start vor rund sechs Monaten umfasst das AVPQ bundesweit mittlerweile rund 1000 Unternehmen. Das Verzeichnis enthält nicht nur IHK-Mitglieder, sondern auch Mischbetriebe, Handwerksunternehmen und freiberuflich Tätige, die im Liefer- und Dienstleistungsbereich tätig sind. Für diese Unternehmen gilt bei öffentlichen Aufträgen grundsätzlich die Eignungsvermutung. Sie ersparen sich mit der Eintragung laut den Kammern die zeitintensive und oftmals fehlerbehaftete Nachweisführung bei der Abgabe von Angeboten. (sta)

Nordrhein-Westfalen streicht sein Tariftreue- und Vergabegesetz zusammen

Mindestlohn-Vorgaben gelten weiter / Regelungen zum Umweltschutz und zur Frauenförderung entfallen

DÜSSELDORF. Nordrhein-Westfalen hat ein neues Tariftreue- und Vergabegesetz. CDU und FDP wollen damit die Regelungen „verschlankt“ und Erleichterungen für öffentliche Auftraggeber und Unternehmen schaffen. Die Regelungen sind ab einem Auftragswert von 25.000 Euro netto anzuwenden.

Das Entfesselungspaket, wie es die Landesregierung tituliert, konzentriert sich ausschließlich auf die Mindestlohn-Thematik. Der Mindestlohn ist an den Mindestlohn des Bundes gebunden. Die bisher notwendigen Verpflichtungserklärungen entfallen.

Mindestarbeitsbedingungen werden von Bietern eingefordert

Damit ist ab sofort nur noch eine vertragliche Regelung erforderlich, nach der die Mindestarbeitsbedingungen einschließlich des Mindestentgelts zu gewähren sind, die in dem Tarifvertrag oder der Rechtsverordnung verbindlich vorgegeben werden.

Die Landesregierung in NRW begründet dies damit, dass das Vergaberecht des Bundes bereits vorsieht, dass Unternehmen bei der Ausführung öffentlicher Aufträge alle für sie geltenden rechtlichen Verpflichtungen einhalten müssen. Dazu gehören Mindestarbeitsbedingungen, aber auch internatio-

nale Abkommen wie etwa die Übereinkommen der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO-Übereinkommen). Sie schließen Vorgaben zum Mindestalter im Beschaffungsprozess sowie das Verbot von Kinderarbeit mit ein.

Überdies sind die Vorgaben zur fairen Beschaffung wie Umwelt-

schutz und Frauenförderung entfallen. Die Grünen in Bonn kritisieren, dass die Verpflichtungen der Kommunen so aufgelöst würden, „zwingend soziale Nachhaltigkeit entlang der Lieferketten der eingekauften Produkte zu beachten“.

Grüne: ohne verbindliche Vorgaben keine faire Vergabe

Rein rechtlich hätten zwar alle öffentlichen Einkäufer weiterhin die Möglichkeit, soziale und ökologische Kriterien in ihre Ausschreibungen zu integrieren, jedoch hat sich nach Meinung der Grünen in den letzten Jahren gezeigt, dass dies in der praktischen Umsetzung keinesfalls den Normalfall darstellt. Ohne verbindliche Vorgaben erscheine eine flächendeckende Umsetzung nachhaltiger Beschaffung „nur schwer vorstellbar“. (leja)



Verbindliche Vorgaben zum Umweltschutz hat Nordrhein-Westfalen in seinem Vergaberecht abgeschafft. FOTO: DPA

MEHR ZUM THEMA
Das Tariftreue- und Vergabegesetz unter:
www.kurzlinks.de/tariftreue