



Gesetzentwurf

der Abgeordneten **Horst Arnold, Doris Rauscher, Annette Karl, Michael Busch, Diana Stachowitz, Klaus Adelt, Volkmar Halbleib, Natascha Kohnen, Markus Rinderspacher, Dr. Simone Strohmayr, Margit Wild, Inge Aures, Florian von Brunn, Martina Fehlner, Christian Flisek, Harald Güller, Alexandra Hiersemann, Ruth Müller, Florian Ritter, Stefan Schuster, Arif Taşdelen, Ruth Waldmann** und Fraktion (SPD)

für ein Bayerisches Gesetz zur Gewährleistung von Tariftreue und Mindestlohn bei öffentlichen Auftragsvergaben (Bayerisches Vergabegesetz – BayVergG) und zur Einführung eines Bayerischen Mindestlohns (Bayerisches Mindestlohngesetz – BayMinLohnG)

A) Problem

Auch im reichen Bayern profitieren längst nicht alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer von der guten wirtschaftlichen Lage. So zeigen Zahlen des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales aus dem Jahr 2018, dass knapp 600.000 Vollzeitbeschäftigte im Freistaat im Niedriglohnsektor anzusiedeln sind. Ein entscheidender Grund hierfür ist die seit Jahren sinkende Tarifbindung.

Wie der DGB Bayern und das Wirtschafts- und Sozialwissenschaftliche Institut (WSI) der Hans-Böckler-Stiftung ebenfalls im Jahr 2018 im Rahmen einer umfangreichen empirischen Analyse darlegen konnten, bildet Bayern aktuell (Stand 2016) mit einer Tarifbindung von etwa 53 Prozent der Beschäftigten das Schlusslicht der westdeutschen Bundesländer. Zudem ist die Tarifbindung seit Jahren rückläufig. In der Mehrzahl der westdeutschen Bundesländer werden hingegen nach wie vor deutlich mehr Beschäftigte – nämlich etwa 60 Prozent – durch Tarifverträge erfasst.

Die sinkende Tarifbindung im Freistaat Bayern bestätigt auch eine Studie, die das Institut der deutschen Wirtschaft Köln Consult GmbH im Auftrag der Vereinigung der Bayerischen Wirtschaft (vbw) im Frühjahr 2017 veröffentlichte. Demnach sei die direkte Tarifbindung in den Jahren 2005 bis 2015 „sukzessive zurückgegangen“. In der Untersuchung heißt es: „Unterlagen im Jahr 2005 noch 44 Prozent der bayerischen Betriebe einem Branchen-, Haus oder Firmentarifvertrag, sank der Anteil der Tarifbindung bis zum Jahr 2015 auf 26 Prozent.“ Auch der Vierte Bericht der Staatsregierung zur sozialen Lage in Bayern (2017) kommt zu einem ähnlichen Ergebnis. So war im Jahr 2001 noch jeder zweite Betrieb tarifgebunden, bis zum 2013 sank dieser Anteil jedoch auf unter 30 Prozent.

Der Deutsche Gewerkschaftsbund (DGB) führt den Rückgang der Tarifbindung auf „die fehlende Verbandsmitgliedschaft in den Arbeitgeberverbänden, Flucht aus der Tarifvertragsbindung, um Kostenvorteile zu erlangen [...], sowie Umstrukturierungen als Mittel der Tarifflucht oder zur Erschwerung gewerkschaftlicher Organisation durch immer kleinere Betriebseinheiten“ zurück (vgl. DGB: Positionen zur Stärkung der Tarifbindung, 28. Februar 2017).

Die Folgen sinkender Tarifbindung für die Beschäftigten sind oft fatal: So arbeiten Beschäftigte in nicht-tarifgebundenen Betrieben durchschnittlich länger, verdienen weniger und werden häufiger gekündigt. Zudem bilden nicht-tarifgebundene Betriebe weniger Fachkräfte aus und übernehmen Auszubildende nach Abschluss der Ausbildung seltener.

Wo Tarifverträge gelten, sind folglich nicht nur Arbeitsbedingungen und Löhne deutlich besser – auch die Zufriedenheit der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer und somit die Bindung an ihren Arbeitgeber ist erheblich höher.

Umgekehrt wird das Verfassungsziel des Freistaates Bayern, gleichwertige Lebensbedingungen und Arbeitsverhältnisse herzustellen, angesichts immer weiter sinkender Tarifbindung geradezu konterkariert. Der Freistaat steht daher in der Pflicht, seine landespolitischen Möglichkeiten auszuschöpfen, um faire Löhne für alle in Bayern beschäftigten Menschen sicherzustellen.

Zwar argumentieren die Staatsregierung sowie Teile der Wirtschaft bislang, dass der Anteil von Betrieben, die sich – obgleich nicht tarifgebunden – nach eigenen Angaben an Tarifverträgen orientieren, in den vergangenen Jahren kontinuierlich gestiegen sei. Doch wird dabei übersehen, dass nur mit einer tatsächlichen Tarifbindung verlässlich und vollumfänglich garantiert werden kann, dass beispielsweise bei öffentlichen Auftragsvergaben faire und transparente Arbeits- und Entgeltbedingungen vorherrschen sowie ein fairer Wettbewerb stattfinden kann.

Dies ist derzeit bei weitem nicht gewährleistet. Immer wieder kommen Fälle ans Licht, die offenbaren, dass Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die zum Beispiel auf dem Bau, in der Gebäudereinigung oder in der Paketzustellung tätig sind, oft nur einen Bruchteil des vereinbarten Lohns erhalten. Auch kommt es zu unbezahlter Mehrarbeit, und zwar nicht nur bei privaten, sondern auch bei öffentlichen Aufträgen.

Trotz dieser Missstände hat Bayern bislang noch kein Landesvergabegesetz erlassen – als einziges aller 16 Bundesländer. Zudem existiert nur in Bayern und Sachsen kein Tariftreuegesetz. Einen entsprechenden Vorstoß der SPD-Landtagsfraktion für ein Bayerisches Tariftreue- und Vergabegesetz hatte die damalige CSU-Mehrheitsfraktion zuletzt im Juli 2018 abgelehnt.

Zur Unterstreichung der staatlichen Vorbildfunktion verfügen einige Landesvergabegesetze über Regelungen zu vergabespezifischen Mindestlöhnen. Darüber hinaus existiert bspw. in Berlin ein eigenes Landesmindestlohngesetz, welches das Land verpflichtet, überall dort, wo es finanziell beteiligt ist oder Einwirkungsmöglichkeiten hat (etwa im Landesdienst, in Beteiligungsunternehmen, bei Zuwendungsempfängern oder bei Maßnahmen öffentlich geförderter Beschäftigung), darauf hinzuwirken, dass eine Lohnuntergrenze eingehalten wird, die deutlich über dem Bundesmindestlohn liegt. Ein solcher Landesmindestlohn steht somit nicht in Konkurrenz zum Bundesmindestlohn oder zu Branchenmindestlöhnen, sondern ergänzt diese.

Nicht zuletzt angesichts hoher Lebenshaltungskosten gerade in den Ballungsgebieten erscheint es geboten, dass auch der Freistaat Bayern im Rahmen seines Einflussbereiches tätig wird, um auskömmliche Löhne garantieren zu können. Die bislang vorliegenden empirischen Analysen zum Bundesmindestlohn haben die grundsätzlich positiven Effekte dieses Instruments bestätigt. Insbesondere profitieren vom Mindestlohn Betroffene von einem deutlichen Lohnzuwachs. Auch ist die Beschäftigung in Bayern und Deutschland trotz gegenteiliger Unkenrufe (insbesondere von Seiten der Wirtschaft) keineswegs gesunken. Da der Bundesmindestlohn allerdings für viele Beschäftigte noch nicht existenzsichernd ist, braucht es weitere Anpassungen.

B) Lösung

In Bayern wird zum einen ein Gesetz zur Gewährleistung von Tariftreue und Mindestlohn bei öffentlichen Auftragsvergaben (Bayerisches Vergabegesetz – BayVergG) in Kraft gesetzt, zum anderen ein Gesetz zur Einführung eines Bayerischen Mindestlohns (Bayerisches Mindestlohngesetz – BayMinLohnG).

1. 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 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,
- Verpflichtung des Unternehmens zur Abgabe einer Erklärung, mindestens einen vergabespezifischen Mindestlohn zu zahlen, der der Entgeltgruppe 1, Stufe 6 im Tarifvertrag des öffentlichen Diensts der Länder (TV-L) entspricht (mindestens 11,72 Euro je Zeitstunde).

Um Tariftreue und Mindestlohn 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.

2. Das Bayerische Mindestlohngesetz definiert die Einführung eines Landesmindestlohns für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer nach den im Gesetz genannten Maßgaben.

So wie der vergabespezifische Mindestlohn wird auch der Landesmindestlohn so festgelegt, dass er der Entgeltgruppe 1, Stufe 6 (Ungelernte) im Tarifvertrag des öffentlichen Diensts der Länder (TV-L) entspricht. Anknüpfend an die Entgelttabelle TV-L 2018 soll der Bayerische Mindestlohn zunächst 11,72 Euro pro Zeitstunde betragen.

Der Bayerische Mindestlohn soll einen wesentlichen Beitrag dazu leisten, das erfolgreiche Instrument des Mindestlohns im Rahmen der landespolitischen Möglichkeiten so auszugestalten, dass es möglichst existenzsichernd wirkt.

Damit werden insbesondere Art. 168 Abs. 1 Satz 1 („Jede ehrliche Arbeit hat den gleichen sittlichen Wert und Anspruch auf angemessenes Entgelt.“) und Art. 169 Abs. 1 („Für jeden Berufszweig können Mindestlöhne festgesetzt werden, die dem Arbeitnehmer eine den jeweiligen kulturellen Verhältnissen entsprechende Mindestlebenshaltung für sich und seine Familie ermöglichen.“) der Bayerischen Verfassung in ein Landesgesetz übertragen.

C) Alternativen

Keine

D) Kosten**1. *Kosten für Staat und Kommunen***

Auswirkungen auf die Angebotspreise sind nur dann zu erwarten, wenn die Bieter die Kostenvorteile auf Grund niedrigerer Löhne oder sehr günstiger Beschaffungspreise bisher tatsächlich in ihren Angebotspreisen weitergegeben haben und nicht zur Erhöhung ihrer Gewinnspanne oder zum Ausgleich bei anderen Kostenfaktoren genutzt haben.

2. *Kosten für Wirtschaft und Bürger*

Kostenauswirkungen auf Privathaushalte sind allenfalls zu erwarten, wenn Staat und Kommunen eine eventuelle Verteuerung der Angebotspreise wiederum an ihre Endverbraucher weitergeben. Andererseits werden die Regelungen zu einer Erhöhung der Einkommen bei Privathaushalten führen.

Die Wirtschaftsunternehmen, die aufgrund des Bayerischen Vergabegesetzes höhere Arbeitsentgelte für die Dauer des öffentlichen Auftrags zahlen müssen, können dies in ihren Kalkulationen berücksichtigen.

Gesetzentwurf

für ein Bayerisches Gesetz zur Gewährleistung von Tariftreue und Mindestlohn bei öffentlichen Auftragsvergaben (Bayerisches Vergabegesetz – BayVergG) und zur Einführung eines Bayerischen Mindestlohns (Bayerisches Mindestlohngesetz – BayMinLohnG)

§ 1

Gesetz

zur Gewährleistung von Tariftreue und Mindestlohn bei öffentlichen Auftragsvergaben (Bayerisches Vergabegesetz – BayVergG)

Art. 1

Anwendungsbereich

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

Art. 2

Vergabegrundsätze

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

Art. 3

Tariftreue und Mindestentlohnung; 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, 7a 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 vollständigen 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 GWB 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 schuldhafte 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.

§ 2
Gesetz
zur Einführung eines Bayerischen Mindestlohns
(Bayerisches Mindestlohngesetz – BayMinLohnG)

Art. 1
Zweck des Gesetzes

Zweck dieses Gesetzes ist in Umsetzung der Art. 168 Abs. 1 Satz 1 und Art. 169 Abs. 1 der Bayerischen Verfassung die Festlegung und Durchsetzung eines Mindestlohns für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer nach Maßgabe der nachfolgenden Vorschriften.

Art. 2
Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer

(1) Arbeitnehmerin oder Arbeitnehmer im Sinn dieses Gesetzes ist, wer sich durch einen privatrechtlichen Vertrag verpflichtet hat, in sozialversicherungspflichtiger Form oder als geringfügig Beschäftigte oder Beschäftigter gegen Entgelt Dienste zu leisten, die in unselbständiger Arbeit im Inland zu erbringen sind.

(2) Als Arbeitnehmerinnen oder Arbeitnehmer gelten nicht Auszubildende, Umschülerinnen und Umschüler nach dem Berufsbildungsgesetz, Personen, die in Verfolgung ihres Ausbildungsziels eine praktische Tätigkeit nachweisen müssen, und Personen in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis nach § 138 Abs. 1 Sozialgesetzbuch (SGB) Neuntes Buch (IX).

Art. 3
Mindestlohn für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer des Freistaates Bayern, der Gemeinden und Gemeindeverbände, öffentlicher Unternehmen und Einrichtungen und der Zuwendungsempfängerinnen und Zuwendungsempfänger

(1) Für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer des Freistaates Bayern, der Gemeinden und der Gemeindeverbände wird der in Art. 6 bestimmte Mindestlohn durch das tarifliche Arbeitsentgelt im öffentlichen Dienst gesichert.

(2) ¹Der Freistaat Bayern, die Gemeinden und die Gemeindeverbände stellen im Rahmen ihrer rechtlichen Zuständigkeiten und Befugnisse sicher, dass andere juristische Personen des öffentlichen und des privaten Rechts und Personengesellschaften ihren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern mindestens den Mindestlohn nach Art. 6 zahlen, sofern der Freistaat Bayern, die Gemeinden oder die Gemeindeverbände diese einzeln oder gemeinsam durch Beteiligung oder auf sonstige Weise überwiegend finanzieren oder über ihre Leitung die Aufsicht ausüben oder mehr als die Hälfte der Mitglieder eines ihrer zur Geschäftsführung oder zur Aufsicht berufenen Organe bestimmt haben. ²Satz 1 gilt auch für juristische Personen des öffentlichen Rechts im Freistaat Bayern, die sich durch Gebühren oder Beiträge finanzieren.

(3) ¹Der Freistaat Bayern gewährt Zuwendungen nach Art. 23 der Bayerischen Haushaltsordnung nur, wenn die Empfängerinnen und Empfänger ihren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern mindestens den Mindestlohn nach Art. 6 zahlen. ²Satz 1 gilt entsprechend für die Gewährung sonstiger staatlicher oder aus staatlichen Mitteln gewährten direkten oder indirekten Vorteile jeder Art, soweit es sich nicht um Sachleistungen oder Leistungen handelt, auf die die Empfängerin oder der Empfänger einen dem Grund und der Höhe nach unmittelbar durch Rechtsvorschriften begründeten Anspruch hat. ³Die bewilligende Stelle ist befugt, die Zuwendungsempfängerin oder den Zuwendungsempfänger zu verpflichten, bei Dienst- oder Werkverträgen, die im Zusammenhang mit der Erfüllung des Zuwendungszwecks abgeschlossen werden, den Mindestlohn nach Art. 6 zu zahlen.

(4) Abs. 3 gilt entsprechend, wenn Einrichtungen nach Abs. 2 Zuwendungen oder andere Vorteile gewähren.

(5) Abs. 3 und 4 finden bei der Förderung aus Mitteln der Ausgleichsabgabe nach § 77 SGB IX keine Anwendung.

Art. 4**Mindestlohn bei Entgeltvereinbarungen im Sozialrecht**

Der Freistaat Bayern, die Gemeinden und die Gemeindeverbände vereinbaren in Leistungserbringungs- und Versorgungsverträgen nach den Büchern des Sozialgesetzbuchs die Zahlung eines Mindestlohns nach Art. 6 an die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer des Leistungserbringers, soweit dies bundesgesetzlich nicht ausgeschlossen ist.

Art. 5**Mindestlohn bei der Vergabe öffentlicher Aufträge**

Die Durchsetzung des Mindestlohns nach Art. 6 im Bereich der Vergabe öffentlicher Aufträge im Sinn des § 99 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen regelt das Bayerische Vergabegesetz.

Art.6**Höhe des Mindestlohns**

Die Höhe des Mindestlohns entspricht der jeweils geltenden Höhe des Stundenentgeltes gemäß der Entgeltgruppe 1, Stufe 6 Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder (TV-L) bei voller Wochenstundenzahl. Er beträgt mindestens 11,72 Euro je Zeitsunde.

§ 3**Inkrafttreten**

Dieses Gesetz tritt am in Kraft.

Begründung:**A) Allgemeines****Zu § 1 (Bayerisches Vergabegesetz):**

Der Einsatz von untertariflich entlohnten Beschäftigten kann bei der öffentlichen Auftragsvergabe zu Wettbewerbsverzerrungen führen, weil das Gebot der Wirtschaftlichkeit den öffentlichen Auftraggeber in der Regel zwingt, auf das wirtschaftlich günstigste Angebot den Zuschlag zu erteilen. Erzielt dieses Angebot seine Position dadurch, dass das anbietende Unternehmen untertariflich entlohnte Beschäftigte einsetzt, schadet dies tariftreuen Unternehmen.

Ziel des Bayerischen Vergabegesetzes ist es deshalb, durch die Gewährleistung von Tariftreue und Mindestlohn einen fairen Wettbewerb bei öffentlichen Ausschreibungen zu ermöglichen.

Rechtsgrundlage des Bayerischen Vergabegesetzes ist § 129 GWB, wonach Ausführungsbedingungen, die der öffentliche Auftraggeber dem beauftragten Unternehmen verbindlich vorzugeben hat, festgelegt werden dürfen, wenn dies durch Bundes- oder Landesgesetz vorgesehen ist. Mit dem Bayerischen Vergabegesetz soll davon in Bayern Gebrauch gemacht werden.

Dem Freistaat Bayern steht die Gesetzgebungskompetenz nach Art. 70 GG in Verbindung mit Art. 72 Abs. 1 GG zu, weil – wie auch das Bundesverfassungsgericht im Jahr 2006 festgestellt hat – die Regelungsmaterie in die konkurrierende Zuständigkeit nach

Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG fällt und der Bund nicht abschließend von seinem Gesetzgebungsrecht Gebrauch gemacht hat. Mit § 129 GWB anerkennt der Bundesgesetzgeber zudem ausdrücklich die Zulässigkeit einer landesgesetzlichen Regelung. Auch der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat in seiner Entscheidung zu Art. 3 Abs. 1 Bayerisches Bauaufträge-Vergabegesetz (BayBauVG) keinen Widerspruch zur Kompetenzordnung des GG angenommen. Ebenso wenig wird die Gesetzgebungskompetenz des Freistaates Bayern durch die Einführung des bundesgesetzlichen Mindestlohns nach dem Gesetz zur Regelung eines allgemeinen Mindestlohns (MiLoG) berührt.

Eine landesgesetzliche Vorschrift zur Regelung der Tariftreue im Rahmen europaweiter Auftragsvergaben muss so ausgestaltet sein, dass sie nicht höherrangiges Bundes(vergabe)recht verletzt. Von Interesse sind insoweit die bundesrechtlichen Vergabevorschriften nach §§ 128 und 129 GWB.

Darüber hinaus darf eine landesgesetzliche Tariftreueregelung nicht gegen das europarechtskonform auszulegende AEntG verstoßen. Die (Entsende)-Richtlinie 96/71/EG war im Jahr 2009 vom Bundesgesetzgeber durch das (novellierte) AentG umgesetzt worden. Insoweit hatte der Bundesgesetzgeber von der darin enthaltenen Option Gebrauch gemacht, die nationale Entsendegesetzgebung im Bereich der tarifvertraglich geregelten Arbeitsbedingungen über den Baubereich hinaus auf andere Branchen auszuweiten.

Für den Bereich der „Tarifvertraglichen Arbeitsbedingungen“ hat der Bundesgesetzgeber die betroffenen Branchen in § 4 AEntG ausdrücklich festgelegt und insoweit genau geregelt, wie die allgemeine Verbindlicherklärung von Tarifverträgen erfolgt. Damit geht es konform, wenn der Freistaat Bayern die Beachtung der vom Bund für allgemein verbindlich erklärten Tarifverträge zu einer „Vergabebedingung“ erklärt. Diese Einschätzung wird auch nicht durch die „Rüffert“-Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) nachteilig tangiert (siehe EuGH-Urteil vom 3. April 2008 – C-346/06 „Rüffert“).

Was den Bereich des öffentlichen Personennahverkehrs anbelangt, so sieht die bereits am 3. Dezember 2009 in Kraft getretene europäische VO 1370 für die in diesen Anwendungsbereich fallenden Dienstleistungen die Möglichkeit vor, die Betreiber zur Einhaltung bestimmter Sozialstandards zu verpflichten. Die VO 1370 gilt hierbei grundsätzlich sowohl für den innerstaatlichen als auch für den grenzüberschreitenden Personenverkehr mit der Eisenbahn und andere Arten des Schienenverkehrs sowie auf der Straße, mit Ausnahme von Verkehrsdiensten, die hauptsächlich aus Gründen historischen Interesses oder zu touristischen Zwecken betrieben werden. Hierzu lässt sich feststellen, dass im Anwendungsbereich der VO 1370, das heißt bei der Vergabe von öffentlichen Dienstleistungsaufträgen, die nicht dem europäischen Vergaberecht unterfallen, öffentliche Auftraggeber die Zahlung von Tarifvertragslöhnen nach Art. 4 Abs. 5 Satz 2 VO 1370 verlangen können. Folglich stehen auch einer landesgesetzlichen Regelung zur Tariftreue keine Bedenken im Hinblick auf die VO 1370 gegenüber.

Von den 14 Landestariftreuegesetzen bzw. den 15 Landesvergabegesetzen, die in den deutschen Bundesländern existieren, wurden viele inzwischen novelliert, insbesondere mit Blick auf das zum 1. Januar 2015 in Kraft getretene Bundesmindestlohngesetz. Die Landesgesetze unterscheiden sich darüber hinaus vor allem hinsichtlich ihres Regelungsumfangs bzw. der Koppelung öffentlicher Auftragsvergaben an mehr oder minder umfangreiche Kriterienkataloge.

Das vorliegende Bayerische Vergabegesetz beschränkt sich auf grundlegende Regelungsinhalte zur Sicherstellung von Tariftreue und einem vergabespezifischen Mindestlohn bei öffentlichen Auftragsvergaben. Was zusätzliche Anforderungen anbelangt, die insbesondere soziale, umweltbezogene oder innovative Aspekte betreffen, so können diese gestellt werden, wenn sie im sachlichen Zusammenhang mit dem konkreten Auftragsgegenstand stehen und sich aus der Leistungsbeschreibung ergeben. Ein solches, auf wesentliche Gesichtspunkte beschränktes Gesetz soll – die Erfahrungen anderer Landesvergabegesetze berücksichtigend – eine möglichst hohe Akzeptanz bei Norm-adressaten und -anwendern sicherstellen, da darüber hinaus gehende bindende Vorgaben häufig sowohl von Seiten der Auftraggeber als auch der Unternehmer als unnötig bürokratisch empfunden werden.

Zu § 2 (Bayerisches Mindestlohngesetz):

Das Bayerische Mindestlohngesetz verfolgt den Ansatz, dass überall dort, wo der Freistaat, die Gemeinden und Gemeindeverbände in Bayern Einfluss nehmen können, sie dies im Interesse der Regelung von Mindestlöhnen konsequent unternehmen werden. Einflussmöglichkeiten bestehen hinsichtlich der Beschäftigten des Freistaates, der Gemeinden und Gemeindeverbände selbst, der Beschäftigten der staatlichen oder kommunalen Unternehmen, aber auch der Beschäftigten von Empfängerinnen und Empfängern staatlicher oder kommunaler Zuwendungen.

Mit dem Bayerischen Mindestlohngesetz kann somit ein wichtiger Schritt auf dem Weg hin zu fairen Löhnen gegangen werden. Der Freistaat Bayern und die Gemeinden und Gemeindeverbände bringen damit zum Ausdruck, dass sie sich dem Ziel einer existenzsichernden Bezahlung von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern verpflichtet fühlen und die eigenen Handlungsspielräume hierfür nutzen. Dies hat auch eine Signalwirkung für private Arbeitgeber.

Zweck der Einführung eines landesgesetzlich geregelten Mindestlohns ist also der Schutz des arbeitenden Menschen. Das Bayerische Mindestlohngesetz soll vor diesem Hintergrund dazu beitragen, eine gesellschaftliche Ordnung zu erreichen, in der soziale Gerechtigkeit gepflegt wird und wirtschaftlich Schwache vor Ausbeutung geschützt werden.

Der im Jahr 2015 auf Bundesebene eingeführte allgemeine gesetzliche Mindestlohn war ein Meilenstein in diese Richtung. So konnten die Beschäftigten (vor allem Un- und Angelernte) in Deutschland seit Einführung des Mindestlohns einen Lohnanstieg von 9,4 Prozent verzeichnen. Zu den positiven Effekten des Mindestlohns zählt zudem auch der Rückgang von sogenannten Aufstockerinnen und Aufstockern: Rund 140.000 Beschäftigte sind nicht mehr auf Arbeitslosengeld (ALG) II angewiesen. Die Warnung vieler Arbeitgeber vor der Einführung 2015, der Mindestlohn würde Jobs vernichten, hat sich nicht bewahrheitet – im Gegenteil: Seither ist die Zahl der sozialversicherungspflichtigen Jobs um rund 2,2 Millionen auf die Rekordsumme von 32,7 Millionen gestiegen.

Damit konkretisiert der gesetzliche Mindestlohn auch die Menschenwürdegarantie und das Sozialstaatsprinzip des Grundgesetzes sowie der Bayerischen Verfassung. Doch noch ist der Bundesmindestlohn nicht für alle Menschen existenzsichernd. Dies liegt zum einen daran, dass die Regelungen noch zu oft umgangen werden, so dass aktuell laut Deutschem Institut für Wirtschaftsforschung (DIW Berlin) ungefähr sieben Prozent der anspruchsberechtigten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer weniger als den Mindestlohn erhalten. Es gibt also noch deutliche Nachbesserungsbedarfe bei der Dokumentation und bei den Kontroll- und Sanktionsmechanismen. Zum anderen reicht aber auch die derzeitige Höhe des Mindestlohns (ab 01.01.2019 beträgt er 9,19 Euro pro Zeitstunde) nicht aus, um als armutsfest angesehen werden zu können.

So kommen beispielsweise in Bayern immer mehr Menschen nur mit einem oder gar mehreren Nebenjobs über die Runden. Die Zahl der sozialversicherungspflichtig Beschäftigten mit mindestens einem zusätzlichen geringfügigen Beschäftigungsverhältnis ist seit 2003 Jahr für Jahr angewachsen – von 190.000 auf aktuell (2017) 567.000 Personen, also auf knapp das Dreifache. Das zeigen unter anderem Zahlen der Staatsregierung. Insgesamt haben 660.000 Menschen in Bayern einen Nebenjob. 567.000 von ihnen üben eine geringfügige Beschäftigung zusätzlich zu einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis aus, über 350.000 davon sogar neben einem Vollzeitjob. Fast 50.000 haben mehrere Minijobs gleichzeitig, ohne in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis zu stehen.

Derlei Entwicklungen stehen im Widerspruch zum Ziel der Bayerischen Verfassung, wonach jeder das Recht habe, „sich durch Arbeit eine auskömmliche Existenz zu schaffen“ (Art. 166). Nicht zuletzt aufgrund hoher Alltags- und Lebenshaltungskosten insbesondere in Ballungsgebieten ist dies vielen Menschen in Bayern nicht möglich. Ein bayerischer Mindestlohn könnte einen Beitrag dazu leisten, dem entgegenzuwirken. Die Tarifverträge von Bund, Land und Kommunen bilden hierfür einen guten Referenzpunkt.

Mittel- und langfristiges Ziel eines solchen Mindestlohns muss es folglich sein, ihn so zu bemessen, dass Vollzeitbeschäftigte ihre Lebenshaltungskosten damit ohne staatliche Zuschüsse decken können und nach Erreichen der Regelaltersgrenze für den Bezug der gesetzlichen Altersrente nicht auf staatliche Unterstützung angewiesen sind.

Grundsätzlich ist es die Aufgabe der Tarifvertragsparteien, durch Verhandlungen und Abschluss von Tarifverträgen Entgelte und sonstige Arbeitsbedingungen auf kollektiver Ebene festzulegen und damit einen Interessenausgleich zwischen den Tarifvertragsparteien herzustellen. Die Ergebnisse der Tarifverhandlungen geben einen maßgeblichen Anhaltspunkt für die Bemessung der Lohnentwicklung. Im Geltungsbereich des Landesmindestlohngesetzes soll als Untergrenze der Vergütung künftig das tarifvertragliche Mindestentgelt im öffentlichen Dienst gelten. Der Landesmindestlohn wird dynamisch an die tarifliche Entwicklung für den öffentlichen Dienst gekoppelt.

Aus systematischen Gründen ist der Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder (TV-L) das maßgebliche Regelwerk zur Verknüpfung mit dem Landesmindestlohngesetz. Konkret soll sich der Bayerische Mindestlohn an der niedrigsten Entgeltgruppe des TV-L orientieren. In Anknüpfung an Entgeltstufe 6 ergeben sich derzeit (Entgelttabelle 2018) 11,72 pro Zeitstunde. Mit einem in dieser Höhe festgesetzten Mindestlohn findet auch die Bemessung der tariflichen Mindestvergütung für Beschäftigte der Kommunen entsprechend Berücksichtigung. Diese Mindestvergütung übersteigt andererseits nicht die niedrigste Entgeltstufe der nächsthöheren Entgeltgruppe.

B) Im Einzelnen

Zu § 1 (Bayerisches Vergabegesetz):

Zu Art. 1:

Anwendungsbereich

Um den Anwendungsbereich des Bayerischen Vergabegesetzes möglichst groß zu halten, wird an die Regelungen des GWB angeknüpft. Danach gilt das Bayerische Vergabegesetz für öffentliche Aufträge gemäß § 103 Abs. 1 GWB von öffentlichen Auftraggebern im Sinn § 99 GWB, unabhängig von den Schwellenwerten gemäß § 106 GWB.

Zu Art. 2:

Vergabegrundsätze

Art. 2 entspricht Art. 2 Abs. 1 Bayerisches Bauaufträge-Vergabegesetz (BayBauVG) vom 28. Juni 2000 (GVBl. S. 364, BayRS 73-0-1), das zuletzt durch Gesetz vom 27. November 2007 (GVBl. S. 787) geändert worden ist. Das BayBauVG ist durch § 6 des Gesetzes vom 22. Dezember 2009 am 1. Januar 2010 außer Kraft getreten (GVBl. S. 630).

Zu Art. 3:

Tariftreue und Mindestentlohnung; Unterauftragnehmer

Art. 3 trifft Regelungen zur Tariftreue und Mindestlohn sowie sonstige Ausführungsbedingungen (vgl. auch die Ausführungen am Ende von Teil A („Allgemeines“) in der Gesetzesbegründung).

Abs. 1 regelt insbesondere, dass öffentliche Aufträge für Leistungen, deren Erbringung dem Geltungsbereich des AEntG unterfallen, nur an Unternehmen vergeben werden dürfen, 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, 7a oder § 11 AEntG erlassenen Rechtsverordnung für die betreffende Leistung verbindlich vorgegeben werden.

Abs. 2 regelt insbesondere, dass bei der Vergabe von Leistungen über öffentliche Personennahverkehrsdienste der Bieter erklären muss, dass er seine Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer bei der Ausführung dieser Leistungen mindestens nach den hierfür jeweils geltenden Entgelttarifen entlohnt.

Abs. 3 stellt ausdrücklich klar, dass öffentliche Aufträge in jedem Fall nur an Unternehmen vergeben werden dürfen, die sich bei der Angebotsabgabe schriftlich verpflichten, ihren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern bei der Ausführung der Leistung mindestens ein Brutto-Entgelt in Höhe des in Art. 6 definierten Bayerischen Mindestlohns zu zahlen. Wegen der EuGH-Entscheidung in Sachen „Bundesdruckerei“ aus dem Jahr 2014 ist eine normative Einschränkung geboten für den Fall, wenn die auftragsgegenständlichen Leistungen im Ausland erbracht werden und dort die Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen bereits entsprechend geschützt sind.

Gemäß Abs. 4 ist bei der Vergabe länderübergreifender Leistungen 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.

Abs. 5 trägt der Überlegung Rechnung, dass es für eine effektive Durchsetzung in der Beschaffungspraxis notwendig ist, die Verpflichtung zur Einhaltung der genannten Kriterien nicht nur auf den Hauptauftragnehmer, sondern auch auf dessen Unterauftragnehmer zu erstrecken. Satz 4 erhält hierzu eine Bagatellklausel, die den bürokratischen Aufwand insbesondere auf Seiten des Unternehmers senken soll.

Abs. 6 legt fest, dass für die Auftragsausführung bei allen Aufträgen zusätzliche Anforderungen an Unternehmer gestellt werden können, die insbesondere soziale, umweltbezogene oder innovative Aspekte betreffen, wenn sie im sachlichen Zusammenhang mit dem konkreten Auftragsgegenstand stehen und sich aus der Leistungsbeschreibung ergeben (vgl. hierzu auch die Ausführungen am Ende von Teil A („Allgemeines“) in der Gesetzesbegründung).

Zu Art. 4:

Wertung unangemessen niedriger Angebote

Art. 4 betrifft die Wertung unangemessen niedriger Angebote. Diese Regelung steht in engem Zusammenhang mit den Regelungen des Art. 3, weil ein Angebot, bei dem Zweifel an der Angemessenheit bestehen, den Verdacht in sich trägt, nicht kostendeckend bzw. in den Personalkosten unter Missachtung der tariflichen Verpflichtungen kalkuliert worden zu sein. Dem Bieter ist dann eine Frist zur Vorlage seiner Kalkulationsunterlagen zu setzen, damit sich der Auftraggeber von der Ordnungsgemäßheit der Preisberechnungen des Bieters überzeugen kann. Kommt der Bieter der Vorlagepflicht nicht nach, ist sein Angebot zwingend auszuschließen, da dieser Bieter als unzuverlässig einzustufen ist.

Zu Art. 5:

Nachweise

Art. 5 regelt insbesondere, dass der Auftraggeber 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, den Nachweis der vollständigen Entrichtung von Beiträgen fordern kann. Die Regelung soll der Bekämpfung der Schwarzarbeit dienen.

Zu Art. 6:

Kontrolle

Art. 6 sieht Kontrollmaßnahmen vor, um die Einhaltung der in Art. 3 vorgesehenen Auflagen und Pflichten zu überprüfen. Die hier vorgesehenen Kontrollmaßnahmen sind inhaltlich ähnlich mit den in anderen Landesvergabegesetzen enthaltenen Regelungen. Solche Kontrollmaßnahmen waren bislang noch nicht Gegenstand einer europäischen Rechtsprechung, sodass das Recht zur stichprobenartigen Kontrolle und

das Einsichtsrecht der Auftraggeber sowie die Vorlage- und Hinweispflicht der Unternehmen bislang keinen rechtlichen Bedenken begegnet ist.

**Zu Art. 7:
Sanktionen**

Art. 7 sieht Sanktionen vor, um die Einhaltung der aus Art. 3 resultierenden Verpflichtungen des Unternehmers zu sichern. In Abs. 1 wird eine Vertragsstrafenverpflichtung normiert, in Abs. 2 ein fristloses Kündigungsrecht aus wichtigem Grund und in Abs. 3 eine Vergabesperre. Die meisten Landesvergabegesetze sehen ähnliche Regelungen vor. Aus Gründen der Verhältnismäßigkeit ist die auszubedingende Vertragsstrafe für Verstöße der Unterauftragnehmer dahingehend eingeschränkt, als der Hauptunternehmer nur haftet, wenn er die Verletzung kannte oder kennen musste. Zudem ist vorgesehen, dass nicht alleine Verstöße des Unterauftragnehmers, sondern auch des Verleihers sanktioniert werden.

**Zu Art. 8:
Inkrafttreten**

Art. 8 regelt das Inkrafttreten des Bayerischen Vergabegesetzes.

Zu § 2 (Bayerisches Mindestlohngesetz):

**Zu Art. 1:
Zweck des Gesetzes**

Art. 1 nimmt die Gedanken der Bestimmungen des Art. 168 Abs. 1 Satz 1 und des Art. 169 Abs. 1 der Bayerischen Verfassung auf, in denen die Staatszielbestimmung des Sozialstaatsprinzips des Art. 3 Abs. 1 Satz 1 der Bayerischen Verfassung eine spezielle Ausprägung gefunden hat.

Nach Art. 168 Abs. 1 Satz 1 der Bayerischen Verfassung hat jede ehrliche Arbeit Anspruch auf angemessenen Lohn und nach Art. 169 Abs. 1 der Bayerischen Verfassung können für jeden Berufszweig Mindestlöhne festgesetzt werden, die jeder Arbeitnehmerin und jedem Arbeitnehmer eine den jeweiligen kulturellen Verhältnissen entsprechende Mindestlebenshaltung für sich und seine Familie ermöglichen.

Das Bayerische Mindestlohngesetz verfolgt demgemäß das Ziel, dazu beizutragen, dass jede und jeder, die oder der arbeitet, durch diese Arbeit ihren oder seinen Lebensunterhalt bestreiten kann, also vor der Ausbeutung ihrer oder seiner Arbeitskraft geschützt wird. Der Gesetzgeber setzt insofern die Verfassungsartikel der Art. 168 Abs. 1 Satz 1 und Art. 169 Abs. 1 der Bayerischen Verfassung in ein einfaches Gesetz um.

**Zu Art. 2:
Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer**

Abs. 1 enthält eine Definition der Begriffe Arbeitnehmerin und Arbeitnehmer. Dabei wird vom allgemein üblichen Arbeitnehmerbegriff ausgegangen. Mit der gesetzlichen Bestimmung, welcher Personenkreis als Arbeitnehmerin und Arbeitnehmer im Sinn dieses Gesetzes gelten soll, wird für den Rechtsanwender Klarheit geschaffen, welche Beschäftigten vom Mindestlohnfordernis umfasst sind. Die Einbeziehung geringfügig Beschäftigter stellt klar, dass die festgesetzte Lohnuntergrenze für alle Beschäftigten unabhängig von ihrer individuellen Arbeitszeit gilt. Außerdem soll kein Anreiz für geringfügige Beschäftigungsverhältnisse bestehen.

Abs. 2 nimmt Auszubildende, Umschülerinnen und Umschüler sowie Pflichtpraktikantinnen und Pflichtpraktikanten von dem Arbeitnehmerbegriff dieses Gesetzes aus. Diese Ausnahme soll Aus- und Weiterbildung ermöglichen. Die Ausbildungsvergütung nach den §§ 17 ff. Berufsbildungsgesetz ist keine Lohn- oder Gehaltszahlung, sondern soll neben einer Mindestvergütung für die erbrachte Leistung lediglich eine fühlbare Unterstützung für den Lebensunterhalt des Auszubildenden darstellen; der Anspruch auf ein existenzsicherndes Einkommen ist hiermit noch nicht verbunden. Hier

steht nicht die Arbeitsleistung im Vordergrund, sondern die Qualifikation des Auszubildenden.

Aus den gleichen Gründen sind auch Referendare und Referendarinnen keine Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer im Sinn dieses Gesetzes. Ebenfalls nicht Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer im Sinn dieses Gesetzes sind Personen in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, für das § 138 SGB IX besondere Regelungen trifft.

Zu Art. 3:

Mindestlohn für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer des Freistaates Bayern, der Gemeinden und Gemeindeverbände, öffentlicher Unternehmen und Einrichtungen und der Zuwendungsempfängerinnen und Zuwendungsempfänger

Abs. 1 beinhaltet eine Selbstverpflichtung des Freistaates und der Gemeinden und Gemeindeverbände. Die Forderung des Gesetzgebers nach gerechter Bezahlung richtet sich nicht nur an Dritte, sondern ist selbstverständlich auch gegenüber den eigenen Beschäftigten umzusetzen. Diese Vorschrift begründet allerdings keinen einklagbaren Anspruch der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, sondern nur eine öffentlich-rechtliche Pflicht des Freistaates und der Gemeinden und Gemeindeverbände. Denn für die Normierung eines individuellen arbeitsrechtlichen Anspruchs fehlt dem bayerischen Gesetzgeber die Gesetzgebungskompetenz.

Abs. 2 Satz 1 verpflichtet Freistaat, Gemeinden und Gemeindeverbände, auch bei den durch sie beherrschten juristischen öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen Personen und auch Personengesellschaften den Mindestlohn im Rahmen der ihnen zur Verfügung stehenden Möglichkeiten durchzusetzen. Um den Kreis der erfassten Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber sicher abzugrenzen, greift das Gesetz auf Formulierungen des § 98 Nr. 2 GWB zurück. Die Pflicht, den Mindestlohn auch in diesen Bereichen durchzusetzen, findet ihre Grenze dort, wo spezialgesetzliche Vorschriften oder Bundesrecht einer Einflussnahme entgegenstehen.

Abs. 2 Satz 2 stellt klar, dass das Mindestlohngesetz auch auf öffentlich-rechtliche Körperschaften, wie z.B. Kammern, Anwendung findet, die sich durch Beiträge oder Gebühren finanzieren.

Abs. 3 Satz 1 legt fest, dass Zuwendungen künftig nur noch an Zuwendungsempfängerinnen oder Zuwendungsempfänger gezahlt werden, die ihren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern einen Lohn zahlen, der mindestens dem nach dem Bayerischen Mindestlohngesetz festgesetzten Mindestlohn entspricht. Empfänger sind jeweils die natürlichen oder juristischen Personen, an die die Zuwendungen gegeben werden.

Abs. 3 Satz 2 setzt auch für die Verschaffung weitere Vorteile, die aus öffentlichen Mitteln erwachsen, eine Mindestlohnklärung voraus. Mit dieser Bestimmung soll die Mindestlohnzahlung auch zu einem Kriterium u.a. im Bereich der Wirtschaftsförderung gemacht werden. Diese Regelung erfasst beispielsweise Bürgschaften, vergünstigte Kredite, Unterwertverkäufe, Forderungsverzicht oder Zahlungserleichterungen.

Abs. 3 Satz 3 soll einer Umgehung der gesetzlichen Vorschriften durch die Einschaltung Dritter bzw. durch die Ausgründung von Gesellschaften begegnen. Durch diese Vorschrift kann die bewilligende Stelle den Zuwendungsempfänger verpflichten, dass er im Rahmen von Dienst- und Werkverträgen auch Dritten den Mindestlohn nach Art. 7 zahlt.

Abs. 4 überträgt die Pflichten aus Abs. 3 auch auf die in Abs. 2 beschriebenen juristischen Personen.

Abs. 5 nimmt die Förderung aus der Ausgleichsabgabe aus dem Anwendungsbereich dieses Gesetzes aus. Inwieweit es sich bei dieser Förderung um eine Zuwendung handelt, ist umstritten. Ferner gibt es starke Argumente dafür, dass die Verteilungskriterien für die Förderung aus der Ausgleichsabgabe bundesrechtlich abschließend geregelt sind. Durch die ausdrückliche Anordnung der Ausnahme sollen Rechtsunsicherheiten vermieden werden.

**Zu Art. 4:
Mindestlohn bei Entgeltvereinbarungen im Sozialrecht**

Nach Art. 4 soll die Mindestlohnforderung auch Eingang in den Bereich der Entgelt- und Versorgungsverträge finden. Die Regelung des Art. 3 Abs. 3 Satz 1 umfasst nur den Zuwendungsbereich und gilt nicht für die sozialrechtlichen Entgelt- und Versorgungsverträge. Einer Entgeltvereinbarung liegt ein Verhältnis von Leistung und Gegenleistung zugrunde, es handelt sich bei dem Entgelt folglich nicht um eine Zuwendung. Aufgrund des Gegenleistungscharakters der Vereinbarung kommt auch keine Anwendung des Art. 3 Abs. 3 Satz 2 in Betracht. Für den Sozialbereich wäre es aber eine nicht sachgerechte Differenzierung, wenn die zuwendungsfinanzierten Bereiche dem Gesetz unterstellt würden, während sämtliche Dienste und Leistungen nach Vertrags- und Entgeltrecht nach den Sozialgesetzbüchern ausgeschlossen wären. Daher ist eine ausdrückliche Einbeziehung dieses Bereichs geboten. Die Vorschrift verpflichtet folglich die Sozialhilfeträger im Freistaat, bei dem Abschluss von Leistungserbringungsverträgen nach dem SGB VIII und dem SGB XII sowie bei Versorgungsverträgen nach dem SGB XI mit den Leistungserbringern auf die Zahlung des Mindestlohns für deren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer hinzuwirken.

Das Leistungserbringungsrecht der Sozialhilfe ist gesetzlich als Sachleistungsprinzip in der Gestalt eines Sachleistungsverschaffungsanspruchs geregelt. Leistungsberechtigte haben ein Wunsch- und Wahlrecht hinsichtlich der Leistungserbringer. Diesem Recht korrespondiert der Anspruch auf Abschluss eines Leistungserbringungs- bzw. Versorgungsvertrags des Leistungserbringers mit dem Träger der Sozialhilfe, wenn die bundesgesetzlichen Voraussetzungen (Leistungsfähigkeit, Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit) erfüllt sind. Eine landesgesetzliche Erweiterung der bundesgesetzlichen Voraussetzungen für einen Vertragsschluss begegnet erheblichen Bedenken, daher ist der Weg vertraglicher Vereinbarungen zu gehen.

**Zu Art. 5:
Mindestlohn bei der Vergabe öffentlicher Aufträge**

Für den Bereich der öffentlichen Auftragsvergabe ist das Bayerische Vergabegesetz einschlägig (siehe § 1). Aus Gründen der Vollständigkeit wird der Mindestlohn im Vergaberecht im Bayerischen Mindestlohngesetz erwähnt. Um Widersprüche zwischen beiden Gesetzen zu vermeiden, wird aber auf konkrete Regelungen im Bayerischen Mindestlohngesetz verzichtet und lediglich auf das Bayerische Vergabegesetz verwiesen.

Um zu gewährleisten, dass der Mindestlohn nach dem Bayerischen Mindestlohngesetz und der Mindestlohn nach dem Bayerischen Vergabegesetz die gleiche Höhe haben und sich nicht auseinanderentwickeln, enthält die Vorschrift zum vergabespezifischen Mindestlohn nach Art. 3 Abs. 3 Bayerisches Vergabegesetz einen Verweis auf Art. 6 Bayerisches Mindestlohngesetz.

**Zu Art. 6:
Höhe des Mindestlohns**

Art. 6 legt die Höhe des Bayerischen Mindestlohns fest. Dieser beträgt mindestens 11,72 Euro je Zeitstunde ohne Zuschläge/Zulagen. Er wird jeweils so angepasst, dass er der Entgeltgruppe 1, Stufe 6 (Ungelernte) im Tarifvertrag des öffentlichen Diensts der Länder (TV-L) entspricht. Damit liegt er deutlich über dem aktuell geltenden Bundesmindestlohn (2019: 9,19 Euro je Zeitstunde). Dies unterstreicht die Vorbildfunktion des Freistaates und soll zumindest annähernd die überdurchschnittlich hohen Lebenshaltungskosten gerade in den bayerischen Ballungsgebieten widerspiegeln.

Zu § 3 (Inkrafttreten):

§ 3 regelt das Inkrafttreten des Bayerischen Vergabegesetzes und des Bayerischen Mindestlohngesetzes.