

Betriebliche Geltungsbereiche und Tariftreueregelungen

Von RA Jan Martin Horn

I. Betriebliche Geltungsbereiche

1. Baubetrieb

Die Frage, ob ein Baubetrieb unter den betrieblichen Geltungsbereich des Tarifvertrages über das Sozialkassenverfahren im Baugewerbe (VTV)¹ fällt, ist auf der Basis von § 1 Abs. 2 VTV zu prüfen. Um einen Baubetrieb handelt es sich danach ganz allgemein, wenn er

- gewerblich Bauten aller Art erstellt (Abschn. I) oder
- gewerblich bauliche Leistungen erbringt, die mit und ohne Lieferung von Baumaterialien oder Bauteilen der Erstellung, Instandsetzung, Instandhaltung, Änderung oder Beseitigung von Bauwerken dienen (Abschn. II) oder
- mit oder ohne Lieferung von Stoffen und Bauteilen gewerblich sonstige bauliche Leistungen erbringt (Abschn. III).

Die Beurteilung erfolgt auf der Grundlage der arbeitszeitlich überwiegend (mehr als 50 %) ausgeübten Tätigkeit des Betriebs bezogen auf die Gesamtjahresarbeitszeit. Der vertragliche Schwerpunkt der mit dem Kunden vereinbarten Leistung ist dabei unerheblich². Gewinne und Umsätze sowie die Unterscheidung zwischen Bauhaupt- und Baunebengewerbe spielen bei der Beurteilung als Baubetrieb ebenfalls keine Rolle³.

Für den Anwendungsbereich des VTV reicht es ferner aus, wenn in dem Betrieb überwiegend eine oder mehrere der in den Beispielen des § 1 Abs. 2 Abschn. IV und V VTV genannten Tätigkeiten ausgeübt werden. Der Betrieb wird

dann stets von dem betrieblichen Geltungsbereich des VTV erfasst, ohne dass die allgemeinen Merkmale der Abschn. I bis III zusätzlich geprüft werden müssen. Die Tarifvertragsparteien wollten mit dieser Systematik ganz besonders häufig vorkommende Tätigkeiten erfassen, um die weitere Prüfung der Voraussetzungen des § 1 Abs. 2 VTV zu ersparen⁴. Nur wenn in dem Betrieb arbeitszeitlich überwiegend nicht die in den Abschn. IV und V genannten Beispielstätigkeiten ausgeführt werden, muss darüber hinaus also geprüft werden, ob die ausgeführten Tätigkeiten die allgemeinen Merkmale der Abschn. I bis III erfüllen⁵.

Arbeitszeitlich überwiegend ausgeübte Tätigkeiten unterfallen dem betrieblichen Geltungsbereich des VTV, wenn sie nach § 1 Abs. 2 Abschnitt V. Nr. 25 VTV den Rohrleitungsbau, Rohrleitungstiefbau-, Kabelleitungstiefbauarbeiten und Bodendurchpressungen betreffen. Hierzu zählen auch Schweißarbeiten an den Rohren oder die grabenlose Verlegung von Versorgungsleitungen. Das bloße Verlegen bzw. Einziehen von Kabeln in bestehende Leerrohre ohne durch den Betrieb erbrachte Erdarbeiten, Löt-, Spleiß- und Anschlussarbeiten wird dagegen vom VTV nicht erfasst⁶. Zum Begriff Rohrleitungsbau(arbeiten) im Sinne von § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 25 VTV gehören dem Bundesarbeitsgericht⁷ (BAG) zufolge sowohl das Verlegen und Montieren von Rohren als auch die Instandhaltung (Reparatur und Sanierung) von Rohrleitungen. Dabei sei eine wertende Betrachtung vorzunehmen, ob die im Zusammenhang mit Rohrleitungen ausgeübten Arbeiten die Tätigkeit prägen oder ob sie nur Zusammenhangstätigkeit

ten zu anderen, nicht baulichen Tätigkeiten darstellten. Nicht maßgeblich für den Anwendungsbereich des VTV sei, ob es sich um Arbeiten an Versorgungsrohrleitungen oder um Arbeiten an Rohrleitungen innerhalb industrieller Anlagen handle. Dazu gab das BAG dem Hessischen Landesarbeitsgericht (LAG) auf, zu prüfen, ob die im Betrieb durchgeführten Rohrleitungsbauarbeiten im Sinne von § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 25 VTV tatsächlich arbeitszeitlich überwiegend ausgeführt wurden. Das Verfahren wurde insoweit zurückverwiesen.

2. Schlauchliner-Verfahren

Auf Basis der Feststellung des BAG, dass es sich bei Rohrsanierungsarbeiten um gewerbliche Leistungen handelt, bedarf es der Klärung, ob auch das Schlauchliner-Verfahren hierunter fällt.

a) Definition

Das Schlauchliner-Verfahren⁸ ist eine Methode zur Sanierung abgängiger oder beschädigter Rohrleitungen. Mit dem Begriff Schlauchliner wird das neue, in die saniierungsbedürftige Rohrleitung eingezogene Rohr bezeichnet. Schlauchliner – von den Handwerkern auch Inliner genannt – werden zur grabenlosen Sanierung von Abflussrohren außerhalb von Gebäuden eingesetzt, so dass Straßen oder Gehwege oberhalb der zu sanierenden Entwässerungsleitung nicht aufgebrochen werden müssen. Dabei werden folgende Prüfschritte durchgeführt: (1) Untersuchung mittels einer TV-Kamera. (2) Einbringen eines „Inliners“ (Schlauch aus Polyester oder Epoxidharz). (3) Dieser legt sich an das vorhandene Rohr und verschließt nach der Aushärtung den Schaden.

Der Aushub von Bodenmaterial und das spätere Verfüllen des Rohrgrabens entfallen. Das Schlauchliner-Verfahren kann angewandt werden, wenn die zu sanierenden Rohre Risse, Brüche, Scherbenbildungen oder Muffenversätze aufweisen. Bei Rohrabsackungen, Kontergefallen oder Einsturz muss dagegen die offene Bauweise angewandt werden. Das Verfahren ist zeit- und kostensparend. So können bei Anwendung im öffentlichen Raum häufig langfristige Verkehrsbehinderungen

1 Erhältlich unter: https://www.soka-bau.de/fileadmin/user_upload/Dateien/Arbeitgeber/tarifvertrag_vtv.pdf.

2 BAG, Ur. v. 5.6.2019 – 10 AZR 214/18, NZA 2019, 1500 ff.

3 Leitfaden zum betrieblichen Geltungsbereich der Sozialkassentarifverträge der Bauwirtschaft – eine Orientierungshilfe für die Praxis, März 2022, S. 3, erhältlich unter folgendem Link: https://www.soka-bau.de/fileadmin/user_upload/Dateien/Arbeitgeber/geltungsbereich_leitfaden.pdf.

4 St. Rspr., am Beispiel von Gleisbauarbeiten: BAG, Ur. vom 1.4.2009 – 10 AZR 594/08, BeckRS 2009, 62453.

5 St. Rspr., am Beispiel von Rohrleitungsbauarbeiten: BAG, Ur. v. 17.11.2010 – 10 AZR 845/09, BeckRS 2011, 68683.

6 Leitfaden zum betrieblichen Geltungsbereich der Sozialkassentarifverträge der Bauwirtschaft – eine Orientierungshilfe für die Praxis, März 2022, S. 9, erhältlich unter folgendem Link: https://www.soka-bau.de/fileadmin/user_upload/Dateien/Arbeitgeber/geltungsbereich_leitfaden.pdf.

7 BAG, Ur. v. 17.11.2010 – 10 AZR 845/09, BeckRS 2011, 68683.

8 Wörtlich zitiert nach Schlauchliner (Rohrsanierung) – Wikipedia, 10.8.2022.

Alle Ausschreibungen
auf einer Website.

So muss das sein!



B_I MEDIEN

B_I ausschreibungsdienste

www.bi-medien.de/ausschreibungsdienste

und Totalsperrungen entfallen oder zumindest deutlich minimiert werden. Darüber hinaus spart man neben Bodenaushub und -wiederverfüllung auch die Wiederherstellung einer möglicherweise asphaltierten oder gepflasterten Oberfläche.

b) Einordnung durch die Rechtsprechung

Das LAG Hessen hat in einer wegweisenden Entscheidung vom 26.05.2008⁹ einen Betrieb, von dem mittels sog. Partliner Kanalrohrsanierungen durchgeführt werden, den Rohrleitungsarbeiten im Sinne von § 1 Abs. 2 Nr. 25 VTV zugerechnet¹⁰. Von dem Betrieb wurden Abwasserkanalrohre mit Hilfe einer in Kanalschächten eingelassenen ferngesteuerten Videokamera auf etwaige Schäden überprüft, verunreinigte Abwasserkanalrohre mit Hochdruckwassergeräten durchspült und von etwaigen Hindernissen befreit und Undichtigkeiten an den Rohren mit einem in das Rohrsystem eingeführten sog. Partliner beseitigt. Wörtlich führt das LAG Hessen unter Rz. 14 seiner Entscheidung aus:

„Das Abfräsen von Einwachsungen und in den Kanalwänden befindlichen festen Ablagerungen sowie die Abdichtung schadhafter Kanalrohre im Partlinerverfahren gehört zu den Rohrleitungsarbeiten im Sinne von § 1 Abs. 2 Nr. 25 VTV. Zu den Rohrleitungsbauarbeiten zählen der Bau und die Montage einschließlich der Reparatur und Sanierung von Rohrleitungen. Mit der Verwendung des Begriffs ‚Rohrleitungsbauarbeiten‘ geben die Tarifvertragsparteien zu verstehen, dass Erdarbeiten zur Erfüllung der Begriffsmerkmale nicht erforderlich sind...

Das Abfräsen von Einwachsungen und festen Ablagerungen an den Rohrrinnenwänden ist nichts anderes als Instandsetzung der Rohrleitungen. Denn feste Ablagerungen an den Rohrrinnenwänden verkleinern den Rohrdurchmesser und erschweren damit den Wasserdurchlauf. Nichts Anderes gilt für eingewachsenes Wurzelwerk. In beiden Fällen wird auch unmittelbar auf den Rohrkörper eingewirkt, also dieser repariert bzw. saniert.

Beim Ausfräsen von Wurzelwerk gilt das schon deshalb, weil Wurzelwerk nicht ohne Beschä-

digung des Rohrkörpers einwachsen kann und das Ausfräsen stets im Zusammenhang stehen muss mit der Beseitigung eben dieser Beschädigung... Beim Ausfräsen von Verkrustungen wird ebenfalls, anders bei der bloßen Beseitigung von Verstopfungen im Rohr, auf die Rohrrinnenwand, nämlich deren Oberfläche, eingewirkt.

Das Abdichten undichter Stellen im Rohr durch Partliner ist ganz selbstverständlich eine unmittelbare des Rohrkörpers betreffende Reparaturarbeit. Bei einem Partliner handelt es sich nämlich um ein ca. 0,5 m langes Glasfasergewebe, welches mit speziellem Zweikomponenten-Harz imprägniert wird. Die Glasfasermatte wird um einen sog. Packer gewickelt und mittels einer von außen überwachten Kanalkamera an die Schadstelle gefahren oder geschoben. Ist der Partliner positioniert, wird der Packer mit Pressluft aufgeblasen und das Gewebe an die vorher gereinigte Rohrwandung gepresst. Nach dem Aushärten wird die Luft abgelassen, der Packer aus dem Rohr entfernt, das Rohr ist dicht. Den vorgenannten Tätigkeiten sind Reinigungsarbeiten mittels Hochdrucks sowie Kontrolltätigkeiten als baulich zuzurechnen. Denn derartige Arbeiten sind den „eigentlichen“ Rohrleitungsarbeiten kraft Sachzusammenhangs zuzuschlagen.“

Reine Rohrreinigungsarbeiten, die nicht im Zusammenhang mit der anschließenden Sanierung stehen, stellen dagegen keine baulichen Leistungen im Sinne des VTV dar¹¹. Die Installation eines Leckwarnsystems an einer bereits fertig verlegten Kunststoffmantelrohrleitung fällt ebenfalls nicht unter die Rohrleitungsbauarbeiten im Sinne von § 1 Abs. 2 Abschn. V Nr. 25 VTV¹².

c) Prüfung der Voraussetzungen

Bei Soka-Bau stehen Kanalsanierungsbetriebe i.d.R. zu einer Überprüfung an, wenn es um die tarifliche Abgrenzung bzw. Bestimmung der überwiegenden arbeitszeitlichen Tätigkeiten geht. In der Regel handelt es sich bei diesen Verfahren um „ganz normale“ Geltungsbereichsstreitigkeiten, wenn eine Firma z.B. behauptet, dass sie selbst nur Untersuchungen mit TV-Kameras ausführt, während die Fräs- und Unterhaltungs(bau)arbeiten ausschließlich von Nachunternehmern ausgeführt würden. Eine Strafbarkeit nach §§ 263, 263a StGB wegen Betruges wäre nur bei vorsätzlichem Vorenthalten von Sozialkassenbeiträgen gegeben.

⁹ Az. 16 Sa 1486/07, BeckRS 2008, 57218.

¹⁰ Sh. auch Hessisches LAG, Urteil vom 13.01.2003 – 16 Sa 142/02: Werden mittels in Kanalschächte eingelassener Roboter Kanalrohre auf Schäden untersucht, gereinigt sowie Abflusshindernisse durch Fräsen und kleinere Schäden durch Verspachteln beseitigt, so handelt es sich um bauliche Leistungen iSd Baurarifverträge.

¹¹ LAG Hessen, Ur. vom 04.09.1989 – 14 Sa 58/89.

¹² BAG, Ur. v. 18.12.2019 – 10 AZR 424/18, NZA-RR 2020, 260.

senbeiträgen zu prüfen und tritt deshalb bei Kanalsanierungsbetrieben i.d.R. nicht ein.

Wird der betriebliche Geltungsbereich des VTV festgestellt, erfolgt eine rückwirkende Erfassung des Betriebes bis zu maximal drei Jahren. Denn der Verfall der Ansprüche von Soka-Bau gegen den Arbeitgeber tritt erst nach drei Jahren ein (§ 21 VTV). Befindet sich der Arbeitgeber mit der Zahlung von Beiträgen in Verzug (1 Tag nach Kontoeröffnung), hat Soka-Bau Anspruch auf Verzugszinsen in Höhe von 0,9 v.H. der Beitragsforderung für jeden angefangenen Monat des Verzugs (§ 20 VTV). Bei Unsicherheiten über die betriebliche Zugehörigkeit zu einem Sozialkassentarifvertrag besteht für jeden Betrieb die Möglichkeit, auf der Internetseite¹³ von Soka-Bau einen sogenannten Selbsttest durchzuführen. Er ist anonym, kostenfrei und in seiner Aussagekraft rechtlich unverbindlich.

Auch die Eintragung in die Handwerksrolle kann mit einer Prüfung von Kanalsanierungsbetrieben verbunden sein. In der Handwerksrolle sind in der Anlage B (zulassungsfreie Handwerke) nach Abschnitt 2 (Handwerksähnliches Ge-

werbe) Nr. 15 Rohr- und Kanalreiniger einzuordnen und nur dann dem Baugewerbe zuzuordnen, wenn neben der Reinigung auch die Sanierung der Rohre durchgeführt wird. Seitens der HWK könnte damit geprüft werden, ob Reinigung & Sanierung in einem Zusammenhang stehen. Hieraus lassen sich wiederum Rückschlüsse auf eine etwaige Beitragspflicht zu den Sozialkassenverfahren ziehen.

II. Schwarzarbeit und illegale Beschäftigung

Soka-Bau zählt zu den Gemeinsamen Einrichtungen der Tarifvertragsparteien im Sinne von § 4 Abs. 2 Tarifvertragsgesetz (TVG), die als unterstützende Einrichtungen für die Behörden der Zollverwaltung nach § 2 Abs. 4 Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz tätig sind. Baubetriebe können sich aktiv beteiligen, indem sie über die Internetseite¹⁴ von Soka-Bau in begründeten Verdachtsfällen Hinweise liefern. Die Aktivitäten von

Soka-Bau gegen Schwarzarbeit und illegale Beschäftigung reichen von Betriebsprüfungen vor Ort im Inlandsverfahren (§ 24 VTV) über die Zusammenarbeit mit diversen Stakeholdern¹⁵, zu denen auch die Präqualifizierungs- und Nachprüfstellen im Vergaberecht zählen, bis hin zur Erstellung von Sozialkassenbescheinigungen, die neuerdings auch als Nachweis der Tariftreue nach dem novellierten Hessischen Vergabe- und Tariftreuegesetz (HVTG)¹⁶ dienen.

III. Tariftreue Regelungen

Die Tätigkeit von Betrieben, die Kanalsanierungen ausführen, findet zumeist im öffentlichen Raum statt und wird seitens der öffentlichen Hand durch öffentliche Aufträge vergeben. Um in den Genuss eines sol-

¹³ Unter folgendem Link: <https://service.soka-bau.de/sbo-selbsttest/pages/start.sbo>.

¹⁴ Unter folgendem Link: <https://www.soka-bau.de/arbeitgeber/teilnahme-beitraege/beitraege/schwarzarbeit-am-bau-bekaempfen>.

¹⁵ Hauptzollämter, Finanzkontrolle Schwarzarbeit, Bundesagentur für Arbeit, Berufsgenossenschaft BAU, Deutsche Rentenversicherung Bund, Schwerpunktstaatsanwaltschaften für Wirtschaftsstrafsachen u.a.

¹⁶ Gesetz und Verordnungsblatt für das Land Hessen Nr. 27, 20. Juli 2021, S 338 ff.



NIEDERLANDE
Oisterwijk

DEUTSCHLAND
Blomberg
Kassel
Leipzig
Chemnitz
Schlierschied
Frankfurt a. M.
Alzey
Nürnberg
Stuttgart
Spiegelau
Stöckerau
Landsberg
Freilassing
Leonding

ÖSTERREICH



Ihr Partner in der
modernen Kanalsanierung



KANALSANIERUNG



STÄRKE UNSER TEAM!

Die Swietelsky-Faber GmbH Kanalsanierung ist mit weit über 300 Mitarbeitern eines der führenden Unternehmen in der grabenlosen Kanalsanierung. Mit einem dichten Netz an Niederlassungen in Deutschland sowie Österreich und den Niederlanden sind wir Ihnen nah, wo immer Sie uns brauchen – komplette Lösungen – alles aus einer Hand!

Wichtiger Beitrag zur Umwelt

Arbeiten mit modernsten High-Tech-Geräten

Gemeinsam Fortschritt erleben

Beste Aufstiegschancen

Zur Verstärkung unseres Teams suchen wir **auch in Ihrer Nähe:**

**Kaufmännische Mitarbeiter, Bauleiter, Techniker,
gewerbliche Mitarbeiter, Auszubildende in allen Bereichen
(m/w/d)**

Wir freuen uns darauf, Sie kennenzulernen!



**Swietelsky-Faber GmbH
Kanalsanierung**

z. Hd. Frau Karin Reiter
Hauptstraße 2
D-55483 Schlierschied

Fon: +49(0)67 63/55 69 86-70
personal@swietelsky-faber.de
swietelsky-faber.com

chen Auftrages zu kommen, muss ein Betrieb in vielen Bundesländern nach den dort jeweils geltenden Vergabegesetzen seine Tariftreue dokumentieren. Eine solche Tariftreuerklärung kann etwa vorsehen, dass Betriebe „ihren Beschäftigten bei der Ausführung der Leistungen mindestens das am Ort der Ausführung tarifvertraglich vorgesehene Entgelt, einschließlich der Überstundenzuschläge, zum tarifvertraglich vorgesehenen Zeitpunkt ... bezahlen. In den Ausschreibungsunterlagen ist der maßgebliche Tarifvertrag anzugeben“¹⁷.

Lediglich in Bayern gibt es bislang weder ein Vergabegesetz noch eine Regelung zur Tariftreue¹⁸. Hier gilt noch die klassische Betrachtungsweise des Vergaberechts als reines Innenrecht der Verwaltung: Wirtschaftlichkeitsgebote beim Handeln der öffentlichen Hand werden (unterhalb der EU-Schwellenwerte¹⁹) allein nach Maßgabe der Landeshaushaltsordnung beurteilt. Auch auf der Bundesebene fehlt eine derartige Regelung noch gänzlich. Allerdings möchte die Ampelkoalition laut Koalitionsvertrag dort ein Vergabegesetz mit „Bundstariftreuregelungen“ alsbald einführen. Das zuständige Ministerium stellt derzeit erste Überlegungen hierfür an.

Auch wenn Vergabegesetze existieren, muss es nicht zwangsläufig Tariftreuregelungen geben. Dies ist in Sachsen der Fall, wo bei der Erteilung öffentlicher Bauaufträge allerdings ein Eignungsnachweis durch Teilnahme an einem Präqualifizierungsverfahren vorgesehen ist²⁰. Bei Bieter oder Bewerbern, die in der Liste des Vereins für die Präqualifikation von Bauunternehmen e.V. (PQ-Bau) oder in die Präqualifikationsdatenbank für den Liefer- und Dienstleistungsbereich (PQ-VOL) eingetragen sind, gelten nach § 3 Abs. 2 Sächsisches Vergabegesetz die Eignungskriterien als erfüllt, auf die sich die Prüfung der Präqualifizierungsstelle bezieht. Das Beispiel zeigt,

dass Tariftreue auch ohne gesetzliche Regelungen wirksam überprüft werden kann, allerdings unter der Voraussetzung, dass die Bieter in öffentlichen Vergabeverfahren auch an den Präqualifizierungsverfahren ihrer Branche teilnehmen.

Eine ganze Reihe von Bundesländern sieht in den Vergabegesetzen zusätzlich Tariftreuregelungen vor, die zum Teil sehr unterschiedlich ausgestaltet sind, da sie von der jeweils vorherrschenden politischen Konstellation und ihren ordnungspolitischen und gesellschaftlichen Vorstellungen geprägt sind und deshalb auch nicht selten geändert werden. Es gibt aber auch eine Reihe von Gemeinsamkeiten. Nicht wenige Bundesländer knüpfen z.B. an die Kernarbeitsnormen der Internationalen Arbeitsorganisation ILO21 an. Auch der Nachweis über die ordnungsgemäße Abführung von Sozialversicherungsabgaben durch eine Bescheinigung der Krankenkasse²² ist eine Möglichkeit, Tariftreue zu dokumentieren.

Bescheinigungsverfahren, in dem Tariftreuenachweise seitens einer tariflichen Sozialkasse zu erbringen sind, gibt es bislang nur in Brandenburg und in Hessen. Das Brandenburgische Vergabegesetz sieht in § 5 Abs. 2 diese Regelung allerdings nur subsidiär vor, d.h. sie kommt erst zum Zuge, wenn andere Tariftreuenachweise nicht vorliegen. Vorrangig ist hier der Nachweis einer Bescheinigung nach § 48 Abs. 8 der Vergabeverordnung.

Das HVTG sieht in seiner seit dem 1.9.2021 geltenden Fassung²³ ebenfalls einen Tariftreuenachweis durch Vorlage einer Sozialkassenbescheinigung bei der Vergabe von Bauleistungen vor. Im Gegensatz zur Regelung in Brandenburg ist dies in Hessen jedoch der gesetzliche Regelfall. Das HVTG verweist dazu auf eine gültige Bescheinigung der zuständigen Gemeinsamen Einrichtung i.S.v. § 2 Abs. 4 S. 1 Nr. 20 Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz. Der Verweis auf die Stellung der Gemeinsamen Einrichtung als unterstützende Einrichtung erfolgt dabei nicht zufällig: Der hessische Gesetzgeber hebt in seiner Begründung²⁴ zu dem Vorhaben hervor, dass die Einführung der Vorlagepflicht auch

der Bekämpfung von illegaler Beschäftigung und Schwarzarbeit dient. Die vor der Auftragsvergabe vorzulegende Bescheinigung der Gemeinsamen Einrichtung unterstützt in diesem Sinne die Prüfung des Auftraggebers (öffentliche Hand), nur solche Unternehmen zu beauftragen, die ihren Beschäftigten die gesetzlich vorgeschriebenen Lohn- und Sozialleistungen gewähren. Die vorzulegende Sozialkassenbescheinigung darf dabei nicht älter als 3 Monate sein.

Ausweislich der Gesetzesbegründung wird der Inhalt der Sozialkassenbescheinigung von der jeweiligen Gemeinsamen Einrichtung festgelegt²⁵. Soka-Bau verwendet hierfür seine für die Kunden elektronisch abrufbare Soka-Bau-Bescheinigung (SBB). Diese

- bestätigt die Teilnahme an den Sozialkassenverfahren und Zahlungen (inkl. den Beitragseinzug der Winterbeschäftigungsumlage für die Bundesagentur für Arbeit) und
- sagt aus, dass ein Betrieb von Soka-Bau geprüft und als teilnahmeberechtigt erfasst ist und seine Sozialkassenbeiträge ordnungsgemäß gemeldet und gezahlt hat.

Nach § 5 Abs. 4 HVTG muss ein inländischer Betrieb, der nicht in den tariflichen Geltungsbereich einer Gemeinsamen Einrichtung fällt, ersatzweise eine gültige Bescheinigung seiner Krankenkasse über die ordnungsgemäße Abführung von Sozialversicherungsbeiträgen vorlegen²⁶. Hier ist also der Nachweis durch eine Krankenkassenbescheinigung subsidiär. War der Bieter in den vergangenen sechs Monaten nicht im Inland ansässig und nicht verpflichtet, an einem Sozialkassenverfahren teilzunehmen, so genügt eine Eigenerklärung.

Die Sozialkassen des Bauhaupt- und Baunebengewerbes haben die gesetzliche Neuregelung in Hessen durchweg begrüßt und ein großes Interesse an einer gut organisierten Zusammenarbeit zwischen den zuständigen Kontrollbehörden bekundet. Das Verfahren ist hinsichtlich der Einbeziehung von Sozialkassenbescheinigungen innovativ und könnte weitere Landesgesetzgeber dazu motivieren, sich bei der Überarbeitung ihrer Tar-

17 § 10 Bremisches Tariftreue und Vergabegesetz; § 12 Niedersächsisches Tariftreue- und Vergabegesetz.

18 Dies ist politisch nicht unumstritten. Vgl.: Bayern bald einziges Bundesland ohne Tariftreuegesetz? | BR24.

19 Oberhalb der EU-Schwellenwerte (Auftragswerte) gewährleistet der vierte Teil des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) subjektiven Rechtsschutz für Bieter in öffentlichen Auftragsverfahren.

20 Zu einer breiten gesetzlichen Regelung vgl. auch § 8 Abs. 1 Niedersächsisches Tariftreue- und Vergabegesetz.

21 Vgl. etwa § 11 Vergabegesetz Mecklenburg-Vorpommern; § 18 Abs. 2 Bremisches Tariftreue und Vergabegesetz; § 12 Niedersächsisches Tariftreue- und Vergabegesetz.

22 § 8 Abs. 2 Niedersächsisches Tariftreue- und Vergabegesetz.

23 Gesetz und Verordnungsblatt für das Land Hessen Nr. 27, 20. Juli 2021, S 338 ff.

24 Hessischer Landtag, Drs. 20/5277, S. 13.

25 Hessischer Landtag, Drs. 20/5277, S. 13.

26 Zum Vergleich: § 8 Abs. 2 Niedersächsisches Tariftreue- und Vergabegesetz sieht eine regelhafte Anknüpfung an eine Bescheinigung der Krankenkasse vor. Ein Tariftreuenachweis durch eine Sozialkassenbescheinigung einer Gemeinsamen Einrichtung existiert nicht.

rifreuregelungen an der hessischen Gesetzesnovellierung zu orientieren (Wettbewerbsföderalismus).

Die Begründung zu § 5 Abs. 3 HVTG, wonach der Inhalt der Bescheinigung von der jeweiligen Gemeinsamen Einrichtung festgelegt wird, wird von allen beteiligten Sozialkassen ebenfalls ausdrücklich begrüßt. Eine Erklärung dazu, ob ein Betrieb ordnungsgemäß an einem bestimmten Sozialkassenverfahren teilnimmt, ist als Ausfluss der Tarifautonomie von der in Trägerschaft der Tarifvertragsparteien befindlichen Gemeinsamen Einrichtung zu beantworten.

Gleichwohl haben sich nach der Einführung des Gesetzes verschiedene Punkte noch als regelungsbedürftig erwiesen. Ergänzende Regelungen wurden deshalb durch den Hessischen Landesgesetzgeber vorgesehen.

1. Tariftreuenachweis im PQ-Verfahren

Bei der Vergabe von Bauleistungen des Landes Hessen kann die Eignungsprüfung von Bietern auch auf der Grundlage von Präqualifikationsnachweisen vorgenommen werden. Nur der erfolgreiche Bieter, der in den Genuss eines öffentlichen Auftrages kommt, muss direkt vor seiner Beauftragung zusätzlich eine Sozialkassenbescheinigung vorlegen.

2. Tariftreuenachweis durch Nach- und Subunternehmer

Überraschenderweise hat der hessische Landesgesetzgeber in § 6 Abs. 1 HVTG bei der Nachunternehmerklausel²⁷ auf den regelhaften Nachweis in Form einer Sozialkassenbescheinigung durch Subunternehmer und

Nachunternehmer verzichtet. Der öffentliche Auftraggeber kann damit nur im Einzelfall vom beauftragten Unternehmen einen Nachweis verlangen (§ 7 HVTG), z.B. durch Entgeltabrechnungen, dass die Verpflichtungen gemäß §§ 4 und 5 HVTG auch in der Lieferkette eingehalten werden. Hierzu zählt dann auch, dass die Nachunternehmen ordnungsgemäß an den Sozialkassenverfahren teilnehmen.

3. Gemeinsamer Runderlass zum öffentlichen Auftragswesen vom 23. August 2021

Für den Bieter, der im Wege der öffentlichen Auftragsvergabe zum Zuge gekommen ist, sieht ein Runderlass²⁸ zusätzliche qualifizierte Tariftreuenachweise vor, die während der Bauausführung zu erbringen sind. Nach Ziffer 4.5 des Erlasses sollen die bereitzuhaltenden vollständigen und prüffähigen Unterlagen über die eingesetzten Beschäftigten (§ 7 Abs. 1 Satz 2 HVTG), die der Nachweis- oder Auskunftspflicht nach § 7 Abs. 1 Satz 1 HVTG gegenüber dem öffentlichen Auftraggeber dienen, insbesondere enthalten:

- Summe aller beitragspflichtigen Bruttolöhne,
- Summe aller lohnzahlungspflichtigen Stunden,
- Anzahl der gewerblichen Arbeitnehmer im Betrieb.

Diese Informationen sind von den öffentlichen Auftraggebern in regelmäßigen Abständen während der Vertragslaufzeit einzuholen. Eine entsprechende Vereinbarung ist in den Vertragsunterlagen vorzusehen. So begrüßenswert die Erlassregelungen zum HVTG

sind, können sie doch nicht alle Problemstellungen, die sich bei der Gesetzesanwendung gezeitigt haben, beseitigen. Die hessische Regelung sollte in folgenden Punkten bei der Evaluierung des Gesetzes überdacht werden:

+ Tariftreuregelungen in Vergabegesetzen und Präqualifizierungsverfahren müssen so miteinander verwoben sein, dass es zu keinen Effizienzverlusten kommt. Ein Präqualifizierungsnachweis sollte in jedem Falle als gleichwertig zu einer Sozialkassenbescheinigung eingestuft werden und diese ersetzen können.

+ Ein Tariftreuenachweis muss auch von allen Nach- und Subunternehmern auch vor Auftragsvergabe zwingend vorgelegt werden. Eine bloße Ermessensregelung, in Einzelfällen z.B. durch Vorlage von Entgeltabrechnungen zu dokumentieren, dass die Verpflichtungen zur Tariftreue auch in der Lieferkette eingehalten werden, genügt nicht, um Schwarzarbeit und Lohndumping wirksam zu bekämpfen. ■



Autor:
Rechtsanwalt (Syndikusrechtsanwalt) Jan Martin Horn, Soka-Bau, Wiesbaden

²⁷ Vgl. auch § 13 Niedersächsisches Tariftreue- und Vergabegesetz; § 13 Bremisches Tariftreue und Vergabegesetz.

²⁸ Staatsanzeiger für das Land Hessen, 23. August 2021, S. 1091, 1094.



RAINER KIEL
KANALSANIERUNG

VOR ORT IM EINSATZ

Ihr Partner für ein sicheres, wirtschaftliches und umweltverträgliches Kanalisationsnetz.

Rainer Kiel Kanalsanierung GmbH
Telefon 0 52 35/96 09-0 • E-Mail blomberg@rainerkiel.de • www.kanalsanierung-kiel.de

