Dietmar Schäfers

Stellv. Bundesvorsitzender

der Industriegewerkschaft Bauen-Agrar-Umwelt

Statement

„Wie weiter mit sozialen Kriterien und Tariftreue in der öffentlichen Auftragsvergabe?“

anlässlich des DGB/FES-Vergaberechtstages

am 5. September 2018

Friedrich-Ebert-Stiftung,

Hiroshimastraße 28, 10785 Berlin

Es gilt das gesprochene Wort!

Schä-al

A n r e d e!

In der öffentlichen Auftragsvergabe gibt es viele Player mit unterschiedlichen Interessen und Sichtweisen auf ein und dasselbe Thema – wir haben heute Vormittag von Herrn Solbach die Bundes-Sicht erläutert bekommen, Staatssekretär Fischer hat das Thema Vergabe aus Sicht eine Bundeslandes beleuchtet.
Aber auch die Sichtweisen der Vergabestellen und der Auftragnehmer haben wir erörtert.

Ich persönlich hatte zuletzt die Möglichkeit – das passiert einem Gewerkschafter nicht jeden Tag – in die Rolle des „Auftraggebers“ zu schlüpfen. Ein privater Bauherr bat mich an den Verhandlungen zu einem Projekt teilzunehmen.
Die Gespräche mit dem Generalunternehmer, der sicherlich soziale Themen nicht ganz oben auf seine Fahnen geschrieben hat, waren hart. Die Forderung, nur tariftreue Betriebe auf die Baustelle zu lassen, traf nicht unmittelbar auf Gegenliebe. Noch schwieriger schien es, die Tariftreue auch bei den Subunternehmern einzufordern.
Aber trotz der Widerstände: ich bin hart geblieben, mein Credo, dass eine saubere Baustelle – gerade in Zeiten des Baubooms – möglich ist, hat sich weitgehend bewahrheitet: Es war möglich, die Anzahl der

Untervergaben auf lediglich zwei Glieder zu beschränken. Es war möglich, volle Tariftreue durchzusetzen. Und es war möglich, ein wirkungsvolles Kontrollregime zu implementieren. Zugangskontrollen, qualifizierte Bescheinigungen unserer Sozialkassen verschiedener Branchen sind nur einige Beispiele.

Das Beispiel zeigt: wenn Auftraggeber klar und unmissverständlich auf die Einhaltung von sozialen Standards und Tariftreue pochen, lässt sich eine Verhaltensänderung erzielen.

Was im Kleinen eines einzelnen Bauauftrags gilt, muss auch generell für die öffentliche Auftragsvergabe Richtschnur werden. „Wer die Musik bezahlt, kann auch bestimmen was und wie gespielt wird“!!
Entscheidend ist die Haltung der Vergabestellen.

Deren „Haltung“ wird aber durch das Vergaberecht vorgegeben. Sind die Vorgaben zu einer strategischen Ausrichtung auf soziale und nachhaltige Kriterien und Tariftreue nicht eindeutig, klar und bindend, leidet diese „Haltung“. Nun ist die Novelle des Vergaberechts bereits seit fast als zwei Jahren in Kraft – aber an der Haltung der meisten Vergabestellen hat sich nicht wirklich verändert. Denn die Verbindlichkeit fehlt, ein klares Signal für eine strategische Neuausrichtung des Vergaberechts fehlt.

Eine solch klare und verbindliche Ausrichtung haben wir zusammen mit dem DGB schon im Gesetzgebungsprozess immer wieder gefordert. Die novellierten EU-Vergaberichtlinie 2014/24/EU hatte hier den notwendigen Spielraum eröffnet. Sie erhebt soziale und ökologische Kriterien zu Vergabegrundsätzen und schafft damit Rechtssicherheit in Bezug auf soziale und ökologische Kriterien in verschiedenen Phasen des Vergabeprozesses. Die zentrale Norm des § 18 Abs. 2 verpflichtet die Mitgliedsstaaten sogar, Maßnahmen zu ergreifen, damit bei öffentlichen Aufträgen die ökologischen genauso wie die sozial-, arbeits und auch tarifrechtlichen Verpflichtungen eingehalten werden. Erwägungsgrund 39 der Richtlinie hebt die Notwendigkeit von Tariftreueklauseln und hervor. Ich zitiere:

„[…]Ferner sollte es möglich sein, Klauseln zur Sicherstellung der Einhaltung von Tarifverträgen im Einklang mit dem Unionsrecht in öffentliche Aufträge aufzunehmen. Die Nichteinhaltung der einschlägigen Verpflichtungen könnte als schwere Verfehlung des betreffenden Wirtschaftsteilnehmers betrachtet werden, die dessen Ausschluss vom Verfahren zur Vergabe eines öffentlichen Auftrags zur Folge haben kann.“

Diesen Anforderungen wird das novellierte deutsche Vergaberecht leider nicht gerecht.

Die Einhaltung umwelt-, sozial- und arbeitsrechtlicher Vorschriften des nationalen und internationalen Rechts sowie zumindest aller allgemeinverbindlich erklärten Tarifverträge hätte zwingend festgeschrieben werden können und müssen. Das novellierte Vergaberecht sieht hier nur eine fakultative Berücksichtigung vor.

Verstöße gegen das Umwelt-, Arbeits- und Sozialrecht nennt das aktuelle Vergaberecht nur als fakultative Ausschlussgründe. Auch hier bleibt der deutsche Gesetzgeber weit hinter den Möglichkeiten der EU-Richtlinie zurück.
Schließlich hat es der Gesetzgeber versäumt, Kontrollen und Sanktionen bei Verstößen gegen arbeitsrechtliche, sozialrechtliche oder ökologische Bestimmungen zu regeln. Denn ohne Kontrolle und Sanktionierung ist das Gesetz in dieser Hinsicht wirkungslos. Deswegen sollte das Gesetz verbindlich Kontrollrechte und –pflichten der öffentlichen Auftraggeber festlegen und deren Umfang vorgeben. Dazu gehört auch eine Regelung der Informations- und Nachweispflichten der Auftragnehmer, eine Genehmigungspflicht für Untervergaben, die aus unserer Sicht zumindest am Bau ohnehin auf maximal drei Glieder beschränkt werden

müssen. Zudem hätte es einer bundeseinheitlichen Regelung von abschreckenden Sanktionen bei Pflichtverstößen durch Auftragnehmer und deren Subunternehmer bedurft.

Vor allem wegen dieser wenig verbindlichen und teilweise lückenhaften Regelungen ohne ein stringentes Kontroll- und Sanktionierungsregime läßt sich in der Vergabepraxis keine Wende hin zu einem innovativen, strategisch an sozialen und ökologischen Anforderungen ausgerichteten Vergaberecht feststellen. Immer noch ist der niedrigste Preis viel zu häufig ausschlaggebend für den Zuschlag. Lange Subunternehmerketten ohne Sachgrund prägen das Bild auf öffentlichen Baustellen nach wie vor. Tariftreue Betriebe sind meist die Verlierer gegen Cowboy-Betriebe, die ihre Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in Wild-West-Manier entlohnen und sich auch sonst nicht an Tarifverträge – und oft noch nicht einmal an die gesetzlichen Mindeststandards - halten.

Vergabespezifische effektive Kontrollregime zur Einhaltung selbst der gesetzlichen Mindestarbeitsbedingungen fehlen fast überall.

Das sind Missstände, die endlich beendet werden müssen. Die Menschen in unserem Land – Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, Unternehmer genauso wie die Beschäftigten in den Vergabestellen - müssen endlich spüren, dass der Staat konsistent handelt und Rechts-

und Tariftreue nicht länger bestraft, sondern in seinem ureigensten Interesse fördert.

Es kann nicht sein, dass der tarieftreue Anbieter der Dumme ist!!

Und wir haben alle rechtlichen Möglichkeiten, diese Kursänderung endlich anzupacken.

Stefan hat heute Vormittag schon darauf hingewiesen: Rüffert ist obsolet. Tariftreueregelungen in der Vergabe sind wieder möglich. Sie waren immer schon verfassungskonform, mittlerweile hat sich die Rechtslage aber auch auf EU-Ebene geändert. Erst recht mit Inkrafttreten der novellierten Entsenderichtlinie.

Unser Credo „Gleicher Lohn für gleiche Arbeit am gleichen Ort“ war Richtschnur bei der Überarbeitung der Entsenderichtlinie.

Für dieses Ziel haben wir uns seit Jahren als DGB und IG BAU gemeinsam mit unseren europäischen Partnern eingesetzt. In den harten Auseinandersetzungen haben wir viele unserer Interessen, die die spezifisch deutsche Rechtslage berücksichtigen, durchsetzen können.

Als Präsident des Europäischen Bau- und Holzarbeiterverbandes kann ich Euch, kann ich Ihnen aus erster Hand sagen: das war nicht leicht, manche Kolleginnen und Kollegen vor allem aus den nordischen Ländern waren verärgert über unsere unnachgiebige Position in Brüssel.. Jetzt erwarten sie zu Recht, dass wir in Deutschland die neuen Möglichkeiten auch nutzen und zum Vorreiter für eine soziale Transformation der öffentlichen Auftragsvergabe werden.

Konkret bedeutet das, dass die für die Leistungserbringung einschlägigen repräsentativen Tarifverträge bei öffentlichen Aufträgen verpflichtend eingehalten werden müssen. Das liegt im öffentlichen Interesse. Denn faire Arbeitsbedingungen und gute Löhne bei öffentlichen Aufträgen stärken das erodierende Tarifsystem. Die vom Grundgesetz zur Regelung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen zu Recht vor staatlichen Eingriffen bevorzugte Tarifautonomie gewinnt wieder deutlich an praktischer Bedeutung. Denn das Auftragsvolumen bei öffentlichen Aufträgen von rund fast
400 Mrd. Euro wird viele zum Umdenken bewegen.
Tarifflucht wird weniger attraktiv, Mitgliedschaften in Arbeitgeberverbänden mit „richtiger“ Tarifbindung im Gegenzug wieder deutlich attraktiver.

Die Bundesregierung sagt doch immer, dass sie das Tarifsystem und die Verbände stärken wollen. Hier hat sie Gelegenheit auch einen wirklichen Schritt zu tun. Das heist eben, dass sie es nun so regeln muss, dass bei öffentlicher Vergabe nur der Tarifvertrag die untere Grenze ist!! Gewerkschaften können glaubwürdig vermitteln, dass sie mit den Mitteln der Tarifautonomie vernünftige, passgenaue Arbeitsbedingungen, die auch bei den Leuten ankommen, regeln.

Selbstverständlich freut sich auch der Finanzminister, wenn Lohnsteuereinnahmen durch höhere Tariflöhne sprudeln und die Binnenkonjunktur noch weiteren Aufschwung erfährt.

Und wenn von interessierter Seite ein Bürokratiemonster heraufbeschworen werden soll, weil doch Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die für öffentliche Aufträge eingesetzt werden, anderen Konditionen unterliegen als diejenigen, die private Aufträge durchführen, sei angemerkt: das Problem haben tarifgebundene Arbeitgeber nicht! Und rechtlich zulässig ist eine solche Differenzierung seit der sogenannten Regio-Post-Entscheidung des EuGH ohnehin.
Die neue Entsenderichtlinie erweitert den Handlungsspielraum der Mitgliedsstaaten erheblich. Durch die Erstetzung des Begriffs der „Mindestentgeltsätze“ durch den weiteren Begriff der „Entlohnung“ ist

unionsrechtlich klargestellt, dass Tariftreueregelungen, die über die gesetzlichen und tariflichen Mindestlöhne hinausgehen, unionsrechtlich zulässig sind. Flankiert wird dieses Ergebnis durch die Ausdehnung der Möglichkeit zur Erstreckung repräsentativer Tarifverträge auf Länder wie Deutschland, die Systeme der Allgemeinverbindlicherklärung von Tarifverträgen kennen. Das war bisher nur in solchen Ländern – v.a. in Skandinavien – möglich, die keine Allgemeinverbindlichkeit kennen.
Wir müssen rasch auf allen Ebenen die neuen Möglichkeiten nutzen – und, Herr Dr. Solbach, der Bund könnte hier eine wichtige Vorreiterrolle einnehmen.
Das heist aber auch, dass jetzt das Gesetz schon auf den Weg gebracht werden muss und man nicht erst wartet, bis Mitte 2020 (Sperrklausel).
Wir erwarten, dass da wo es schon jetzt geht der Tarifvertrag festgeschrieben wird bei Vergaben und 2020 das Thema in diesem Sinn erledigt wird!

Die Berichte aus dem Saarland und Berlin heute Vormittag haben gezeigt: hier machen sich die Landesregierungen schon Gedanken. In Bremen gilt für den Bau bereits Tariftreue, in Niedersachsen ist die Diskussion in vollem Gange. Das freut uns, und wir unterstützen diese Regierungen bei ihren Bestrebungen wo immer uns das möglich ist. Ich würde mir aber auch wünschen, dass die vielen Unternehmer, die in

Verbänden organisiert sind und die bei öffentlichen Aufträgen immer wieder den Kürzeren ziehen, sich einbringen, damit wir gemeinsam mit ihren Verbänden an einem Strang ziehen können. Wenn ich das richtig sehe, haben unsere Kollegen von der EVG hier recht gute Mitstreiter. Und es wundert mich nicht, dass für den schienengebundenen Nahverkehr schon seit langem volle Tariftreue gilt!

Hier gibt es also schon ein seit langem weitgehend reibungslos funktionierendes Vorbild. Viele der von den Tariftreue-Gegnern angeführten praktischen Probleme lösen sich mit einem Blick dorthin in Luft auf.

Aber ein Argument, das mir schon entgegen gehalten wurde, ist nicht von der Hand zu weisen: Tariftreue-Regelungen dürfen nicht so ausgestaltet werden, dass nur ein weiteres Formular ausgefüllt werden muss. Nein, es trifft zu, dass wirksame Kontrollen und abschreckendere Sanktionen dringend notwendig sind.

Im Vergaberecht gibt es hier beste Chancen, jenseits der strafrechtlichen und bußgeldrechtlichen Möglichkeiten der Finanzkontrolle Schwarzarbeit (FKS) ein zivilrechtlich ausgerichtetes Sanktionsregime zu etablieren. Die strengen Anforderungen an eine hoheitliche Eingriffsverwaltung, wie

sie im Straf- und Bußgeldverfahren zu beachten sind, gelten hier nicht. Die schwierige Arbeit der FKS wird dadurch wirkungsvoll ergänzt. Aber dazu braucht man neben gesetzlichen Regelungen auch qualifizierte Kontrolleure. Das hört sich auf den ersten Blick nach einer unrealistischen Forderung an, kosten doch neue Stellen erstmal Geld. Aber das kommt durch Vertragsstrafen wieder rein, wie das Beispiel der Stadt Köln und Bremen, die auf Baustellen mit eigenen Leuten kontrolliert, auch ganz praktisch nachweist.

Aber wir können hier auch bei der Überbrückung personeller Engpässe ganz konkret Hilfe anbieten: sicherlich wären unsere tariflichen Sozialkassen, die in vielen Handwerksbereichen existieren, bereit, auch unter Einsatz der dort ohnehin schon vorhandenen Daten und des vorhandenen Personals Kontrollen für die Vergabestellen durchzuführen. Erste Anläufe für eine solche Zusammenarbeit bei öffentlichen Aufträgen hat es in der Vergangenheit schon in Berlin gegeben. An diese Vorarbeiten könnte jederzeit wieder angeknüpft werden, nicht nur in Berlin, sondern am besten bundesweit auf allen Ebenen der öffentlichen Auftragsvergabe.

A n r e d e

Sie sehen, wo ein Wille ist, ist ein Weg. Lassen Sie uns gemeinsam als Sozialpartner, als Verantwortliche in Politik und Verwaltung das Vergaberecht sozial verantwortlich neu ausrichten. Denn das ist eine absolute Win-Win-Situation für alle Beteiligten: die Stärkung der Tarifautonomie erübrigt staatliches hoheitliches Eingreifen, tariftreue Arbeitgeber werden nicht länger für ihr vom Grundgesetz gewünschtes Verhalten bestraft, Arbeitnehmer werden fair behandelt und angemessen tariflich entlohnt, die Vergabestellen erfüllen ihre Vorbildfunktion und alles in allem stärkt ein sozial ausgerichtetes Vergaberecht den Zusammenhalt in unserer Gesellschaft. Denn wenn wir das Gefühl haben, dass der Staat vorbildlich und stimmig handelt, gewinnt unsere Demokratie an Ansehen.

Ich finde, dass unsere heutige Tagung einen wichtigen Beitrag für die Diskussion – und sicherlich auch teilweise hart geführte Auseinandersetzung um ein faires, sozial ausgerichtetes Vergaberecht geleistet hat.

Vielen Dank für Ihre, für Eure Aufmerksamkeit!