

STELLUNGNAHME

der Industriegewerkschaft Bauen-Agrar-Umwelt

zum

**Entwurf eines Schleswig-Holsteinischen Gesetzes zur Sicherung von Tarif-
treue, Sozialstandards und Wettbewerb bei öffentlicher Auftragsvergabe
(Vergabe- und Tariftreuegesetz) der Fraktion SPD
Drucksache 17/889**

1. Allgemeines

Die Industriegewerkschaft Bauen-Agrar-Umwelt (IG BAU) begrüßt ausdrücklich, dass die Fraktion der SPD den Entwurf eines Vergabe- und Tariftreuegesetzes vorgelegt hat, um die Interessen der öffentlichen Auftraggeber, soziale und ökologische Interessen, die Belange der Wirtschaft sowie den wirkungsvollen Schutz sozialer Standards in ein ausgewogenes Verhältnis zu setzen.

Die vom Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 11.07.2006 (1 BvL 4/00, BVerfGE 116, 202, 223) zum Berliner Vergabegesetz hervorgehobenen und verfassungsrechtlich gebilligten Ziele eines Landesvergabegesetzes, nämlich die Verhinderung eines Verdrängungswettbewerbes über die Lohnkosten, die Bekämpfung der Arbeitslosigkeit, der Schutz von tarifgebundener Beschäftigung, die Erhaltung von gesellschaftlich wünschenswerten Arbeitsbedingungen und sozialen Standards, die Entlastung der Systeme der sozialen Sicherung und der Schutz des Tarifvertragssystems, sind es wert, alle Anstrengungen zu ihrer Verwirklichung zu unternehmen. Der vorliegende Gesetzentwurf kann einen wesentlichen Beitrag dazu leisten, diese Ziele zu erreichen.



2. Auswirkungen des Urteils des EuGH vom 03.04.2008 – Rs. C-346/06 – Ruffert

Nach dem Urteil des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) vom 03.04.2008 – Rs. C-346/06 - (Ruffert) sind Regelungen in Vergabegesetzen, die Mindestentgelt- oder Urlaubstarifverträge, die für allgemeinverbindlich erklärt oder durch Rechtsverordnung erstreckt sind und gemäß § 3 des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes (AEntG) international zwingend sind, zur Bedingung für eine öffentliche Auftragsvergabe erklären, europarechtlich zulässig.

Europarechtlich zulässig sind auch (Landes- wie Bundes-) Vergaberegulungen, die an gesetzliche Mindestarbeitsbedingungen anknüpfen und für Arbeiten dieser Art allgemein gelten, also bei öffentlichen wie privaten Aufgaben einzuhalten sind. Damit können auch branchenbezogene Mindestlöhne, wie sie möglicherweise auf der Grundlage des Gesetzes über Mindestarbeitsbedingungen vom 22. April 2009 erlassen werden, als Anknüpfungspunkt für Vergabe- und Sanktionsentscheidungen im Bereich der Vergabe öffentlicher Aufträge herangezogen werden.

Auch verbietet Art. 49 EG (jetzt: Art. 56 AEUV) nach dem o. g. Urteil des EuGH nicht, dass öffentliche Auftraggeber von ihren Auftragnehmern die Einhaltung von Tarifverträgen verlangen, an welche sie ohnehin bereits tarifrechtlich gebunden sind, insbesondere aufgrund von § 4 Abs. 1, § 5 Abs. 4 TVG oder den bereits erwähnten § 3 AEntG.

Solche Tariftreuerklärungen knüpfen Tarifverstöße der Auftragnehmer bei der Auftragsausführung an bestimmte zusätzliche, vertraglich vereinbarte Sanktionen wie beispielsweise eine befristete Auftragsperre oder Verwirkung einer Vertragsstrafe. Die Tariftreue des Auftragnehmers ist insoweit eine besondere Ausprägung der Zuverlässigkeit des Auftragnehmers, die nach § 97 Abs. 4 GWB Voraussetzung für die Auftragsvergabe ist. Ein Fehlen der Zuverlässigkeit, nament-



lich bei nachweislicher Begehung schwerer Verfehlungen, welche die Zuverlässigkeit als Bewerber infrage stellen, kann zum Ausschluss des Unternehmers vom Wettbewerb führen, § 8 Nr. 5c Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen/VOB/A (dazu im einzelnen Glahs, in Kapellmann/Messerschmidt (Hrsg.), VOB Teile A und B, 2. Aufl. 2007, § 8 Rn. 53 mit weiteren Nachweisen).

3. Vorteil und Notwendigkeit des Vergabe- und Tariftreuegesetzes

Hinzuweisen ist mit Nachdruck darauf, dass dem Anwendungsbereich des vorliegenden Entwurfes des Vergabe- und Tariftreuegesetzes keine rein deklaratorische Bedeutung zukommt.

Obwohl die international zwingenden Entgeltbedingungen bereits aufgrund der jeweiligen gesetzlichen Bestimmung (vgl. § 4 i.V.m. § 5 Nr. 1 AEntG) gelten, ist ein Vergabegesetz in Schleswig-Holstein notwendiger denn je.

Ein Tariftreuegesetz verstärkt erheblich die Wirkung dieser gesetzlichen Entgeltnormen und der in Bezug genommenen Tarifnormen. Das Tariftreuegesetz verpflichtet die öffentlichen Auftraggeber dazu, die Einhaltung dieser Entgeltnormen auch rein tatsächlich selbst zu überwachen (und nicht nur auf Kontrollen der Zollbehörden zu warten). Gleichzeitig wird der öffentliche Auftraggeber gewissenhaft darauf achten, dass diese Kontrolle auch ermöglicht wird (z.B. durch die Vorlagepflicht von Unterlagen durch den Auftragnehmer und Betretungsrechte von Arbeitsorten für den öffentlichen Auftraggeber oder seiner Beauftragten).

Des Weiteren setzt das Tariftreuegesetz auch einen wirkungsvollen Anreiz zur Überwachung, da der öffentliche Auftraggeber bei Verstößen im Wege der Geltendmachung einer Vertragsstrafe faktisch Kosten sparen kann. Insoweit sei an dieser Stelle auf § 16 des Entwurfes des über Tariftreue und die Vergabe öffentlicher Aufträge hingewiesen, der zur Sicherung der Einhaltung der Verpflichtungen



aus diesem Gesetz die Unternehmen verpflichtet, bei einem schuldhaften Verstoß eine Vertragsstrafe von 1 % des jeweiligen Auftragswertes, bei mehreren Verstößen bis zu 10 % des Auftragwertes zu zahlen.

Diese Vertragsstrafe ist zudem gegenüber den Auftragnehmern regelmäßig auch besonders wirkungsvoll, da sie sehr schnell durch Abzug vom Werklohn vollzogen werden kann, wohingegen die Sanktionen nach § 23 AEntG in der Regel erst nach einem Gerichtsverfahren über zwei Instanzen rechtskräftig werden und häufig nicht mehr vollstreckt werden können, da der Delinquent insolvent ist oder sich verborgen im Ausland aufhält.

Hinzuweisen ist insbesondere darauf, dass die Vollstreckung von Bußgeldern nach § 23 AEntG sowohl innerhalb der EU faktisch als auch erst recht außerhalb der EU rechtlich (und faktisch) nicht möglich ist. Daran wird sich wohl auch in absehbarer Zeit nichts ändern. Diese Tatsache fällt zukünftig umso mehr ins Gewicht, als ab 01.05.2011 die bisherigen Beschränkungen der Dienstleistungsfreiheit aufgrund der Beitrittsverträge mit den neuen mittel- und osteuropäischen EU-Mitgliedstaaten (u. a. Polen, Tschechien, Slowakei, Lettland, Litauen, Estland) wegfallen werden. Ab diesem Datum können sich Unternehmen aus diesen Mitgliedstaaten also auch im Baugewerbe, in der Gebäude- und Verkehrsmittelreinigung und im Raumausstattergewerbe unmittelbar um öffentliche Aufträge bewerben und nicht nur wie bislang als Nachunternehmer auf dem deutschen Markt auftreten.

Insofern lohnt es sich schon unter dem Aspekt einer wirkungsvolleren Kontrolle bestehender gesetzlicher Verpflichtungen und verbesserter Sanktionen von Verstößen gegen diese Verpflichtungen, auf der Ebene eines Bundeslandes ein Tariftreuegesetz (Vergabegesetz) zu schaffen. Zudem – darauf sei hier ausdrücklich hingewiesen – können gemäß § 97 Abs. 4 Satz 2 GWB auch weitere soziale und umweltbezogene Vergabekriterien in ein Landesvergabegesetz aufgenommen



werden (soziale, umweltbezogene oder innovative Aspekte, wenn sie im sachlichen Zusammenhang mit dem Auftragsgegenstand stehen).

4. Zu einzelnen Vorschriften des Entwurfs eines Schleswig-Holsteinischen Gesetzes zur Sicherung von Tariftreue, Sozialstandards und Wettbewerb bei öffentlicher Auftragsvergabe (Vergabe- und Tariftreuegesetz)

Zu § 1:

Zweck

§ 1 bestimmt den Zweck des Gesetzes, der von der IG BAU ausdrücklich begrüßt wird.

Zu § 2:

Anwendungsbereich

Die Anwendung des Vergabe- und Tariftreuegesetz auf alle staatlichen und kommunalen Auftraggeber und sonstige Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts hält die IG BAU für sehr sinnvoll. Die vom Bundesverfassungsgericht in der oben bereits erwähnten Entscheidung vom 11.07.2006 hervorgehobenen Ziele sollten bei allen Vergaben der öffentlichen Hand verfolgt werden. § 2 Abs. 3 sollte allerdings ersatzlos gestrichen werden, da auch die Vergabe öffentlicher Aufträge über Lieferleistungen vollumfänglich vom Gesetz erfasst werden sollte.

Zu § 3



Auftragswerte

Hinsichtlich § 3 Abs.1 bestehen keine Bedenken. Ausdrücklich begrüßt die IG BAU § 3 Abs. 2, der verhindert, dass Auftragswerte so geschätzt werden, dass sie nicht von diesem Gesetzesentwurf erfasst werden.

Zu § 4

Mittelstandsförderung, Generalunternehmeraufträge

Hinsichtlich der Verpflichtung des Auftraggebers, kleine und mittlere Unternehmen bei Ausschreibungen zu berücksichtigen, bestehen keine Bedenken und wird ausdrücklich von der IG BAU begrüßt. Gerade in der Bauwirtschaft ist der weitaus größte Teil der Firmen kleinbetrieblich oder mittelständisch strukturiert (76,5 % der Unternehmen der Bauwirtschaft beschäftigen weniger als zehn Arbeitnehmer), so dass eine solche Verpflichtung indirekt auch der Förderung bzw. dem Erhalt von Arbeitsplätzen in der Branche dient. Allerdings läuft diese Förderung ins Leere, wenn die Schwellenwerte gemäß §§ 5,6 den weitaus größten Teil der öffentlichen Aufträge dem Anwendungsbereich dieses Gesetzes entziehen!

Abschnitt 2

Zu §§ 5, 6, 7

Vergabe von Aufträgen unter 30.000 €, Vergabe von Bauaufträgen, Vergabe von Liefer- und Dienstleistungen

Die IG BAU hält die Regelungen in §§ 5, 6 und 7 des Vergabe- und Tariftreuegesetzes, die die Vergaberichtlinien im Vergabegesetz bei Bauaufträgen erst ab einem Auftragswert von 30.000 € gelten lassen und im Übrigen bis zu diesem Auftragswert eine freihändige Vergabe zulassen, für vollkommen kontraproduktiv. Ein



Großteil öffentlicher Aufträge im Baubereich, vor allem kommunaler Aufträge, wird dadurch erst gar nicht vom Gesetz erfasst.

Anzumerken ist hierbei, dass ca. 85 % aller öffentlichen Bauaufträge bundesweit lediglich bei einem Auftragswert von bis zu 10.000 € liegen. Anders ausgedrückt: Mit einem Schwellenwert von 30.000 € fallen sicherlich 95 % aller öffentlichen Bauaufträge in Schleswig-Holstein nicht unter das Vergabegesetz. Angesichts der Tatsache, dass von den 73.987 Bauunternehmen in Deutschland 56.589 (76,5 %) weniger als zehn Beschäftigte haben (Quelle: Statistisches Bundesamt 2007), kann das Gesetz die ausdrücklich intendierte Förderung von kleinen und mittleren Unternehmen jedenfalls im Baugewerbe nicht leisten.

Auch deshalb sind in anderen Ländervergabegesetzen weitaus niedrigere Schwellenwerte normiert. So gilt in Berlin ein Schwellenwert für alle öffentlichen Aufträge von 500 €.

Auch die Regelungen zu der Vergabe von Liefer- und Dienstleistungsaufträgen halten wir für nicht zweckkonform. § 7 Abs. 3 ermöglicht es, Liefer- und Dienstleistungsaufträge ohne Einzelfallbegründung im Wege der beschränkten Ausschreibung zu vergeben.

Dem derzeitigen Entwurf des Vergabe- und Tariftreuegesetzes der SPD in Schleswig Holstein kommt mit diesen sehr hohen Schwellenwerten nach Auffassung der IG BAU bedauerlicher Weise eine weitgehend nur rein deklaratorische Bedeutung zu.

Zu § 8

Präqualifikation



Die Zulassung von Präqualifikationsverfahren erachten wir für sinnvoll, da sie erheblich den bürokratischen Aufwand für Unternehmen bei der Abgabe eines Angebotes reduzieren.

Abschnitt 3

Zu § 9, § 10

Tariftreueerklärung, Tarifverträge nach dem Arbeitnehmerentsendegesetz

Die §§ 9, 10 empfiehlt die IG BAU zusammenzufassen und folgende Änderungen vorzunehmen:

„§9

(1) Für Bauleistungen und andere Dienstleistungen, die das Arbeitnehmerentsendegesetz (AEntG) vom 20. April 2009 (BGBl. I S. 799) in der jeweils geltenden Fassung erfasst, dürfen öffentliche Aufträge nur an Unternehmen vergeben werden, die sich bei der Angebotsabgabe schriftlich verpflichtet haben, ihren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern bei der Ausführung dieser Leistungen Arbeitsbedingungen zu gewähren, die mindestens den Vorgaben desjenigen Tarifvertrages entspricht, an den das Unternehmen aufgrund des AEntG gebunden ist. Satz 1 gilt entsprechend für Beiträge an eine gemeinsame Einrichtung der Tarifvertragsparteien im Sinne von § 5 Nr. 3 AEntG sowie für andere gesetzliche Bestimmungen über Mindestentgelte.

(2) Bei der Vergabe von Leistungen über öffentliche Personennahverkehrsdienste müssen die bietenden Unternehmen erklären, dass sie ihre Arbeitskräfte bei der Ausführung dieser Leistungen mindestens nach den hierfür jeweils geltenden Entgelttarifen entlohnen. Der öffentliche Auftraggeber bestimmt in der Bekanntmachung der



Ausschreibung und in den Vergabeunterlagen den oder die einschlägigen Tarifverträge nach Satz 1 nach billigem Ermessen. Außerdem sind insbesondere die Regelungen der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.10.2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße und zur Aufhebung der Verordnungen (EWG) Nr. 1191/69 und (EWG) Nr. 1107/70 des Rates zu beachten.

(3) Unbeschadet etwaiger weitergehender Anforderungen nach Absatz 1 und 2 werden Aufträge an Unternehmen nur vergeben, wenn diese sich bei der Angebotsabgabe schriftlich verpflichten, ihren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern bei der Ausführung der Leistung mindestens ein Stundenentgelt von 8,50 € zu zahlen.“

§ 9 Abs. 1 regelt die Pflicht der Unternehmen, eine ausdrückliche Erklärung zur Einhaltung des Arbeitnehmerentendegesetzes abzugeben, an die sich die in § 16 geregelten Sanktionen knüpfen, wenn die Regeln des Arbeitnehmerentendegesetzes (AEntG) verletzt werden.

Durch Abs. 1 werden nicht nur Mindestentgelte im Sinne von § 5 Nr. 1 AEntG sondern auch die Mindesturlaubsbedingungen einschließlich der zur Sicherstellung der Urlaubsvergütung tarifvertraglich zu zahlenden Beiträge an eine Urlaubskasse (gemeinsame Einrichtung der Tarifvertragsparteien) im Sinne von § 5 Nr. 2 sowie 3 AEntG zur Voraussetzung einer Vergabe öffentlicher Aufträge gemacht. Da es sich um international zwingende Arbeitsbedingungen nach dem AEntG handelt, ist eine solche Fassung des § 1 Abs. 2 europarechtlich unproblematisch. Sie sichert wesentliche Ansprüche der Arbeitnehmer (Mindestentgelt, Urlaub und Urlaubsvergütung) und ist aus Wettbewerbsgründen auch erforderlich, da allein die Beiträge zur Urlaubs- und Lohnausgleichskasse der Bauwirtschaft derzeit 14,2 v. H. der Bruttolohnsumme eines Betriebes der Bauwirtschaft ausmachen.



Gleichzeitig werden durch die Vorschrift auch Mindestlöhne von Branchen erfasst, die durch eine Rechtsverordnung gem. § 4 Abs. 3 des Mindestarbeitsbedingungs-gesetzes in einer Fassung vom 22. April 2009 (BGBl. I 818) in Branchen mit einer Tarifbindung von weniger als 50 v. H. zwingend festgesetzt werden.

Dadurch soll sichergestellt werden, dass im Rahmen von Aufträgen im Lande Schleswig-Holstein gleiche Wettbewerbsbedingungen gelten, es also nicht zu Wettbewerbsverzerrungen auf Grund niedriger Löhne kommt. Daneben dient die Regelung dem Schutz der Arbeitnehmer vor Arbeitslosigkeit, der Verhinderung von Sozial- und Lohndumping sowie der Stabilisierung der sozialen Sicherungssysteme.

Da ein wesentlicher Preisbestandteil die Löhne der Arbeitnehmer sind, besteht ohne die Tariftreueregelung die Gefahr, dass die bietenden Unternehmen sich über möglichst niedrige Löhne gegenseitig unterbieten. Die Einhaltung tariflicher Löhne erleichtert es zudem den Vergabestellen, die Angebote schnell und zuverlässig daraufhin zu überprüfen, ob sie auf einer wirtschaftlichen und angemessenen Kalkulationsgrundlage beruhen. Dadurch werden wiederum die Risiken nicht vertragsgerechter Auftragsausführung auf Grund von fehlender Liquidität oder Insolvenz der auftragnehmenden Unternehmen vermindert. Gleichzeitig wird sichergestellt, dass die Arbeitnehmer nicht auf Ergänzungsleistungen aus öffentlichen Sozialkassen angewiesen bzw. sie nicht auf Grund von Liquiditätsschwierigkeiten ihrer Arbeitgeber von Insolvenz bedroht sind.

Die Vorgabe von Sozialstandards in Absatz 2 – hier Bezahlung nach den von der Vergabestelle vorzugebenden Tarifen - in Ausschreibungen von Leistungen des öffentlichen Personennahverkehrs (ÖPNV) verstößt weder gegen die Dienstleistungsfreiheit gemäß Art. 56, 57 AEUV (ex Art. 49, 50 EGV) noch gegen die Niederlassungsfreiheit gemäß Art. 49 AEUV (ex Art. 43 EGV).



Aufgrund der Sonderregel des Art. 58 Abs. 1 AEUV (ex Art. 51 Abs. 1 EGV) und des sekundärrechtlich im Sektor ÖPNV zulässigen Erfordernisses einer Niederlassung im Aufnahmemitgliedstaat sind die Rechtsausführungen des EuGH in der Sache „Rüffert“ (EuGH vom 03.04.2008 –Rs. C-346/06 -) nicht auf den Sektor Verkehr übertragbar. Daher gilt weder die Dienstleistungsfreiheit gem. Art. 56, 57 AEUV (ex Art. 49, 50 EGV) noch die Entsenderichtlinie 96/71/EG.

Eine konkrete Ermächtigung der zuständigen Behörde, den Bietern im Rahmen eines Wettbewerblichen Vergabeverfahrens die Einhaltung bestimmter Tarifverträge vorzuschreiben, ist in der VO 1370/2007 zwar nicht enthalten; dem Erwägungsgrund 17 der VO ist jedoch zu entnehmen, dass der europäische Gesetzgeber von der Zulässigkeit auch solcher sozialer Kriterien ausgeht.

Tariftreueklauseln für den ÖPNV stehen mit den Grundfreiheiten des EGV im Einklang. Zunächst findet gemäß Art. 58 AEUV (ex Art. 51 EGV) das Recht des freien Dienstleistungsverkehrs gem. Art. 56, 57 AEUV (ex Art. 49, 50 EGV) auf Verkehrsleistungen keine unmittelbare Anwendung, sondern ist im Rahmen der gemeinsamen Verkehrspolitik auf der Grundlage des Verkehrstitels gemäß Art. 90 ff. AEUV (ex Art. 70 ff. EGV) zu gewährleisten. Auf der Grundlage des Verkehrstitels wurde für den Bereich des Güterverkehrs eine weitgehende Liberalisierung erreicht. Die Personenbeförderung unterliegt demgegenüber noch weit reichenden Beschränkungen, insbesondere im Bereich der „Kabotagebeförderung“, also der rein innerstaatlichen Beförderung ohne Zusammenhang mit grenzüberschreitenden Verkehrsdiensten.

Daher ist für den Bereich des innerstaatlichen Linienverkehrs mit Bussen, den gesamten Bereich der Stadt- und Vorortverkehrsdienste sowie für den schienengebundenen innerstaatlichen Verkehr ein Niederlassungserfordernis mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar.



Das Niederlassungserfordernis gemäß § 13 Abs. 1 Nr. 4 PBefG und gemäß § 14 Abs. 2 und 3 Allgemeines Eisenbahngesetz (AEG) hat zur Folge, dass die Erbringung von Verkehrsdienstleistungen dem Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit unterfällt. Das Erfordernis der Einhaltung bestimmter Tarifverträge stellt keine Behinderung der Niederlassungsfreiheit dar, da derartige Bedingungen in Vergabeverfahren nicht die nationalen Organisations- oder Ordnungsvorschriften für die Niederlassung betreffen, sondern die Modalitäten der Leistungserbringung für öffentliche Auftraggeber.

Daher ist die Tariftreueklausel, soweit der ÖPNV betroffen ist, mit dem europäischen Recht vereinbar.

§ 9 Absatz 3 legt für alle Vergabefälle eine Mindestentlohnung fest. Dabei erfüllt die Erstreckung auf alle Unternehmen mit Sitz im In- und Ausland zugleich eine Vorgabe europäischen Sekundärrechts. Die Verpflichtung, den bei der Erfüllung öffentlicher Aufträge eingesetzten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern mindestens einen Stundenlohn von 8,50 € zu zahlen, findet ihre Begründung darin, dass nur so eine Existenz sichernde Bezahlung der Arbeitskräfte gewährleistet ist und der Staat nicht durch ansonsten erforderliche ergänzende Zahlungen an die Arbeitskräfte indirekt die Unternehmen, die Niedriglöhne zahlen, subventioniert. Außerdem wird dadurch ein auf dem Rücken niedrig qualifizierter Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen ausgetragener Niedriglohnwettbewerb verhindert. Darüber hinaus stärkt eine Mindestentlohnungsvorgabe im Vergabebereich auch das Lohnniveau im Bereich niedrig qualifizierter Arbeit insgesamt, ohne dabei direkt in die Autonomie der Arbeitsvertrags- und Tarifparteien einzugreifen.

Schließlich trägt die Mindestentlohnung zur Erhaltung sozialer Mindeststandards bei und damit auch zur Entlastung der bei hoher Arbeitslosigkeit oder bei niedrigen Löhnen verstärkt in Anspruch genommenen Systeme der sozialen Sicherheit.



In vielen Beschäftigungsverhältnissen erreichen die Beschäftigten trotz Vollzeitarbeit mit Ihrem Verdienst noch nicht einmal das Existenzminimum. Die Europäische Union zieht die „Lohnarmutsgrenze“ bei 50 Prozent des durchschnittlichen Vollzeiteinkommens eines Landes. Danach beziehen insgesamt etwa 3,4 Millionen Beschäftigte nach einer Studie des Wirtschafts- und Sozialwissenschaftlichen Institut in der Hans-Böckler-Stiftung WSI in Deutschland Armutslohne, die eine existentielle, menschenwürdige Grundsicherung nicht zulassen. Eurostat, das Statistische Amt der Europäischen Union, zieht die Lohnarmutsgrenze bei 50 Prozent des durchschnittlichen Vollzeiteinkommens eines Landes. Wer weniger verdient, gilt in der EU als arm trotz Arbeit. Getrennt für das unterschiedliche Lohnniveau von West- und Ostdeutschland berechnet, kommt das WSI auf 12,1 Prozent der Vollzeitbeschäftigten im Westen und 9,5 Prozent im Osten, die so genannte Armutslohne beziehen – insgesamt etwa 3,4 Millionen Beschäftigte. Um die so definierte Lohnarmut (vollständig) einzudämmen, muss der Mindeststundenlohn für eine wirksame Grundsicherung bzw. Grundversorgung nach dem WSI derzeit bei 8,50 € liegen.

Zu § 11

Günstigkeitsklausel

Gegen die Normierung bestehen keine Bedenken.

Zu § 12

Nachunternehmerklausel

Die IG BAU begrüßt die Verpflichtung der Nachunternehmer.

Die Regelung dient ersichtlich der Bekämpfung der Schwarzarbeit. Die IG BAU begrüßt, dass die nachträgliche Einschaltung oder der Wechsel eines Nachunter-



nehmers der Zustimmung des öffentlichen Auftraggebers bedarf, da so der Schutz des geltenden Tarifvertragssystems und die Bekämpfung der Schwarzarbeit verstärkt wird.

Allerdings weist das System des § 12 nach unserem Verständnis eine entscheidende Lücke auf: Es regelt nämlich nicht die weitere(n) Untervergabe(n) durch die Nachunternehmer des Auftragnehmers. Auch für diese Untervergaben müssen (mindestens) die Voraussetzungen des § 12 Geltung erhalten.

Eine entsprechende Formulierung könnte wie folgt lauten:

„Wird bei einer Auftragsvergabe eine Erklärung nach den Normierungen dieses Gesetzes gefordert, muss der Anbieter sich jeweils auch dazu verpflichten, dass er von einem von ihm beauftragten Nachunternehmer oder von einem von ihm oder einem Nachunternehmer beauftragten Verleiher verlangt, seinen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern mindestens die Arbeitsbedingungen zu gewähren, die der Bieter selbst einzuhalten verspricht.

Diese Verpflichtung erstreckt sich auf alle an der Auftragserfüllung beteiligten Unternehmen und gilt für alle weitere Untervergaben. Der jeweils einen Auftrag weiter Vergebende hat die jeweilige schriftliche Übertragung der Verpflichtung und ihre Einhaltung durch die jeweils beteiligten Nachunternehmer oder Verleiher sicherzustellen und dem öffentlichen Auftraggeber nachzuweisen.

Der Auftragnehmer darf Bau- und Dienstleistungen nur auf Nachunternehmer übertragen, wenn der Auftraggeber im Einzelfall schriftlich zugestimmt hat. Satz 1 gilt entsprechend für jeden weiteren Nachunternehmer.

Die Bieter haben bereits bei Abgabe ihres Angebots ein Verzeichnis der Nachunternehmerleistungen vorzulegen. Die nachträgliche Einschaltung oder der Wechsel eines Nachunternehmers bedarf der Zustimmung des öffentlichen Auftraggebers.“



Der obige Vorschlag regelt, dass die Verpflichtungen aus vorstehenden Absätzen auch allen Nachunternehmern auferlegt werden. Die Einbeziehung von Nachunternehmern in die Tariftreueregelung ist zur Durchsetzung des Gesetzeszweckes notwendig, da sich nur so erreichen lässt, dass einzuhaltende Tarife nicht durch den Einsatz von (weiteren) Nachunternehmern (Subunternehmerketten) unterlaufen werden.

Zu § 13

Wertung unangemessenen niedriger Angebote

Die Regelung steht in engem Zusammenhang mit den Regelungen des §§ 9, 10 Vergabe- und Tariftreueregesetz. Positiv zu bewerten ist die Verpflichtung des Auftraggebers, eine effektive Überprüfung eines ungewöhnlich niedrigen Angebots vorzunehmen. Ein Angebot, bei dem Zweifel an der Angemessenheit besteht, trägt den Verdacht in sich, nicht kostendeckend bzw. in den Personalkosten unter Missachtung der gesetzlichen oder tariflichen Verpflichtungen kalkuliert zu sein.

Ebenfalls positiv ist die Regelung des Abs. 3. Kann (oder will) der Bieter, dessen Angebot 10 v. H. unter dem Preis des nächst höheren Angebots liegt, seine Kalkulation nicht offen legen, so ist er zwingend vom weiteren Verfahren auszuschließen.

Zu § 14

Nachweise

§ 14 Abs.1 wird von der IG BAU begrüßt.



Gibt ein Bieter nicht die Tariffreueerklärung nach § 9 Abs.1 und § 10 und eine Erklärung über die Gewährung von Mindestarbeitsbedingungen ab, so ist er zwingend vom Verfahren auszuschließen.

Vollkommen kontraproduktiv ist jedoch die Formulierung in § 14 Abs. 2:

„Bei Aufträgen über Bauleistungen, deren Auftragswert 30.000 € nicht erreichen, tritt an Stelle des Nachweises nach Satz 1 die Erklärung des Bieters, seinen Zahlungsverpflichtungen nachgekommen zu sein.“

Anzumerken ist hierbei nochmals, dass ca. 85 % aller öffentlichen Bauaufträge bundesweit lediglich bei einem Auftragswert von bis zu 10.000 € liegen. Anders ausgedrückt: Mit einem Schwellenwert von 30.000 € fallen sicherlich 95 % aller öffentlichen Bauaufträge in Schleswig-Holstein nicht unter das Vergabegesetz. Angesichts der Tatsache, dass von den 73.987 Bauunternehmen in Deutschland 56.589 (76,5 %) weniger als zehn Beschäftigte haben (Quelle: Statistisches Bundesamt 2007), kann das Gesetz die ausdrücklich intendierte Förderung von kleinen und mittleren Unternehmen jedenfalls im Baugewerbe nicht leisten.

Insoweit empfehlen wir dringend obigen Satz ersatzlos zu streichen.

Zu § 15

Kontrollen

§ 15 empfehlen wir wie folgt abzuändern:

„§ 15 Kontrollen

(1) Die öffentlichen Auftraggeber sind verpflichtet Kontrollen durchzuführen, um die Einhaltung der nach diesem Gesetz vorgesehenen Auflagen und Pflichten zu überprüfen.



Die öffentlichen Auftraggeber dürfen zu diesem Zweck Einblick in sämtliche Entgeltabrechnungen der Auftragnehmer sowie sämtlicher Nachunternehmer nehmen. Des Weiteren dürfen sie in sämtliche Unterlagen über die Abführung von Steuern und Beiträgen sowie in die zwischen Auftragnehmer und Nachunternehmer abgeschlossenen Werkverträge Einblick nehmen. Des Weiteren dürfen öffentliche Auftraggeber örtliche Kontrollen durchführen.

Der/ die (zuständige Behörde) richtet zur Überwachung der in Abs. 1 Satz 1 genannten Bestimmungen eine zentrale Kontrollgruppe ein. Die Mitglieder der Kontrollgruppe sind ermächtigt, zu Kontrollzwecken Einsicht in die Arbeitsverträge, Niederschriften nach § 2 des Nachweisgesetzes und andere Geschäftsunterlagen der ausführenden Unternehmen, insbesondere in die Entgeltabrechnungen, die Unterlagen über die Abführung von Steuern, von Beiträgen an in- und ausländische Sozialversicherungsträger, von Beiträgen an in- und ausländische Sozialkassen des Baugewerbes und in die zwischen den ausführenden Unternehmen abgeschlossenen Verträge nehmen. Die ausführenden Unternehmen haben ihre Beschäftigten auf die Möglichkeit solcher Kontrollen hinzuweisen und ihre schriftliche Zustimmung einzuholen. § 17 AEntG gilt entsprechend.

(2) Die ausführenden Unternehmen haben vollständige und prüffähige Unterlagen zur Prüfung nach Absatz 1 bereitzuhalten und auf Verlangen dem öffentlichen Auftraggeber bzw. der zentralen Kontrollgruppe vorzulegen.“

Abs. 1 und 2 führen das Recht und die Verpflichtung auf Kontrollen durch den öffentlichen Auftraggeber ein und legen den Umfang des zu Kontrollierenden und von den Unternehmen Vorzulegenden fest. Diese Regelungen sind notwendig, um die sich bewerbenden Unternehmen von dem Durchsetzungswillen des Gesetzgebers zu überzeugen und bei Verdacht auf Verstöße, den öffentlichen Stellen wie den Unternehmen zu verdeutlichen, was in welchem Umfang kontrolliert werden darf. Dabei wird der (Gesetzgeber) verpflichtet, für alle Auftragsüberprüfungen eine eigene Kontrollgruppe zu bilden.



Diese Kontrollkommission ist für die Umsetzung des Landesvergabegesetzes auch sinnvoll, da die Kommunen in der Regel für wirkungsvolle Kontrollen personell unzureichend ausgestattet sind und zudem eine generalpräventive Wirkung durch die Kontrollen erzielt wird.

Ohne das aktive Handeln der öffentlichen Vergabestellen im Sinne einer effektiven Kontrolle und Sanktionierung wird das vorliegende Vergabegesetz lediglich ein deklaratorisches Papier bleiben. Gerade die Kommunen müssen deutlich daran erinnert und verpflichtet werden, dieses Gesetz auch umzusetzen, da nur so eine dauerhafte Verhinderung eines Verdrängungswettbewerbs über die Lohnkosten, die Bekämpfung der Arbeitslosigkeit, der Schutz von tarifgebundener Beschäftigung, die Erhaltung von gesellschaftlich wünschenswerten Arbeitsbedingungen und sozialen Standards, die Entlastung der Systeme der sozialen Sicherung und der Schutz des geltenden Tarifvertragssystems gewährleistet werden kann.

Dem öffentlichen Auftraggeber eine Ermessensentscheidung hinsichtlich der Kontrollen einzuräumen, hält die IG BAU für verfehlt.

Zu § 16

Sanktionen

Abs. 1 und 2 stellen klar, dass ein Verstoß gegen die im Gesetz niedergelegten Pflichten für das jeweils betroffene Unternehmen massive Strafen nach sich zieht. So wird in Abs.1 eine Vertragsstrafe festgelegt und in Abs. 2 das sofortige fristlose Kündigungsrecht fixiert.

Abs.3 regelt darüber hinaus die Dauer der Frist, bei der Unternehmen von öffentlichen Aufträgen auszuschließen sind, die gegen ihre aus dem Gesetz folgenden Verpflichtungen verstoßen haben.



Die obige Vertragsstrafe ist auch wirkungsvoll, da sie sehr schnell durch Abzug vom Werklohn vollzogen werden kann und für die öffentlichen Auftraggeber einen Anreiz bietet, die Auftragnehmer und deren Nachunternehmer tatsächlich zu kontrollieren. Gleichzeitig stellt der Ausschluss in Abs. 3 eine empfindliche Strafe dar und entfaltet Präventionswirkung.

Abschnitt 4

Zu §§ 17, 18

Berücksichtigung sozialer und weiterer Kriterien, ökologische Beschaffung

Ausdrücklich wird von der IG BAU begrüßt, dass Auftraggeber im Rahmen der Beschaffung dafür Sorge zu tragen haben, umweltbezogene Belange sowie soziale Kriterien auf allen Stufen des Vergabeverfahrens zu berücksichtigen. Diese Verpflichtung sollte allerdings auch für die ILO-Kernarbeitsnormen gelten. Dem öffentlichen Auftraggeber sollte hier keine Ermessensentscheidung eingeräumt werden.

Diese Verpflichtung zur Berücksichtigung umweltbezogener und sozialer Belange ist durch § 97 Abs. 4 GWB gedeckt.

Zu §§ 19,20

Inkrafttreten

Ausdrücklich wird von der IG BAU begrüßt, dass eine beschränkte Geltungsdauer des Gesetzes nicht vorgesehen ist, da nur so nachhaltig die gesetzlichen Ziele verfolgt werden können. Eine Beschränkung der Geltungsdauer würde die Akzeptanz des Gesetzes und die Befolgungsbereitschaft der Normunterworfenen, insbesondere auch der kommunalen Auftraggeber, mindern.



Frankfurt am Main, 20.04.2011

Industriegewerkschaft Bauen-Agrar-Umwelt
- Bundesvorstand –

RA Gregor Asshoff
Bundesvorstandssekretär
Leiter der Hauptabteilung
Politik und Grundsatzfragen



STELLUNGNAHME

der Industriegewerkschaft Bauen-Agrar-Umwelt

zum

Änderungsantrag der Fraktion DIE LINKE

**Mindestlohn und wirksame Kontrollmöglichkeiten in den Entwurf eines
Schleswig-Holsteinischen Gesetzes zur Sicherung von Tariftreue,
Sozialstandards und Wettbewerb bei öffentlicher Auftragsvergabe (Vergabe-
und Tariftreuegesetz) integrieren**

Drucksache 17/919

Zu § 9

Die Festschreibung eines Mindestlohnes in § 9 wird von der IG BAU begrüßt.

Zur Klarstellung würden wir aber folgende Formulierung wählen:

„Unbeschadet etwaiger weitergehender Anforderungen nach diesem Gesetz werden Aufträge an Unternehmen nur vergeben, wenn diese sich bei der Angebotsabgabe schriftlich verpflichten, ihren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern bei der Ausführung der Leistung mindestens ein Stundenentgelt von 10,00 Euro zu zahlen. Satz 1 gilt auch für die Vergabe von Aufträgen an Unternehmen mit Sitz im Ausland.“

Dabei erfüllt die Erstreckung auf alle Unternehmen mit Sitz im In- und Ausland zugleich eine Vorgabe europäischen Sekundärrechts. Die Verpflichtung, den bei der Erfüllung öffentlicher Aufträge eingesetzten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern mindestens einen Stundenlohn von 10,00 € zu zahlen, findet ihre Begründung darin,

dass nur so eine Existenz sichernde Bezahlung der Arbeitskräfte gewährleistet ist und der Staat nicht durch ansonsten erforderliche ergänzende Zahlungen an die Arbeitskräfte indirekt die Unternehmen, die Niedriglöhne zahlen, subventioniert. Außerdem wird dadurch ein auf dem Rücken niedrig qualifizierter Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen ausgetragener Niedriglohnwettbewerb verhindert. Darüber hinaus stärkt eine Mindestentlohnungsvorgabe im Vergabebereich auch das Lohnniveau im Bereich niedrig qualifizierter Arbeit insgesamt, ohne dabei direkt in die Autonomie der Arbeitsvertrags- und Tarifparteien einzugreifen.

Schließlich trägt die Mindestentlohnung zur Erhaltung sozialer Mindeststandards bei und damit auch zur Entlastung der bei hoher Arbeitslosigkeit oder bei niedrigen Löhnen verstärkt in Anspruch genommenen Systeme der sozialen Sicherheit.

In vielen Beschäftigungsverhältnissen erreichen die Beschäftigten trotz Vollzeitarbeit mit Ihrem Verdienst noch nicht einmal das Existenzminimum. Die Europäische Union zieht die „Lohnarmutsgrenze“ bei 50 Prozent des durchschnittlichen Vollzeiteinkommens eines Landes. Danach beziehen insgesamt etwa 3,4 Millionen Beschäftigte nach einer Studie des Wirtschafts- und Sozialwissenschaftlichen Institut in der Hans-Böckler-Stiftung WSI in Deutschland Armutslöhne, die eine existentielle, menschenwürdige Grundsicherung nicht zulassen. Eurostat, das Statistische Amt der Europäischen Union, zieht die Lohnarmutsgrenze bei 50 Prozent des durchschnittlichen Vollzeiteinkommens eines Landes. Wer weniger verdient, gilt in der EU als arm trotz Arbeit. Getrennt für das unterschiedliche Lohnniveau von West- und Ostdeutschland berechnet, kommt das WSI auf 12,1 Prozent der Vollzeitbeschäftigten im Westen und 9,5 Prozent im Osten, die so genannte Armutslöhne beziehen – insgesamt etwa 3,4 Millionen Beschäftigte. Um die so definierte Lohnarmut (vollständig) einzudämmen, muss der Mindeststundenlohn für eine wirksame Grundsicherung bzw. Grundversorgung nach dem WSI derzeit bei 8,50 € liegen.

Ein darüberhinausgehenden Mindestlohn von 10,00 € zu fordern, sichert in jedem Fall eine existenzsichernde Entlohnung.

Zu § 16

Kontrollen

Die vorgeschlagenen Absätze in § 16 führen das Recht und die Verpflichtung zu Kontrollen durch den öffentlichen Auftraggeber ein und legen den Umfang des zu Kontrollierenden und von den Unternehmen Vorzulegenden fest. Diese Regelungen sind notwendig, um die sich bewerbenden Unternehmen von dem Durchsetzungswillen des Gesetzgebers zu überzeugen und bei Verdacht auf Verstöße, den öffentlichen Stellen wie den Unternehmen zu verdeutlichen, was in welchem Umfang kontrolliert werden darf. Dabei wird das Land verpflichtet, für alle Auftragsüberprüfungen – wie in Hamburg geschehen und erfolgreich praktiziert - eine eigene Kontrollgruppe zu bilden.

Diese Kontrollkommission ist für die Umsetzung des Landesvergabegesetzes auch sinnvoll, da die Kommunen in der Regel für wirkungsvolle Kontrollen personell unzureichend ausgestattet sind und zudem eine generalpräventive Wirkung durch die Kontrollen erzielt wird.

Ohne das aktive Handeln der öffentlichen Vergabestellen im Sinne einer effektiven Kontrolle und Sanktionierung wird das vorliegende Vergabegesetz lediglich auf dem Papier stehen. Gerade die Kommunen müssen deutlich daran erinnert und verpflichtet werden, dieses Gesetz auch umzusetzen, da nur so eine dauerhafte Verhinderung eines Verdrängungswettbewerbs über die Lohnkosten, die Bekämpfung der Arbeitslosigkeit, der Schutz von tarifgebundener Beschäftigung, die Erhaltung von gesellschaftlich wünschenswerten Arbeitsbedingungen und sozialen Standards, die Entlastung der Systeme der sozialen Sicherung und der Schutz des geltenden Tarifvertragssystems gewährleistet werden kann.

Der Änderungsvorschlag wird daher ausdrücklich von der IG BAU begrüßt.

Frankfurt am Main, 20.04.2011

Industriegewerkschaft Bauen-Agrar-Umwelt

- Bundesvorstand –

RA Gregor Asshoff

Bundesvorstandssekretär

Leiter der Hauptabteilung

Politik und Grundsatzfragen