

Gesetzentwurf der BayernSPD-Landtagsfraktion für ein Gesetz zur Gewährleistung von Tariftreue bei öffentlichen Auftragsvergaben (Bayerisches Vergabegesetz – BayVergG), zuletzt eingereicht am 16.01.2019

Mit dem Bayerischen Vergabegesetz werden Regelungen zur Auftragsvergabe des Freistaates, der Gemeinden und der Gemeindeverbände und über die bei der öffentlichen Auftragsvergabe zu beachtenden Grundsätze getroffen.

Das Gesetz wirkt somit Verzerrungen im Wettbewerb um öffentliche Aufträge entgegen, die durch den Einsatz von Niedriglohnkräften entstehen, und mildert Belastungen für die sozialen Sicherungssysteme. Es ermöglicht demgemäß einen fairen Wettbewerb und stärkt den Schutz der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer. Zu diesem Zweck bestimmt es, dass öffentliche Auftraggeber öffentliche Aufträge nach Maßgabe dieses Gesetzes nur an Unternehmen vergeben dürfen, die ihren Beschäftigten das in diesem Gesetz festgesetzte Mindestentgelt bezahlen und sich tariftreu verhalten.

Das Gesetz sieht deshalb insbesondere folgende Regelungen vor:

- *Verpflichtung des Unternehmens zur Abgabe einer Tariftreueerklärung für Branchen im Geltungsbereich des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes (AEntG),*
- *Verpflichtung des Unternehmens zur Abgabe einer Tariftreueerklärung wenn öffentlicher Personennahverkehr*

Um Tariftreue bei den unter das Gesetz fallenden Auftragsvergaben zu gewährleisten, werden entsprechende Regelungen zu Nachweispflichten, Kontrollen und Sanktionierung von Verstößen getroffen.

Für die Auftragsausführung können zudem bei allen Aufträgen zusätzliche Anforderungen an Unternehmer gestellt werden, die insbesondere soziale, umweltbezogene oder innovative Aspekte betreffen, wenn sie im sachlichen Zusammenhang mit dem konkreten Auftragsgegenstand stehen und sich aus der Leistungsbeschreibung ergeben.

Art. 1 Anwendungsbereich

Dieses Gesetz gilt für öffentliche Aufträge gemäß § 103 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen von öffentlichen Auftraggebern im Sinn des § 99 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen im Freistaat Bayern, unabhängig von den Schwellenwerten gemäß § 106 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen.

Art. 2 Vergabegrundsätze

Öffentliche Aufträge dürfen nur an fachkundige, leistungsfähige, zuverlässige und gesetzestreu Unternehmen vergeben werden.

Art. 3 Tariftreue; Unterauftragnehmer

(1) ¹Öffentliche Aufträge für Leistungen, deren Erbringung dem Geltungsbereich des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes (AEntG) unterfallen, dürfen nur an Unternehmen vergeben werden, die sich bei der Angebotsabgabe schriftlich verpflichten, ihren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern bei der Ausführung dieser Leistungen mindestens diejenigen Mindestarbeitsbedingungen einschließlich des Mindestentgelts zu gewähren, die nach einem nach dem Tarifvertragsgesetz (TVG) mit den Wirkungen des AEntG für allgemein verbindlich

erklärten Tarifvertrag oder einer nach § 7, § 7 a oder § 11 AEntG erlassenen Rechtsverordnung für die betreffende Leistung verbindlich vorgegeben werden. ²Satz 1 gilt entsprechend für andere gesetzliche Bestimmungen über Mindestentgelte, wie z.B. dem Mindestlohngesetz (MiLoG).

(2) ¹Bei der Vergabe von Leistungen über öffentliche Personennahverkehrsdienste im Sinne der in Satz 3 genannten Verordnung muss der Bieter erklären, dass er seine Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer bei der Ausführung dieser Leistungen mindestens nach den hierfür jeweils geltenden Entgelttarifen entlohnt. ²Der öffentliche Auftraggeber bestimmt nach billigem Ermessen den oder die einschlägigen Tarifverträge nach Satz 1 und benennt ihn oder sie in der Bekanntmachung der Vergabe sowie den Vergabeunterlagen. ³Außerdem sind insbesondere die Regelungen der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße und zur Aufhebung der Verordnungen (EWG) Nr. 1191/69 und (EWG) Nr. 1107/70 des Rates (ABl. L 315 vom 3. Dezember 2007, S. 1) sowie der Verordnung (EU) 2016/2338 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Dezember 2016 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 hinsichtlich der Öffnung des Marktes für inländische Schienenpersonenverkehrsdienste (ABl. L 354 vom 23. Dezember 2016, S. 22) zu beachten.

(3) ¹Unbeschadet etwaiger weitergehender Anforderungen nach den Abs. 1 und 2 werden Aufträge an Unternehmen mit Sitz im Inland nur vergeben, wenn diese sich bei der Angebotsabgabe schriftlich verpflichten, ihren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern bei der Ausführung der Leistung mindestens ein Stundenentgelt nach Art. 6 des Bayerischen Mindestlohngesetzes zu bezahlen. ²Die Verpflichtungserklärung nach Satz 1 entfällt, wenn die auftragsgegenständlichen Leistungen ausschließlich von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern in einem anderen EU-Mitgliedstaat ausgeführt werden und dort keinen Schutz (z.B. wegen niedrigerer Lebenshaltungskosten) durch ein Mindestentgelt nach Satz 1 bedürfen.

(4) ¹Bei der Vergabe länderübergreifender Leistungen ist von der Vergabestelle vor Beginn des Vergabeverfahrens eine Einigung mit den beteiligten weiteren Vergabestellen anderer Länder über die Anforderungen nach den Abs. 2 und 3 anzustreben. ²Von den Abs. 2 und 3 kann abgewichen werden, wenn eine Einigung nach Satz 1 nicht zustande kommt.

(5) ¹Wird bei einer öffentlichen Auftragsvergabe eine Verpflichtung und Erklärung nach Abs. 1 bis 3 gefordert, so muss sich der Bieter verpflichten, mit einem von ihm eingesetzten Unterauftragnehmer oder einem von ihm oder einem Unterauftragnehmer beauftragten Verleiher im Sinne des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG) zu vereinbaren, seinen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern mindestens die Arbeitsbedingungen einschließlich des Entgelts zu gewähren, die der Bieter selbst einzuhalten erklärt und zu der er sich verpflichtet. ²Die in Satz 1 genannte Verpflichtung umfasst alle an der Auftragserfüllung beteiligten Unternehmen, insbesondere alle weiteren Unterauftragnehmer des Unterauftragnehmers. ³Der jeweils einen Auftrag Weitervergebende hat die jeweilige schriftliche Übertragung der Verpflichtung und ihre Einhaltung durch die jeweils beteiligten Unterauftragnehmer oder Verleiher sicherzustellen und dem öffentlichen Auftraggeber auf Verlangen nachzuweisen. ⁴Auf die Verpflichtung und Erklärung nach Abs. 1 bis 3 kann verzichtet werden, soweit der Anteil des Auftrags, der auf den jeweiligen Unterauftragnehmer entfällt, weniger als 3.000 Euro ohne Umsatzsteuer beträgt.

(6) Für die Auftragsausführung können bei allen Aufträgen zusätzliche Anforderungen an Unternehmer gestellt werden, die insbesondere soziale, umweltbezogene oder innovative Aspekte betreffen, wenn sie im sachlichen Zusammenhang mit dem konkreten Auftragsgegenstand stehen und sich aus der Leistungsbeschreibung ergeben.

Art. 4

Wertung unangemessen niedriger Angebote

¹Bei begründeten Zweifeln an der Angemessenheit des Angebots kann der öffentliche Auftraggeber sich dazu von dem Unternehmen die Kalkulationsunterlagen vorlegen lassen. ²Begründete Zweifel im Sinn von Satz 1 können insbesondere dann vorliegen, wenn der angebotene Preis mindestens 10 v.H. unter dem nächsthöheren Angebot oder dem Schätzpreis der Vergabestelle liegt. ³Kommt der Unternehmer innerhalb der von der Vergabestelle festgelegten Frist dieser Vorlagepflicht nicht nach, so ist er von dem weiteren Verfahren ausgeschlossen.

Art. 5

Nachweise

(1) ¹Der öffentliche Auftraggeber kann von dem Bieter, der den Zuschlag erhalten soll, für den Fall, dass dieser keine gültige Bescheinigung aus dem Unternehmer- und Lieferantenverzeichnis oder dem Präqualifikationsverzeichnis vorlegt, durch Unterlagen, die nicht älter als sechs Monate sein dürfen, den Nachweis der voll-ständigen Entrichtung von Beiträgen fordern. ²Die Unterlagen müssen ausgestellt sein von dem zuständigen in- oder ausländischen Sozialversicherungsträger, der zuständigen in- oder ausländischen Sozialkasse, soweit der Betrieb des Unternehmers Bauaufträge im Sinn des § 103 Abs. 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen ausführt und von dem Geltungsbereich eines Tarifvertrags über eine gemeinsame Einrichtung der Tarifvertragsparteien erfasst wird. ³Die Angaben zu Satz 1 können durch eine Bescheinigung des ausländischen Staates nachgewiesen werden. ⁴Bei fremdsprachigen Bescheinigungen ist eine Übersetzung in die deutsche Sprache beizufügen.

(2) Soll die Ausführung eines Teils des öffentlichen Auftrags einem Unterauftragnehmer übertragen werden, so kann der öffentliche Auftraggeber bei der Auftragserteilung auch die auf den Unterauftragnehmer lautenden Nachweise gemäß Abs. 1 fordern.

Art. 6

Kontrolle

(1) ¹Die öffentlichen Auftraggeber führen stichprobenartig Kontrollen durch, um die Einhaltung der in Art. 3 Abs. 1 bis 3 und 5 vorgesehenen Auflagen und Pflichten zu überprüfen. ²Die öffentlichen Auftraggeber richten dazu Kontrollgruppen ein. ³Die kontrollierenden Personen dürfen zu Kontrollzwecken Einblick in die Entgeltabrechnungen der ausführenden Unternehmen, in die Unterlagen über die Abführung von Steuern und Beiträgen an in- und ausländische Sozialversicherungsträger, in die Unterlagen über die Abführung von Beiträgen an in- und ausländische Sozialkassen des Baugewerbes und in die zwischen den ausführenden Unternehmen abgeschlossenen Verträge nehmen. ⁴Die ausführenden Unternehmen haben ihre Beschäftigten auf die Möglichkeit solcher Kontrollen hinzuweisen und ihre schriftliche Zustimmung einzuholen.

(2) Die ausführenden Unternehmen haben vollständige und prüffähige Unterlagen zur Prüfung nach Abs. 1 bereitzuhalten und auf Verlangen dem öffentlichen Auftraggeber vorzulegen.

Art. 7

Sanktionen

(1) ¹Um die Einhaltung der aus Art. 3 Abs. 1 bis 3 und 5 resultierenden Verpflichtungen des Unternehmers zu sichern, ist zwischen dem öffentlichen Auftraggeber und dem Unternehmer

für jeden schuldhaften Verstoß regelmäßig eine Vertragsstrafe in Höhe von 1 v.H., bei mehreren Verstößen zusammen bis zu 5 v.H. der Auftragssumme zu vereinbaren. ²Der Unternehmer ist zur Zahlung einer Vertragsstrafe nach Satz 1 auch für den Fall zu verpflichten, wenn der Verstoß durch einen von ihm beauftragten Unterauftragnehmer oder einen von diesem beauftragten Unterauftragnehmer oder einem vom Unternehmen oder einem Unterauftragnehmer beauftragten Verleiher nach Art. 3 Abs. 5 begangen wird, soweit der Unternehmer den Verstoß kannte oder kennen musste. ³Ist die verwirkte Vertragsstrafe unverhältnismäßig hoch, so kann sie vom öffentlichen Auftraggeber auf Antrag des Unternehmers auf einen angemessenen Betrag herabgesetzt werden.

(2) Der öffentliche Auftraggeber hat mit dem Unternehmer zu vereinbaren, dass die schuldhaft und erhebliche Nichterfüllung der aus Art. 3 Abs. 1 bis 3 und 5 ergebenden Anforderungen durch den Unternehmer, einen Unterauftragnehmer oder Verleiher den öffentlichen Auftraggeber zur fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund berechtigt.

(3) ¹Von der Teilnahme an einem Wettbewerb um einen öffentlichen Auftrag sowie als Unterauftragnehmer nach Art. 3 Abs. 5 dürfen alle vorgenannten Unternehmen bis zu einer Dauer von höchstens drei Jahren ausgeschlossen werden, die gegen die in Art. 3 Abs. 1 bis 3 und 5 geregelten Vorgaben verstoßen. ²Liegen die Voraussetzungen nach § 125 GWB entsprechend vor, sind die in Satz 1 genannten Unternehmen nicht auszuschließen.