

### **Sonderkommission Mindestlohn - Tätigkeitsbericht 2017**

– Berichtszeitraum 1. März 2015 bis 28. Februar 2017 –

Öffentliche Aufträge über Bau- oder Dienstleistungen werden in Bremen gemäß den Vorschriften des Tariftreue- und Vergabegesetzes (BremTtVG) ausschließlich an Unternehmen vergeben, die sich vertraglich verpflichten, allen mit der Ausführung des Auftrages betrauten Beschäftigten einen Mindest- bzw. Tariflohn (seit dem 10. Mai 2016 auch für Bauleistungen) zu zahlen. Dabei ist unerheblich, ob es sich bei diesen Beschäftigten um eigene Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, um überlassene Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer oder um Beschäftigte eines dritten Unternehmens handelt, die im Unterauftrag des unmittelbaren Vertragspartners der öffentlichen Hand tätig sind (§ 13 BremTtVG).

Die genaue Höhe des vom Auftragnehmer zu zahlenden Lohnes hängt vom Auftragswert, vom Auftragsgegenstand und vom Beschäftigungsverhältnis ab. Dabei sind die Vorschriften des BremTtVG maßgeblich, die teilweise wiederum auf die nach Bundesrecht zu zahlenden Mindestlöhne verweisen. Die formularmäßig in Bremen abzugebenden Mindestlohnklärungen haben aufgrund diverser Rechtsänderungen im Berichtszeitraum an Komplexität hinzugewonnen. Nach aktueller Rechtslage

- sind bei nationalen Vergabeverfahren über Bau- und Verkehrsdienstleistungen ortübliche Tariflöhne zu zahlen,
- dürfen zugleich die Branchenmindestlöhne nach dem Arbeitnehmerentsendegesetz (AEntG), die Lohnuntergrenze nach dem Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG) sowie der allgemeine Bundesmindestlohn von 8,84 € nicht unterschritten werden, wobei
- in keinem Fall der bremische Mindestlohn von 8,80 € je Stunde unterschritten werden darf, selbst wenn das Bundesrecht Ausnahmen zulässt; der bremische Mindestlohn fungiert dadurch als eine absolute Mindestlohnuntergrenze.

Die Zahlung des im Einzelfall maßgeblichen Tarif- bzw. Mindestlohnes wird zwischen dem Auftraggeber und dem Auftragnehmer vertraglich vereinbart. Hierzu verwendet der Auftraggeber formularmäßige Erklärungen (Formulare Nr. 231HB, Nr. 232HB nebst Anlage zu 231HB / 232HB, Nr. 231HB-EU und 232HB-EU). Die öffentlichen Auftraggeber kontrollieren die Einhaltung entsprechender Vertragsklauseln nach Anweisung und unter Anleitung der Sonderkommission Mindestlohn. In schwierigen Fällen begleitet die Geschäftsführung der Sonderkommission Mindestlohn die Verfahren sehr eng. Dies ist beispielweise der Fall, wenn eine große Zahl von Nach- oder Einzelunternehmern mit der Auftragsausführung befasst sind. Die Geschäftsführung der Son-

derkommission Mindestlohn unterstützt die öffentlichen Auftraggeber zudem bei der Korrespondenz mit Auftragnehmern und deren Rechtsbeiständen, um ausgesprochene Sanktionen zu erläutern und nötigenfalls durchzusetzen. Die Geschäftsführung informiert darüber hinaus die Finanzkontrolle Schwarzarbeit beim Hauptzollamt Bremen (FKS Bremen) über festgestellte Verletzungen bundesrechtlicher Mindestlohnvorschriften. Im Berichtszeitraum wurde zudem die Zusammenarbeit der Geschäftsführung mit den Sozialkassen der Bauwirtschaft (SOKA-BAU) intensiviert.

### **1. Entgegennahme von Vergabemeldungen**

Es besteht gemäß § 16 Absatz 3 BremTtVG eine unbedingte Verpflichtung für alle öffentlichen Auftraggeber, die von ihnen vergebenen Dienstleistungs- und Bauaufträge zu melden; dies gilt für alle Auftragsvolumina, d.h. bereits ab dem 1. Euro. Im Berichtszeitraum haben 66 verschiedene öffentliche Auftraggeber die Vergabe von insgesamt etwa 5.400 öffentlichen Aufträgen gemeldet. Die Anzahl der Meldungen an die Sonderkommission Mindestlohn hat damit im Vergleich zum Berichtszeitraum zwischen März 2013 und Februar 2015 um über 20% zugenommen. Dabei ist die Anzahl der meldenden Stellen annähernd gleich geblieben. Die Zunahme der Vergabemeldungen kann teilweise auf vermehrt ausgelaufene und neu vergebene Rahmenverträge zurückgeführt werden, zeugt aber auch von einer weiteren Zunahme der Integration der Vergabemeldung in den alltäglichen Beschaffungsprozess.

Den weitaus größten Anteil gemeldeter Aufträge vereinen dabei wiederum die Bremer Straßenbahn Aktiengesellschaft (BSAG) und Immobilien Bremen (IB) auf sich. Die BSAG hat mehr als 1.000 Aufträge gemeldet, während IB – auch als zuständige Stelle für das Sondervermögen Immobilien und Technik (SVIT) – in diesem Berichtszeitraum mehr als 1.600 Vergabemeldungen abgegeben hat. Die deutliche Zunahme der Gesamtsumme aller Vergabemeldungen im Land Bremen geht im wesentlichen auf diese beiden Auftraggeber zurück. Hervorzuheben sind hierneben unverändert die Wirtschaftsförderung Bremen (WFB) mit knapp 500 sowie die Bremenports mit mehr als 200 abgegebenen Vergabemeldungen. Eine dreistellige Anzahl von Vergabemeldungen haben außerdem Radio Bremen, die Gesundheit Nord gGmbH inklusive der Kliniken, der Umweltbetrieb Bremen (UBB) und die Bremer Bäder GmbH erreicht.

Eine außergewöhnlich geringe Zahl an Vergabemeldungen ist im Berichtszeitraum von Seestadt Immobilien aus Bremerhaven eingegangen. Ausweislich der abgegebenen Vergabemeldungen hat diese Einrichtung im Berichtszeitraum weniger als 40 öffentliche Aufträge vergeben. Überraschend ist auch die Auswertung der Vergabemeldungen des Amtes für Straßen- und Brückenbau Bremerhaven, hier wurden im Berichtszeitraum insgesamt nur sechs Meldungen abgegeben. Die Sonderkommission Mindestlohn wird mit den genannten Auftraggebern kurzfristig Gespräche aufnehmen, um hier eine höhere Anzahl von Vergabemeldungen i.S.d. Tariftreue- und Vergabegesetzes zu erreichen.

## **2. Bisher angeordnete Stichprobenkontrollen**

Die Sonderkommission Mindestlohn hat im Berichtszeitraum 141 Mindestlohnkontrollen angeordnet. Die Auswahl einer Stichprobenkontrolle erfolgte auf Basis der gemeldeten Aufträge. Dabei nimmt die Sonderkommission Mindestlohn vorrangig öffentliche Aufträge in den Fokus, bei denen der mit einer Kontrolle verbundene Aufwand im Vergleich zum Gesamtauftragswert nicht außer Verhältnis steht. Bei der Auswahl der Branchen sollte der Niedriglohnsektor im Einklang mit der Zweckbestimmung des § 1 BremTtVG zudem als klar erkennbarer Kontrollschwerpunkt zu erkennen sein.

Eine genauere Betrachtung der vorliegenden Vergabemeldungen zeigt, dass unter Heranziehung der beiden oben genannten Kriterien insgesamt etwa 2.000 der im Berichtszeitraum gemeldeten etwa 5.400 öffentlichen Aufträge nicht – oder jedenfalls nicht vorrangig – für eine Stichprobenkontrolle geeignet sind. So beziehen sich allein 1.200 Vergabemeldungen auf Dienstleistungen mit geringfügigen Volumina, die mit einem Betrag von weniger als 2.000,- € vergütet werden. In diesem Segment finden sich vorrangig ortsansässige Handwerker, die mit Reparaturleistungen beauftragt werden, aber auch örtliche Druckereien, Eventagenturen, Wartungsdienste und örtliche Werkstätten. Vor dem Hintergrund, dass eine Stichprobenkontrolle bei den öffentlichen Auftraggebern – jedenfalls bei einer Durchführung der Kontrolle durch Dritte – im Durchschnitt Kosten in Höhe von 500,- bis 1.500,- € verursacht und diese Kosten beinahe ebenso hoch oder sogar höher sind als der Auftragswert selbst, ordnet die Sonderkommission Mindestlohn hier nur selten eine Stichprobenkontrolle an. Gemeldet wird zudem eine Reihe von Aufträgen, die abseits der Prüfungsschwerpunkte der Sonderkommission Mindestlohn liegen. Bei der Vergabe von Gutachter- oder Beratungsleistungen, Planungsaufträgen, Mitarbeiterausbildung und -coaching, wissenschaftlichen Studien oder Leistungen mit teurem Spezialgerät wie im Wasserbau sind in der Regel ausreichend bezahlte Mitarbeiter eines Dienstleisters oder sogar Einzelpersonen am Werk, bei denen die Unterschreitung der absoluten Mindestlohnuntergrenze von 8,80 € je Stunde nicht zu befürchten ist. In der Summe fallen auf diese Art von Leistungen mindestens 800 Vergabemeldungen.

Die Sonderkommission Mindestlohn schließt eine Kontrolle bei den oben genannten Auftragsstypen nicht generell aus, hat die 141 im Berichtszeitraum angeordneten Stichproben aber in anderen Bereichen konzentriert. 94 der Stichprobenkontrollen entfielen auf Bauarbeiten, deren Auftragswert höher lag als 50.000,- €. In diesem Segment wurden der Sonderkommission Mindestlohn insgesamt 900 öffentliche Aufträge gemeldet, in etwa 10,5 % der Aufträge in diesem Schwerpunktbereich wurden folglich überprüft. Hinzu kamen 6 Kontrollen geringer wertiger Bauleistungen, die übrigen 41 Anordnungen betrafen Reinigungsdienste, Sicherheitsdienste, Postzusteller, Grünflächenpflege, Personalüberlassung, Umzugsdienstleistungen usw.

Folgende Einrichtungen haben im Berichtszeitraum Kontrollanordnungen erhalten:

<b>Auftraggeber</b>	<b>Anzahl Kontrollen</b>
Immobilien Bremen AöR	49
Bremenports	9
Amt für Straßen und Verkehr	8
Bremer Straßenbahn AG	7
Klinikum Bremen Mitte	5
Universität Bremen	5
Wirtschaftsförderung Bremen	5
Seestadt Immobilien	4
Städtische Wohnungsgesellschaft Bremerhaven	4
Bremer Bäder	3
Gewoba AG	3
Großmarkt	3
Amt für Straßen- und Brückenbau Bremerhaven	2
Brhv. Gesellschaft für Investitionsförderung und Stadtentwicklung	2
BREPARK	2
Flughafen Bremen	2
HAGE GrundstücksverwaltungsGmbH	2
Hochschule Bremerhaven	2
	2
Justizvollzugsanstalt Bremen	2
Umweltbetrieb Bremen	2
Arbeitnehmerkammer Bremen	1
Alfred-Wegener-Institut	1
Bädergesellschaft Bremerhaven	1
Bremerhavener Entsorgungsgesellschaft	1
Deichverband am rechten Weserufer	1
Deutsches Schifffahrtsmuseum	1
Hanseatische Naturentwicklung GmbH	1
Haus der Bürgerschaft	1
Hochschule Bremen	1
Klinikum Links der Weser	1
Die Landesvertretung Bremen	1
Musikfest GmbH	1
Radio Bremen	1
Stadtamt Bremen	1
Studentenwerk Bremen	1
Universum	1
Verkehrsgesellschaft Bremerhaven	1
Werkstatt Bremen	1
<b>Gesamt</b>	<b>141</b>

Die Rücknahme von zwölf Kontrollanordnungen war erforderlich. In sieben Fällen war die Ausführung des Auftrags bereits im Wesentlichen abgeschlossen, in zwei weiteren Fällen war der Vertrag vom Auftraggeber gekündigt worden, bevor mit der Ausführung des Auftrages begonnen werden konnte. In den verbleibenden drei Fällen wurde keine Kontrolle durchgeführt, da der öffentliche Auftraggeber es versäumt hatte, den Vergabeunterlagen die formularmäßigen Mindestlohnklärungen beizufügen. Der Fehler ging auf die Umstellung des Formularsatzes im Vergabemanager zurück. Für einen kurzen Zeitraum wurden die Mindestlohnformulare vom System – trotz entsprechender Auswahl durch den Bearbeiter – nicht beigefügt.

Stichprobenkontrollen werden im Übrigen auf der Grundlage der Richtlinie für die Vornahme von Mindestlohnkontrollen im Sinne des § 16 Abs. 1 und 4 des Tariftreue- und Vergabegesetzes durchgeführt, welche der Senat am 21. August 2012 beschlossen hat. Bezüglich des Ablaufs im Einzelnen und der Hinzuziehung Dritter bei der Durchführung einer Kontrolle kann auf die im Tätigkeitsbericht vom 15. April 2015 unter Ziffer 4 getätigte Darstellung unverändert Bezug genommen werden.

### **3. Zusammenarbeit mit FKS Bremen und SOKA-BAU**

Nach der Auswahl eines Auftrages für eine Stichprobenkontrolle informiert die Geschäftsführung der Sonderkommission Mindestlohn neben ihren Mitgliedern die FKS Bremen über eine anstehende Stichprobenkontrolle. Das Hauptzollamt Bremen wird zudem vor jeder Vergabe eines Bauauftrages mit einem Auftragswert von wenigstens 30.000 EUR von den bremischen öffentlichen Auftraggebern um Auskunft gebeten, ob über die bestplatzierten Bieter Informationen vorliegen, welche die Zuverlässigkeit des betreffenden Bieters in Frage stellen. Im Berichtszeitraum ist eine solche Meldung vom Hauptzollamt eingegangen. Nach einer gemeinsamen Erhebung und Bewertung des Sachverhalts mit der Geschäftsführung der Sonderkommission Mindestlohn hatte der Auftraggeber – hier: die Fischereihafenbetriebsgesellschaft (FBG) – den betroffenen Bieter allerdings nicht vom Verfahren ausgeschlossen, da der dem Bußgeldbescheid zugrunde liegende Sachverhalt bereits vier Jahre zurück lag.

Zu einem Ausschluss kam es jedoch in einem anderen Vergabeverfahren, in dem der bestplatzierte Bieter in das bremische Korruptionsregister eingetragen war. Die FKS Bremen unterstützte die Sonderkommission Mindestlohn bei der Erhebung der notwendigen Fakten, so dass der Auftraggeber – hier: die Gewoba – über ausreichend Informationen verfügte, um auf einen Zuschlag an das unzuverlässige Unternehmens verzichten zu können.

Die SOKA-BAU wurde im Berichtszeitraum in elf verschiedenen Kontrollverfahren hinzugezogen. Teilweise ging es hierbei um die Auslegung einzelner Klauseln in den allgemeinverbindlichen Tarifverträgen des Baugewerbes. In anderen Fällen wurden von der Sonderkommission ermittelte Daten mit den Erhebungen der SOKA-BAU abgeglichen, wenn Gründe vorlagen, an der Aussagekraft der vorliegenden Aussagen und Unterlagen zu zweifeln. In zwei Fällen wurde der Abschluss einer Betriebsprüfung ab-

gewartet, um festzustellen, ob ein Auftragnehmer zur Zahlung des Baumindestlohnes verpflichtet war. Die Zusammenarbeit mit der SOKA-BAU geschieht gegenwärtig auf der Grundlage der Ermächtigungen des Bremischen Datenschutzgesetzes (BremDSG). Im Zuge der Novellierung des Tariftreue- und Vergabegesetzes (sh. hierzu auch Kapitel 5) wird eine gesonderte Norm in die Vorschriften über die Sonderkommission Mindestlohn aufgenommen werden.

#### **4. Ergebnisse der Stichprobenkontrollen im Berichtszeitraum**

Von den im Berichtszeitraum angeordneten 141 Stichprobenkontrollen wurden zwölf aus den in Ziffer 2 genannten Gründen zurückgenommen. Weitere Fälle, in denen ein öffentlicher Auftraggeber eine Kontrollanordnung nicht umgesetzt hat, sind im aktuellen Berichtszeitraum nicht aufgetreten. Dreißig Kontrollverfahren befinden sich zum Ablauf des Berichtszeitraums in verschiedenen Stadien der Durchführung.

Die Ergebnisse der Stichprobenkontrollen lassen sich wie folgt zusammenfassen:

Im Berichtszeitraum wurden 113 Mindestlohnprüfungen<sup>1</sup> abgeschlossen. In 87 Fällen verlief die Prüfung unauffällig, d. h. es gab keine Anhaltspunkte für einen Mindestlohnverstoß oder eine sonstige Vertragsverletzung. Dennoch sind auch diese Fälle regelmäßig mit einem hohem Prüfungsaufwand verbunden. Von hoher praktischer Relevanz sind insbesondere die Anwendungsbereiche der Mindestlöhne nach dem AEntG und deren Ausnahmen. Auch die tatsächliche Selbständigkeit von Einzelunternehmern ist regelmäßig Gegenstand der Prüfung. In einer Reihe von Mindestlohnkontrollen, insbesondere in Fällen mit längeren Nachunternehmerketten, erweist sich die Beschaffung von Nachweisen und Lohnabrechnungen für den Auftragnehmer zudem als schwierig bis praktisch unmöglich, so dass hier häufig gemahnt oder auch konkrete Sanktionen angedroht werden müssen.

Über insgesamt drei Kontrollergebnisse wurde die FKS Bremen frühzeitig informiert, ohne dass im Nachhinein ein Mindestlohnverstoß tatsächlich nachgewiesen werden konnte. In zweien der hier genannten Fälle erhielten die kontrollierenden Personen auf den Baustellen von den dort angetroffenen Beschäftigten die Auskunft, dass Löhne gezahlt würden, die den einschlägigen Baumindestlohn I unterschreiten. Nachdem die FKS Bremen informiert war, ließ sich die Sonderkommission Mindestlohn die Arbeitsverträge und die Lohnabrechnungen vorlegen und glich diese mit den Meldungen bei der SOKA-BAU ab. Die Unterlagen und Auskünfte wiesen in beiden Fällen übereinstimmend aus, dass der Lohn der Beschäftigten den Baumindestlohn I erreichte oder überstieg. Die Auftragnehmer konnten darüber hinaus glaubhaft machen, dass die

---

<sup>1</sup> Zur Erläuterung: 14 Kontrollverfahren stammen noch aus dem alten Berichtszeitraum.

Beschäftigten auf der Baustelle dergestalt angeleitet wurden, dass eine höhere Vergütung nicht zwingend notwendig war. Eine Vertragsverletzung war daher letztlich in beiden Fällen nicht festzustellen. In dem dritten Fall hatte die Sonderkommission Mindestlohn eine äußerst komplexe Nachunternehmerstruktur auf der Baustelle Teilersatzbau Klinikum-Bremen-Mitte vorgefunden. Aufgrund der dokumentierten Aussagen der auf der Baustelle angetroffenen Beschäftigten wurde die FKS Bremen hier zunächst selbst mit einer Vor-Ort-Kontrolle aktiv, war dann jedoch aufgrund der Nachunternehmerkonstellationen auf der Baustelle gezwungen, den Fall zuständigkeitshalber an andere Zollbehörden, insbesondere die FKS Hannover abzugeben. Die FKS Hannover vermochte die Ergebnisse der Vor-Ort-Kontrolle aufgrund personeller Engpässe jedoch nicht zu bearbeiten. Gegenüber der Sonderkommission Mindestlohn legte der Auftragnehmer die Vertragsbeziehungen und eine korrekte Zahlung der Mindestlöhne dar, so dass der Fall schließlich ohne Sanktion abgeschlossen wurde.

In 23 Fällen konnten Vertragsverletzungen nachgewiesen werden. In dreien dieser Fälle verzichtete die Sonderkommission Mindestlohn aus Gründen der Verhältnismäßigkeit auf eine Sanktionsempfehlung. Es handelte sich hier in einem Fall um eine geringfügig verspätete Anmeldung eines Nachunternehmers und im Übrigen um sehr geringe Mindestlohnunterschreitungen im einstelligen Cent-Bereich, die von den Arbeitgebern umgehend korrigiert wurden.

Die Sonderkommission Mindestlohn hat im Berichtszeitraum 20 Sanktionsempfehlungen ausgesprochen. Die Sanktionen wurden in 15 Fällen gemäß der Empfehlungen umgesetzt.

Im Einzelnen wurden folgende Sachverhalte festgestellt und Sanktionsempfehlungen umgesetzt:

- 1) Auf einer Baustelle beim Klinikum Links der Weser wurden zwei Personen angetroffen, für die der Auftragnehmer erklärte, es handele sich um selbständige Einzelunternehmer. In der Folge stellte sich dann jedoch heraus, dass Verträge geschlossen worden waren, die keinen Leistungsbezug hatten sondern lediglich die Weisungsgebundenheit der betroffenen Personen widerspiegeln. Hinzu kam, dass ausweislich der Gewerbeanmeldungen das Gewerbe erst angemeldet worden war, nachdem die Vor-Ort-Kontrolle stattgefunden hatte. Da der Auftragnehmer im Laufe der schriftlichen Auseinandersetzung erhebliche Anstrengungen unternommen hatte, um die Sonderkommission Mindestlohn zu täuschen, wurden die Vertragsverletzungen empfehlungsgemäß mit einer Vertragsstrafe von 2 % des Auftragswertes (10.166,71 EUR) und einer Eintragung in das Register über Unternehmen, die von der Vergabe öffentlicher Aufträge nach § 17 Absatz 3 und 4

BremTtVG ausgeschlossen sind (Vergaberegister) für die Dauer von neun Monaten sanktioniert.

- 2) Bei Bauarbeiten am Forum Fischbahnhof wurde ein Elektriker angetroffen, der nicht den gesetzlichen Mindestlohn für Elektrohandwerker erhielt. Der Beschäftigte war außerdem für einen Nachunternehmer tätig, für den vom Hauptauftragnehmer keine Nachunternehmererklärung vorgelegt worden war. Die Vertragsverletzungen wurden empfehlungsgemäß mit einer Vertragsstrafe von 2 % des Auftragswertes (2.288,- €) und einer Eintragung in das Vergaberegister für die Dauer von vier Monaten sanktioniert.
- 3) In Blumenthal wurden Trockenbauarbeiten in der BSAG-Werkstatt von einem Nachunternehmer durchgeführt, für den der Hauptauftragnehmer keine Nachunternehmererklärung vorgelegt hatte. Bei der Kontrolle stellte sich heraus, dass einer der beiden angetroffenen Beschäftigten den Baumindestlohn nicht erhielt. Für den anderen Beschäftigten legte der Nachunternehmer überhaupt keine Nachweise vor. In der Summe wurden die drei Vertragsverletzungen mit einer Vertragsstrafe von 3 % des Auftragswertes (1.171,14 €) sowie einer Eintragung in das Vergaberegister für die Dauer von fünf Monaten sanktioniert.
- 4) Gegen einen Auftragnehmer, der mit Rohbauarbeiten an der Paula-Modersohn-Schule befasst war, wurde eine Vergabesperre von erheblicher Länge ausgesprochen. Der Auftragnehmer war zuvor bereits mit einer Vergabesperre von neun Monaten belegt worden, die kurz vor der Vergabe dieses Auftrags abgelaufen war. Bei der Kontrolle wurden zwei Mitarbeiter eines nicht angemeldeten Nachunternehmers angetroffen, die bei dem Herannahen der Kontrolleure flohen und die Einfassung der Baustelle beschädigten. Der Auftragnehmer weigerte sich, an der anschließenden Sachverhaltsaufklärung mitzuwirken. Der Auftragnehmer wurde daraufhin für weitere 15 Monate in das Vergaberegister eingetragen, hinzu kam eine Vertragsstrafe i.H.v. 3 % des Auftragswertes, in diesem Fall 630 €.
- 5) Bei Rohbauarbeiten an der Feuerwache in der Woltmershauser Allee wurden zwei Beschäftigte angetroffen, deren Arbeitsverhältnisse den Unternehmen innerhalb einer Nachunternehmerkette nicht eindeutig zuzuordnen waren. Es gelang dem Auftragnehmer nicht, prüffähige Unterlagen für die Beschäftigten vorzulegen. Hinzu kam, dass die Beschäftigung der beiden Personen gegenüber der SOKA-BAU nicht angezeigt war. Da der Auftragnehmer zugleich für zwei Nachunternehmer keine Mindestlohnerklärungen vorgelegt hatte, war eine Vertragsstrafe von insgesamt 4 % des Auftragswertes (1.702,51 €) verhängt worden. Hinzu kam eine Eintragung in das Vergaberegister für die Dauer von neun Monaten.

Im Anschluss an diese Sanktionsentscheidung intervenierte der Verband baugewerblicher Unternehmer im Lande Bremen zu Gunsten des Auftragnehmers, bevor dieser mit anwaltlicher Unterstützung gegen die Eintragung in das Vergaberegister

und die Vertragsstrafe vorging. Die Sonderkommission Mindestlohn unterstützte den öffentlichen Auftraggeber bei der Durchsetzung der Sanktion, die unverändert bestehen blieb.

- 6) Auch die Kontrolle einer Baustelle an den regionalen Beratungs- und Unterstützungszentren in der Vegesacker Straße endete mit einer juristischen Auseinandersetzung. Bei der Kontrolle wurden zwei Beschäftigte angetroffen, die bei der Befragung angaben, deutlich weniger als den gesetzlichen Baumindestlohn zu erhalten. Da auch hier verschiedene Nachunternehmer auf der Baustelle waren, vermochte der Auftragnehmer keine prüffähigen Unterlagen beizubringen, die diesen Verdacht entkräften konnten. Hinzu kam, dass auch ein selbstständiger Einzelunternehmer auf der Baustelle angetroffen wurde, der weder ein Gewerbe angemeldet hatte noch einen Werkvertrag vorlegen konnte. Da letztlich auch einer der Nachunternehmer nicht durch Vorlage einer Mindestlohnklärung angemeldet worden war, wurde eine Vertragsstrafe von insgesamt 4 % des Auftragswertes (hier: 5.708,- €) verhängt. Eine Vergabesperre wurde für die Dauer von zehn Monaten ausgesprochen.

Auch in diesem Fall unterstützte die Sonderkommission Mindestlohn den öffentlichen Auftraggeber beim schriftsätzlichen Austausch mit dem Rechtsanwalt des Auftragnehmers.

- 7) Bei einer Teilfassadensanierung am Amtsgericht wurde gegen eine beteiligte Tischlerei eine Vertragsstrafe von 1 % des Auftragswertes (5.996,22 €) ausgesprochen, da einer der Mitarbeiter des Unternehmens den bremischen Mindestlohn von 8,80 € nicht erhielt. Der Mindestlohn wurde um 30 Cent unterschritten. Aufgrund der Höhe der Vertragsstrafe sah die Sonderkommission Mindestlohn davon ab, zusätzlich eine Eintragung in das Vergaberegister zu empfehlen.
- 8) Bei dem Neubau eines Bürogebäudes in der Weserportstraße in Bremerhaven wurde eine große Anzahl Nachunternehmer angetroffen. Der Auftragnehmer vermochte nur sehr schleppend die Lohnnachweise der insgesamt zwölf auf der Baustelle angetroffenen Beschäftigten beizubringen. Für einen der Beschäftigten blieb der Auftragnehmer die Nachweise schuldig. Dies wurde mit einer Vertragsstrafe von 1 % des Auftragswertes (2.560,- €) sanktioniert. Da der Auftragnehmer im Übrigen einen Zeitraum von sechs Monaten benötigte, um die anderen Nachweise beizubringen, wurde außerdem eine Eintragung in das Vergaberegister für einen Zeitraum von vier Monaten verfügt.
- 9) Die Erweiterung des Schulzentrums an der Kurt-Schumacher-Allee wurde von einem Unternehmen durchgeführt, das als Nach-Nach-Nachunternehmer des eigentlichen Auftragnehmers vor Ort war. Der Auftragnehmer vermochte für die vier angetroffenen Beschäftigten keine prüffähigen Unterlagen vorzulegen. Da auch zwei Unternehmen aus der Nachunternehmerkette nicht durch die Vorlage einer

Mindestlohnklärung angemeldet worden waren, ergab sich insgesamt eine Vertragsstrafe von 6 % des Auftragswertes (5.519,39 €). Der Auftragnehmer wurde für einen Zeitraum von 10 Monaten in das Vergaberegister eingetragen.

- 10) Eine erhebliche Sanktion erhielt ein Reinigungsservice, der in den Sommerferien an diversen bremischen Schulen mit der Glas- und Fensterreinigung beauftragt worden war. Bei dem Herannahen der Kontrolleure ergriffen die vor Ort tätigen Beschäftigten die Flucht und ließen Türen und Fenster der Schule unverschlossen. Die Identität der mindestens fünf Beschäftigten konnte von dem Auftragnehmer nicht geklärt werden, da dieser den Auftrag an einen Nachunternehmer weitergegeben hatte. Die FKS Bremen stellte bei einer Kontrolle, die durch die Sonderkommission Mindestlohn angeregt worden war, wenige Tage später Tatsachen fest, die auf eine illegale Beschäftigung hindeuteten. Das Reinigungsunternehmen erhielt einen Eintrag in das Vergaberegister für die Dauer von 15 Monaten. Die Vertragsstrafe belief sich auf 5 % des Auftragswertes, in diesem Fall 11.067,56 €.
- 11) Bei der Innensanierung des Verwaltungsgebäudes der Performa Nord wurden zwei Personen bei der Arbeit angetroffen, die sich als selbstständiger Einzelunternehmer ausgaben. Abgesehen von einer Gewerbebeanmeldung vermochten sie jedoch keine Unterlagen vorzulegen, auch der Auftragnehmer vermochte keine Rechnungen, Werkverträge oder ähnliche Nachweise beizubringen. Gemäß ihrer ständigen Praxis bei fehlenden Werkverträgen und Rechnungen ist die Sonderkommission Mindestlohn auch in diesem Fall von einer weisungsabhängigen Beschäftigung ausgegangen und hat die Personen als Beschäftigte des Auftragnehmers eingestuft, die den Baumindestlohn hätten erhalten müssen. Der Auftragnehmer erhielt eine Vertragsstrafe von 2 % des Auftragswertes (1.921,96 €) sowie eine Eintragung in das Vergaberegister für die Dauer von sechs Monaten.
- 12) bis 15)

In vier weiteren Fällen wurden Vertragsstrafen verhängt, da Nachunternehmer nicht wie vertraglich vereinbart vor Auftragsausführung beim öffentlichen Auftraggeber angemeldet worden waren. Der einschlägige Mindestlohn wurde in diesen Fällen zwar gezahlt. Der Senat hatte die unterlassene Anmeldung von Nachunternehmern im August 2012 aber als eigenständige sanktionierbare Vertragsverletzung in die zu verwendenden Vertragsbedingungen eingefügt. Insgesamt wurden Vertragsstrafen i.H.v. 18.200 € verhängt, wobei in einem Fall durch die äußerst hohe Auftragssumme bereits eine Vertragsstrafe i.H.v. 15.600 € zustande kam. Die Verhängung einer Vergabesperre kommt allein aufgrund der unterlassenen Anmeldung eines Nachunternehmers nicht in Betracht.

In fünf Fällen wurden Sanktionsempfehlungen nicht oder nur teilweise umgesetzt:

- 1) Die Bremenports hatte nach der Durchführung einer Kontrolle die Empfehlung erhalten, eine Vertragsstrafe von 1 % der Auftragssumme (170,- €) wegen der unterlassenen Vorlage einer Mindestlohnklärung für einen Nachunternehmer von der Schlussrechnung einzubehalten. Der Auftraggeber sah aufgrund der im Übrigen guten Zusammenarbeit mit dem Auftragnehmer und der Geringfügigkeit der Sanktion davon ab, sie geltend zu machen.
- 2) Bei der Herrichtung eines Pavillons an der Oberschule in Sebaldsbrück wurde ein Arbeitnehmer angetroffen, der den Baumindestlohn für gelernte Facharbeiter hätte erhalten müssen. Der Auftragnehmer zahlte seinem Beschäftigten zu Unrecht nur den Baumindestlohn I für Hilfskräfte. Die Sonderkommission Mindestlohn empfahl, eine Vertragsstrafe in Höhe von 1 % des Auftragswertes (198,44 €) geltend zu machen. Da der Auftragnehmer sich einsichtig zeigte und die Rechtslage nicht leicht zu durchdringen war, hatte die Sonderkommission Mindestlohn bereits von der Empfehlung einer Eintragung in das Vergaberegister abgesehen. IB entschied darüber hinaus, auch auf die Vertragsstrafe zu verzichten.
- 3) Am Schulzentrum in der Lehmhorster Straße wurden sechs selbstständige Einzelunternehmer angetroffen, die sich zu einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts zusammengeschlossen hatten. Es handelt sich hier um eine Konstruktion, die typischerweise gewählt wird, um die gesetzlichen Mindestlohnbestimmungen zu umgehen. Im vorliegenden Fall war die GbR als Nachunternehmer eingesetzt worden. Da für einen der Einzelunternehmer keine Gewerbeanmeldung vorgelegt werden konnte und die GbR überdies nicht als Nachunternehmer angemeldet worden war, empfahl die Sonderkommission Mindestlohn die Verhängung einer Vertragsstrafe von 2 % des Auftragswertes (3.443,90 €) sowie eine Eintragung in das Vergaberegister für die Dauer von drei Monaten. IB behielt die Vertragsstrafe von der Schlussrechnung ein, sah jedoch von einer Vergabesperre ab, da sich der Sachverhalt letztlich nicht lückenlos aufklären ließ.
- 4) Ein für die GEWOBA tätiger Dachdeckerbetrieb hatte einen Nachunternehmer eingesetzt, der seinen Mitarbeitern nicht den gesetzlichen Mindestlohn für das Dachdeckerhandwerk zahlte. Die Sonderkommission Mindestlohn hatte daraufhin die Empfehlung ausgesprochen, den Auftragnehmer für sechs Monate in das Vergaberegister einzutragen und eine Vertragsstrafe von 2 % des Auftragswertes (2.853,24 €) einzubehalten. Die GEWOBA entschied, zwar die Vertragsstrafe einzuziehen, darüber hinaus aber keine Registereintragung vorzunehmen. Sie hielt dem Auftragnehmer zugute, dass er präqualifiziert sei und der Mindestlohnverstoß von einem Nachunternehmer, nicht aber von Auftragnehmer selbst zu verantworten sei.

- 5) Der maximal zulässige Zeitraum für den Ausschluss eines Unternehmens wurde nach einer Kontrolle beim Teilersatzneubau am Klinikum Bremen Mitte ausgeschöpft. Das zu kontrollierende Unternehmen war wegen erheblicher Verstöße bereits zuvor für 12 Monate von öffentlichen Aufträgen in Bremen ausgeschlossen worden, machte dem Auftraggeber gegenüber jedoch glaubhaft, organisatorische Maßnahmen getroffen zu haben, um vergleichbare Mindestlohnverstöße in Zukunft zu vermeiden. Der öffentliche Auftraggeber machte daraufhin die Eintragung in das Vergaberegister rückgängig. Bei der Kontrolle stellte sich heraus, dass der Auftragnehmer erneut drei Beschäftigte auf die Baustelle entsandt hatte, deren Entlohnung den Baumindestlohn deutlich unterschritt. Prüffähige Unterlagen legte der Auftragnehmer für die drei betroffenen Personen ebenfalls nicht vor. Der Auftragnehmer wurde daraufhin für 24 Monate in das Vergaberegister eingetragen. Die Sonderkommission Mindestlohn empfahl außerdem, eine Vertragsstrafe i.H.v. 3 % des Auftragswertes, in diesem Fall 32.046,98 €, geltend zu machen. Der öffentliche Auftraggeber hat sich dagegen entschieden, um den Bauablauf nicht zu gefährden.

Die festgestellten Sachverhalte werden in diesem Bericht stark verkürzt wiedergegeben. Die im Berichtszeitraum gezogenen Vertragsstrafen summieren sich auf einen Betrag von 73.228,63 €. Bei der Entscheidung über die Sanktionsempfehlung spielen eine Reihe von Aspekten eine Rolle, beispielsweise das Ausmaß der Mindestlohnunterschreitung und ob sich diese als nachvollziehbares Versehen oder als Absicht darstellt. In Fällen, in denen die sanktionierte Vertragsverletzung von einem Nachunternehmer begangen wurde, ist das Verhalten des Hauptauftragnehmers bei der Auswahl und der Beaufsichtigung des Nachunternehmers von Relevanz. Berücksichtigung findet zudem die Kooperation des Auftragnehmers bei der Kontrolle und seine Reaktion auf festgestellte Verstöße. Bei der Entscheidung über die Dauer einer Eintragung in das Vergaberegister wird also zusammenfassend berücksichtigt, in welchem Umfang der festgestellte Sachverhalt die Zuverlässigkeit des Auftragnehmers für die Zukunft in Frage stellt. Gleiches gilt grundsätzlich auch für die Vertragsstrafe, ihre Höhe bemisst sich aber im Wesentlichen am Auftragswert, von dem gemäß § 17 Absatz 1 BremTtVG ein prozentualer Anteil erhoben wird. Die absolute Höhe der Vertragsstrafe sagt demzufolge nur wenig über das tatsächliche Ausmaß einer Vertragsverletzung aus.

## **5. Fazit und Ausblick**

Die Ergebnisse der Stichprobenkontrollen im abgelaufenen Berichtszeitraum sind mit den Ergebnissen im Tätigkeitsbericht 2015 vergleichbar. In 20 der 113 im Berichtszeitraum abgeschlossenen Fälle wurden Sanktionsempfehlungen ausgesprochen, dies entspricht einer Quote von 17,7 % (2015: 16,4 %). Dabei hat die Zusammenarbeit mit der FKS Bremen und vor allem mit der SOKA-BAU deutlich an Bedeutung hinzuge-

wonnen. Hinsichtlich der Vergabemeldungen stellt die Sonderkommission Mindestlohn erneut ein deutliches Plus fest, wobei dies aber insbesondere auf zusätzliche Meldungen von Vergabestellen zurückgeht, die ohnehin schon sehr intensiv auf die korrekte Umsetzung der Vorschriften des BremTtVG achten. So stellt die Sonderkommission Mindestlohn fest, dass Erinnerungen an die Verpflichtung zur Abgabe von Vergabemeldungen durchaus an anderer Stelle noch angebracht sind.

Öffentliche Bauaufträge werden seit der Wiedereinführung der Tariftreue nur noch an Unternehmen vergeben, die ihren Beschäftigten bei der Bauausführung ortsübliche Tariflöhne zahlen. Die Sonderkommission Mindestlohn hat in den letzten Monaten des Berichtszeitraums gemeinsam mit dem Tarifregister und IB intensiv an einer praxisfreundlichen und unbürokratischen Umsetzung dieser gesetzlichen Vorgabe gearbeitet. Das zukünftige Verfahren wird voraussichtlich so aussehen, dass die Sonderkommission Mindestlohn gemeinsam mit dem Tarifregister konkrete Entgelttabellen anbieten wird, die anstelle der vollständigen Tarifverträge Vertragsbestandteil werden sollen, und in denen die nach § 10 Absatz 1 Satz 1 BremTtVG maßgeblichen Stundensätze für die jeweils in den einzelnen Tarifverträgen enthaltenen Tätigkeitsmerkmale aufgeführt sind. IB steuert des Weiteren das Personal und die Technik zum Betrieb eines Tarifvertragskonfigurators bei, der diese Tabellen den in der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen, Teil C (VOB/C) aufgeführten Gewerken des Baugewerbes automatisch zuordnet und im Anschluss daran eine PDF erzeugt, die als Anlage zu den formularmäßigen Mindestlohn- und Tariftreueerklärungen Verwendung finden wird. Die Einzelheiten werden zurzeit noch mit den Gewerkschaften abgestimmt.

In der vom Senator für Wirtschaft, Arbeit und Häfen erarbeiteten Entwurfsfassung für eine Novelle des BremTtVG ist die Verbesserung der Kontroll- und Prüfungsmöglichkeiten der Sonderkommission Mindestlohn sowie die weitere Konkretisierung der Nachweispflichten der Auftragnehmer vorgesehen. Die Befassung des Senats mit dem Gesetzesentwurf wird für Juni 2017 angestrebt. Die Sonderkommission Mindestlohn erhofft sich durch die Novelle in erster Linie für die Auftragnehmerseite ein klareres Bild hinsichtlich der eigenen Verpflichtungen, insbesondere auch hinsichtlich der Einstandspflichten für Nachunternehmer. Das BremTtVG soll im Rahmen seiner Novellierung auch eine ausdrückliche Regelung über die Zusammenarbeit mit der SOKA-BAU enthalten; hierdurch wird eine entsprechende Forderung der Landesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit umgesetzt.