

Städtetag Nordrhein-Westfalen
Landkreistag Nordrhein-Westfalen
Städte- und Gemeindebund Nordrhein-Westfalen

Arbeitsgemeinschaft
der kommunalen Spitzenverbände
Nordrhein-Westfalen

Arbeitsgem. komm. Spitzenverbände NW - Postfach 51 05 20 - 50642 Köln

Präsidenten des Landtags
Nordrhein-Westfalen
Postfach 10 11 43

40002 Düsseldorf



Marlburg
Lindenallee 13 - 17
50668 Köln

26.11.2002/ak

Telefon (02 21) 37 71-0
Durchwahl 37 71-2 72
Telefax (02 21) 37 71-1 27
eMail
barbara.leutner@staedtetag.de

Bearbeitet von
Barbara Leutner, StNRW
Barbara Meißner, StNRW
Ernst Giesen, StGB NW
Dr. Marco Kuhn, LKT NRW

Aktenzeichen
72.07.22 N

**Öffentliche Anhörung des Ausschusses für Wirtschaft, Mittelstand und Technologie
am 4. Dezember 2002 zum Entwurf des Gesetzes zur Förderung und Stärkung des
Mittelstandes (Mittelstandsgesetz) - Gesetzentwurf der Landesregierung
Drucksache 13/2707**

Sehr geehrter Herr Präsident,

für die Möglichkeit, an der öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Wirtschaft, Mittelstand und Technologie am 04. Dezember 2002 zum Entwurf des Gesetzes zur Förderung und Stärkung des Mittelstandes (Mittelstandsgesetz) teilzunehmen, danken wir Ihnen.

Zur Vorbereitung der Anhörung haben wir in der Anlage eine schriftliche Stellungnahme beigefügt. In der Anhörung wird die Arbeitsgemeinschaft der kommunalen Spitzenverbände durch Herrn Beigeordneten Jens Lattmann, Städtetag NRW, zugleich als Sprecher, sowie Herrn Geschäftsführer Ernst Giesen, Städte- und Gemeindebund NRW, vertreten sein.

Mit freundlichen Grüßen
In Vertretung

Jens Lattmann

Anlage

Stadetag Nordrhein-Westfalen
Ländkreistag Nordrhein-Westfalen
Städte- und Gemeindebund Nordrhein-Westfalen

Arbeitsgemeinschaft der kommunalen Spitzenverbände Nordrhein-Westfalen

Arbeitsgem. komm. Spitzenverbände NW · Postfach 51 06 20 · 50842 Köln

Marlburg
Lindenallee 13 - 17
50968 Köln

26.11.2002/ak

Telefon (02 21) 37 71-0
Durchwahl 37 71-2 72
Telefax (02 21) 37 71-1 27
eMail
barbara.leutner@staedtetag.de

Bearbeitet von
Barbara Leutner, StNRW
Barbara Meißner, StNRW
Ernst Giesen, StGB NW
Dr. Marco Kuhn, LKT NRW

Aktenzeichen
72.07.22 N

Stellungnahme

zum Entwurf des Gesetzes zur Förderung und Stärkung des Mittelstandes (Mittelstandsgesetz) – Gesetzentwurf der Landesregierung Drucksache 13/2707

aus Anlass der Anhörung des Ausschusses für Wirtschaft, Mittelstand und Technologie
am 04. Dezember 2002

I. Grundsätzliches

Die Arbeitsgemeinschaft der kommunalen Spitzenverbände unterstützt die Bemühungen des Landes, im Rahmen der Mittelstandsoffensive NRW *move* Dienstleistungsangebote und Rahmenbedingungen für kleinere und mittlere Unternehmen zu verbessern, um die Investitions- und Beschäftigungssituation in Nordrhein-Westfalen nachhaltig zu fördern.

Die mittelständische Wirtschaft gewinnt in Nordrhein-Westfalen zunehmend an Bedeutung. Durch den tiefgreifenden Strukturwandel in großen Industrieunternehmen bedingte Arbeits- und Ausbildungsplatzverluste konnten im beachtlichen Maße durch kleinere und mittlere Unternehmen kompensiert werden. Nach Erhebungen des Instituts für Mittelstandsforschung gibt es in Nordrhein-Westfalen 663.000 mittelständische Unternehmen (1990: 600.000), die 73 % aller Arbeitnehmer/innen (1990: 66 %) und 80 % der Auszubildenden beschäftigen. Ganz offensichtlich haben damit Bemühungen, die Wachstums- und Beschäftigungspotentiale der kleineren und mittleren Unternehmen im Hinblick auf die Verbesserung der Investitions- und Beschäftigungssituation stärker auszuschöpfen, Erfolg. Aktivitäten der Mittelstandsoffensive NRW *move*, die sich für mittelstandsgerechte Rahmenbedingungen und eine Verbesserung des Dienstleistungsangebots für kleinere und mittlere Unternehmen einsetzt und in der auch die kommunalen Spitzenverbände mitwirken, sind daher ein wichtiger Beitrag, den Wirtschaftsstandort Kommune sowie die Wachstums- und Beschäftigungspotentiale der kleineren und mittleren Unternehmen noch stärker auszuschöpfen.

Dies gilt umso mehr, als nach einer Umfrage der Mittelstandsoffensive erhebliche Kommunikationsdefizite zwischen (Kommunal-)Verwaltungen und mittelständischen Unternehmen auftreten. Trotz eines breit gefächerten Informationsangebots der Verwaltungen fühlen sich nicht weniger als 64 % der befragten Betriebe durch ihre Kommunen ungenügend über die für sie wichtigen Entwicklungen und Veränderungen informiert. Ganz offensichtlich besteht ein eindeutiges Missverhältnis zwischen der Bereitstellung und der Wahrnehmung kommunaler Leistungen. Als Fazit dieser Umfrage hält der Arbeitskreis Mittelstand und Verwaltung der Mittelstandsoffensive fest, dass zwar das kommunale Angebot an Dienstleistungen für Mittelständler in vielen Kommunen ausbaufähig ist, es sich insgesamt aber schon heute sehr vielfältig und praxisorientiert gestaltet. Leider seien den Unternehmen noch viel zu wenige Leistungen bekannt und würden dementsprechend auch zu wenig genutzt. Die Notwendigkeit von gezielteren Informationsangeboten und mehr Dienstleistungsorientierung seitens der Behörden und von mehr Eigeninitiative bei der Nutzung von Informations- und Serviceleistungen der Verwaltungen durch die Unternehmen seien die zentralen Botschaften der Umfrage. Unternehmen und Kommunen, aber auch alle anderen Behörden des Landes müssten ein neues Bewusstsein dafür entwickeln, wie sehr die wirtschaftliche Zukunft in NRW von ihrer Bereitschaft zur Kooperation abhängt.

Vor diesem Hintergrund sind auch die Kommunen aufgerufen, Maßnahmen zur stetigen Verbesserung der wirtschaftlichen und administrativen Rahmenbedingungen für die mittelständische Wirtschaft zu unterstützen. Vom Grundsatz unterstützen die Kommunen daher Impulse für Gründungs- und Mittelstandsaktivitäten.

In diesem Zusammenhang ist nun beabsichtigt, durch ein Mittelstandsgesetz die Rahmenbedingungen für die mittelständische Wirtschaft zu verbessern. Dieses Ziel ist für sich genommen uneingeschränkt zu begrüßen. Die zur Erreichung des Ziels mit dem Gesetzentwurf vorgeschlagenen Instrumente begegnen aus kommunaler Sicht zum überwiegenden Teil keinen durchgreifenden Bedenken. Einige der vorgeschlagenen Regelungen erweisen sich allerdings für die Kommunen als äußerst problematisch. Dabei handelt es sich um gesetzliche Vorschriften, die zu Ungleichbehandlungen/Diskriminierungen sowie zusätzlichem Verwaltungsaufwand und damit einhergehenden wirtschaftlichen Belastungen führen. Nachfolgend konzentrieren wir uns auf die Regelungen, die unmittelbar den Zuständigkeitsbereich der Kommunen betreffen.

II. Zu den Regelungen im einzelnen

1. Grundsätzlicher Vorrang der privaten Leistungserbringung gegenüber der Leistungserbringung durch die öffentliche Hand

§ 1 Abs. 2 Ziff. 2 des Gesetzentwurfs legt als Prinzip der Förderung und Stärkung des Mittelstandes den "grundsätzlichen Vorrang der privaten Leistungserbringung gegenüber der Leistungserbringung durch die öffentliche Hand" fest. Mit den kommunalverfassungsrechtlichen Vorgaben zur Zulässigkeit wirtschaftlicher Betätigung der Kommunen (§§ 107 Abs. 1 GO NW, 53 Abs. 1 KrO NW) ist diese Bestimmung für sich genommen nicht zu vereinbaren. Allerdings wird das allgemeine Prinzip aus § 1 Abs. 2 Ziff. 2 des Gesetzentwurfs im weiteren durch § 7 des Gesetzentwurfs präzisiert: „Grundsätzlich und vorbehaltlich kommunalrechtlicher Regelungen soll die öffentliche Hand wirtschaftliche Leistungen nur dann erbringen, wenn der mit der Leistungserbringung verfolgte öffentliche Zweck von privaten Unternehmen nicht besser und wirtschaftlicher erfüllt werden kann.“ Dieser Hinweis auf die Vorrangigkeit von § 107 GO NW ist zu begrüßen. Denn hierdurch wird einer Auslegung bzw. Anwendung des Mit-

telstandsgesetzes vorgebeugt, die zu einer Aushöhlung der bestehenden kommunalverfassungsrechtlichen Vorgaben zur Zulässigkeit kommunalwirtschaftlicher Betätigung führen könnte.

2. Mittelstandsverträglichkeitsprüfung

Ein Novum gegenüber vergleichbaren Gesetzen in anderen Bundesländern ist die vorgesehene Einführung einer Mittelstandsverträglichkeitsprüfung für Nordrhein-Westfalen.

§ 5 des Gesetzentwurfs zum Mittelstandsgesetz sieht vor, dass vor dem Erlass und der Novellierung von mittelstandsrelevanten Rechtsvorschriften zu überprüfen ist, ob Auswirkungen auf Kosten, Verwaltungsaufwand und Arbeitsplätze in den Unternehmen der mittelständischen Wirtschaft zu erwarten sind und ob diese Auswirkungen zu erheblich unterschiedlichen Belastungen in Bezug auf die Unternehmensgröße führen. Bei mittelstandsrelevanten Verwaltungsvorschriften sind die Auswirkungen auf die Unternehmen der mittelständischen Wirtschaft angemessen zu prüfen.

Damit wird bei der Prüfung mittelstandsrelevanter Vorschriften ein unterschiedlicher Maßstab angelegt. Bei Rechtsvorschriften, die alle Rechtsnormen mit Außenwirkung umfassen, wie beispielsweise Gesetze, Verordnungen und insbesondere auch kommunale Satzungen, erfolgt eine umfangreiche Überprüfung. Verwaltungsvorschriften, die keine Wirkung außerhalb von Behörden haben, sollen hingegen nur in einem "angemessenen" Umfang überprüft werden. Diese Vorschriften sind sowohl auf kommunaler als auch auf Landesebene denkbar.

Unklar ist bereits, was unter "mittelstandsrelevanten" Rechtsvorschriften bzw. Verwaltungsvorschriften zu verstehen ist. Zudem würde die Überprüfung der Auswirkungen auf Kosten, Verwaltungsaufwand und Arbeitsplätze in den Unternehmen der mittelständischen Wirtschaft auf Seiten der Kommunen einen erheblichen Verwaltungsaufwand auslösen. Hinzu kommt, dass die Kommunen diese Prüfungen nicht nur bei dem Erlass der mittelstandsrelevanten Rechtsvorschriften vorzunehmen hätten, sondern von Neuem auch bei jeder Novellierung. Schon diese Prüfungen führen zu einer Mehrbelastung der Kommunen, die in keinem Verhältnis zu den damit verfolgten Zielen steht. Völlig abgelehnt wird deshalb von uns auch die zusätzliche Prüfung, ob es in Abhängigkeit von der Unternehmensgröße zu erheblich unterschiedlichen Belastungen kommen wird. Diese Prüfung ist von den Kommunen nicht zu leisten, da sie detaillierte Unternehmenskenntnisse voraussetzt, über die die Kommunen nicht verfügen können.

Die Einführung einer Mittelstandsverträglichkeitsprüfung macht, aus kommunaler Sicht allenfalls Sinn für staatliche Rechts- und Verwaltungsvorschriften und nicht auch für den Bereich der Kommunalverwaltungen. Denn die Bürokratiekosten für die Unternehmen ergeben sich im Wesentlichen aus Vorschriften des Bundes und des Landes. So treffen etwa einen 20-Personen-Betrieb für das Formular-, Statistik- und Berichtswesen sowie die Sozial- und Umweltpflichten im Jahr ein Bürokratieaufwand pro Mitarbeiter von rd. 1.000 €. Die vom Lohnsteuer- und Sozialversicherungseinzug bis zur Führung amtlicher Statistiken und zum Steuergesetz reichenden Belastungen vielfältigster Art für die Unternehmen beruhen nur zu einem verschwindend kleinen Teil auf originären Planungen und Maßnahmen der kommunalen Ebene.

Bei kommunalen Rechts- und Verwaltungsvorschriften besteht bereits nach geltender Rechtslage ein umfassendes Abwägungsgebot des Rates. Darüber hinausgehende Dokumentationen zu einer Prüfung von Auswirkungen auf Kosten, Verwaltungsaufwand und Arbeitsplätze speziell für den Bereich mittelständischer Unternehmen sind für den Kommunalbereich fachlich nicht nachvollziehbar und werden auch nicht durch wissenschaftliche Untersuchungen gefordert. Eine die Kommunen einbindende Mittelstandsverträglichkeitsprüfung würde für sie deshalb völlig überreglementierend wirken.

Sie widerspräche auch dem Erfordernis nach einem auf Zweiseitigkeit auszurichtenden Kommunikationsprozess zwischen Unternehmen und Kommunalverwaltungen, da insoweit lediglich zusätzliche Verpflichtungen der kommunalen Seite gesetzlich statuiert würden. Unter Aspekten der Wirtschaftsförderung sind schließlich statt zusätzlicher Reglementierung mehr Flexibilität und Kreativität im Verhältnis von Unternehmen und Verwaltungen gefordert. Die vorgesehene Mittelstandsverträglichkeitsprüfung konterkariert zudem alle Beteuerungen der Landesregierung, die kommunales Handeln beeinträchtigende Regelungsdichte zu verringern. Stattdessen wird ein neues bürokratisches Hindernis aufgebaut, das auf Seiten der Kommunen erheblichen zusätzlichen Verwaltungsaufwand auslösen würde. Wie es zu vereinbaren sein soll, einerseits in § 1 Abs. 2 Ziff. 3 des Gesetzentwurfs das Ziel eines Abbaus von nicht notwendigen Vorschriften vorzugeben und andererseits zugleich mit den Regelungen zur Mittelstandsverträglichkeitsprüfung neue nicht notwendige Vorschriften zu normieren, ist für uns nicht ersichtlich.

Da es mithin unter keinem Gesichtspunkt gerechtfertigt wäre, den Kommunen die Durchführung einer Mittelstandsverträglichkeitsprüfung vorzuschreiben, sollte eine etwaige Mittelstandsverträglichkeitsprüfung - sofern das Land diese im Hinblick auf seinen eigenen Aufgaben- und Zuständigkeitsbereich als notwendig erachtet - eindeutig auf staatliche Rechts- und Verwaltungsvorschriften beschränkt werden.

3. Vergabevorschriften

Zunächst bleibt festzustellen, dass § 21 des Gesetzentwurfs sehr unklar formuliert ist und damit weiten Raum zur Auslegung lässt. Diese Auslegungsmöglichkeiten können dazu führen, dem Gesetz strengere Rechtsfolgen zu entnehmen, als evtl. von Seiten des Gesetzgebers beabsichtigt war. Zudem bergen sie die Gefahr, dass der Vollzug dieses Gesetzes - und insbesondere des § 21 - lediglich mit Hilfe von Verwaltungsvorschriften und Rechtssprechung möglich sein wird. Bereits aus diesem Grund ist § 21 des Gesetzentwurfes abzulehnen.

Während § 21 Abs. 1 - 3 des Gesetzentwurfes im wesentlichen Regelungen enthält, die bereits im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) und in den Verdingungsordnungen enthalten sind, damit höherrangiges Recht wiederholen und deshalb entbehrlich sind, enthalten die Regelungen der Abs. 4 - 6 dagegen Bestimmungen, die weit über die bestehende Rechtslage im Vergaberecht hinausgehen.

Zum einen schaffen sie ein aus kommunaler Sicht nicht akzeptables Einfallstor für eine unbestimmte Zahl vergabefremder Kriterien. Aus kommunaler Sicht ist nicht hinzunehmen, dass der Auftraggeber gezwungen sein soll, intensiver mittelständische Interessen zu berücksichtigen, als dies ohnehin in § 97 Abs. 3 GWB für das Verhältnis zwischen öffentlichem Auftraggeber und Hauptauftragnehmer geregelt ist. Aus diesem Grunde

erscheint zum anderen auch die in § 21 Abs. 4 des Gesetzentwurfes vorgesehene Regelung äußerst zweifelhaft. In diesem Falle werden über die bereits bestehenden Regelungen im Vergaberecht hinaus die Auftragnehmer für den Fall der Weitergabe von Leistungen an Nachunternehmer verpflichtet, bevorzugt Unternehmen der mittelständischen Wirtschaft zu beteiligen, soweit es mit der vertragsgemäßen Ausführung des Auftrags zu vereinbaren ist und Nachunternehmern davon in Kenntnis zu setzen, dass es sich um einen öffentlichen Auftrag handelt. Mit § 97 Abs. 3 GWB ist eine solche Verpflichtung u. E. kaum zu vereinbaren.

Das gleiche gilt für § 21 Abs. 5 des Gesetzentwurfs. Auch hier werden die öffentlichen Auftraggeber verpflichtet, den Investoren weitergehende Verpflichtungen aufzuerlegen, als dieses in § 98 Nr. 6 GWB, der die Baukonzession regelt, normiert ist.

Legt man den Wortlaut des § 21 Abs. 6 des Gesetzentwurfes zugrunde, so wären die kommunalen Vertreter in den Organen der kommunalen Eigen- oder Beteiligungsgesellschaften verpflichtet, dafür Sorge zu tragen, dass die Vergabe öffentlicher Aufträge unter Beachtung der Regelungen der Verdingungsordnung für Bauleistung (VOB) oder der Verdingungsordnung für Leistungen - außer Bauleistungen (VOL) erfolgt. Die Formulierung des § 21 Abs. 6 spricht zwar nicht von einer "Verpflichtung" sondern von einem "Hinwirken". Dieses kommt aber einer Verpflichtung gleich. Damit wäre dem Wortlaut zu entnehmen, dass die kommunalen Gesellschaften unterhalb der Schwellenwerte der europaweiten Ausschreibung bei den öffentlichen Aufträgen zur Anwendung der Vergabevorschriften verpflichtet werden. Dieses stünde im Widerspruch zu § 31 Abs. 2 Gemeindehaushaltsverordnung (GemHVO), wonach den Kommunen in Verbindung mit den Vorgabegrundsätzen des Innenministeriums lediglich die Pflicht zur Anwendung der VOB obliegt, die Beachtung der VOL hingegen empfohlen wird. Kommunale Unternehmen sind nach der gegenwärtigen Rechtslage von der Bindung befreit, ebenso die Eigenbetriebe durch Erlass des Innenministers.

Damit ist § 21 Abs. 6 des Gesetzentwurfs nicht akzeptabel. Die in ihm vorgenommene Ausdehnung des Anwendungsbereichs der Verdingungsordnungen auf Vergaben durch kommunale Unternehmen in Privatrechtsform unterhalb der EU-Schwellenwerte oder eine zumindest zu befürchtende entsprechende Interpretation würde zu ungerechtfertigten Nachteilen für die betroffenen kommunalen Unternehmen im Verhältnis zu ihren Mitbewerbern bei Vergabeentscheidungen führen. Nur im Falle einer Gleichstellung mit den privaten Mitbewerbern ist eine chancengleiche Wettbewerbsteilnahme kommunaler Unternehmen sichergestellt. Es kann nicht sein, dass der Gesetzgeber einerseits von den Kommunen und ihren Unternehmen wirtschaftliches Handeln, unternehmerische Entscheidungen und eine Teilnahme am Wettbewerb erwartet, andererseits aber gleichzeitig deren Marktfähigkeit einschränkt.

§ 21 Abs. 6 des Entwurfs des Mittelstandsgesetzes widerspräche zudem allen Überlegungen zur Deregulierung im Vergaberecht und zur Abschaffung kommunal belastender Standards. Die kommunalen Spitzenverbände fordern seit Jahren die Befreiung der Kommunen von den Vorgaben der VOB unterhalb der EU-Schwellenwerte, um z. B. über die Preise nachverhandeln zu können.

§ 21 Abs. 7 ist widersprüchlich zu den o. g. Absätzen. Danach sollen die Regelungen des 4. Teils des GWB über die Vergabe öffentlicher Aufträge, die aufgrund dieser Regelungen ergangenen Rechtsbestimmungen und sonstige bundes- oder landesrechtliche Regelungen zur Vergabe öffentlicher Aufträge sowie § 126 der Gemeindeordnung

- 6 -

Nordrhein-Westfalen (Experimentierklausel) unberührt bleiben. Diese Regelung steht deshalb im Widerspruch zu den Absätzen 4 - 6, da sich diese in weiten Teilen mit dem GWB in Widerspruch befinden. Das Verhältnis dieser Regelungen zueinander bedarf deshalb der Klarstellung.

III. Zusammenfassung

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Landesregierung ihrem selbst gesteckten Ziel, den Mittelstand zu fördern und zu stärken, mit dem vorliegenden Gesetzentwurf nicht gerecht wird. Der Flut von Rechtsvorschriften wird ein weiteres Gesetz hinzugefügt, das zusätzlichen Verwaltungswand auslösen wird, zur eigentlichen Problemlösung aber wenig beitragen kann. Der Gesetzentwurf wird von der Arbeitsgemeinschaft der kommunalen Spitzenverbände daher insoweit abgelehnt, als hierdurch neue Standards durch die Mittelstandsverträglichkeitsprüfung oder das Vergaberecht gesetzt werden, die die kommunale Handlungsfreiheit eincengen.